

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL**

**“ESTUDIO JURIDICO DEL ARTICULO TERCERO DE LA LEY FEDERAL PARA  
PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA”**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A**

**FRANCISCO TAPIA MONTES**

**ASESOR: C. DOCTOR EN DERECHO JUAN ANDRES HERNANDEZ ISLAS.**

**MEXICO, D. F.**

**2007**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

*A mi señora madre Fortunata Montes de Tapia (Q.E.P.D.).  
De quien siempre obtuve su apoyo incondicional para estudiar  
una carrera profesional. A quien dedico mi tesis Profesional  
para obtener la Licenciatura en Derecho, como un modesto  
homenaje a su memoria.*

*A mi señor padre José Guadalupe Tapia Mendoza,  
quien desde mi niñez y hasta la actualidad siempre he  
contado con su apoyo en todos los aspectos de mi vida,  
inculcándome como “huella” en el diario de venir de la  
vida, la honestidad y responsabilidad para con mi trabajo  
profesional.*

*Al Lic. Próspero Macotela Cravioto (Q.E.P.D.).  
quien me guió y me enseñó a trabajar en mis años de  
estudiante, expresándome a menudo que ser “Abogado”  
requería de una preparación profesional, constante, para  
lograr los objetivos y éxito en la resolución de los asuntos  
encomendados. Palabras ciertas y valaderas que son  
aplicables en la actualidad.*

*A mi esposa Leticia Verónica Pérez Ortega quien desde que estamos unidos en matrimonio siempre me insistió en elaborar la tesis profesional, y no cejo en su empeño hasta que la vio concluida. A quien agradezco su tenaz insistencia hacia conmigo.*

*A mis hijos: Aldo Francisco y Rubén Omar. hoy jóvenes que me insistieron y motivaron para elaborar la tesis profesional, y así obtener mi título profesional de Licenciado en Derecho.*

*A mi nuera Carmen Arteaga Hernández y mi nieta Gabriela, quienes influyeron de manera personal para realizar la presente tesis profesional*

*Al señor Alfredo Escamilla Bernal. A quien agradezco sus consejos y pláticas, toda vez que las mismas me alentaron para elaborar la tesis profesional y con posterioridad una vez obtenido mi título de licenciado en Derecho desempeñar mi trabajo en forma completa.*

*Por último de manera muy especial, agradezco  
Profundamente a los juristas:*

*C. Lic. José Pablo Patiño y Souza  
Director del Seminario de Derecho Penal de la Facultad de  
Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México,  
por haberme dado la oportunidad de realizar mi tesis en ese  
H. Seminario a su digno cargo, para obtener mi título  
profesional. A quien reitero mi mas profundo y sincero  
agradecimiento por las atenciones prestadas durante el  
tiempo de asistencia a dicho Seminario.*

*C. Doctor en Derecho, Juan Andrés Hernández Islas.  
Asesor de mi tesis profesional, a quien reitero mi más  
profundo agradecimiento y doy gracias por su colaboración  
y asistencia. Ya que si su guía y dirección no hubiera sido  
posible la realización de la tesis profesional, a mi cargo.*

*A los CC. Destacados miembros que integran  
el Honorable Presidium de mi examen profesional,  
por brindarme la oportunidad de ver culminado un  
sueño de muchos años que hoy se hace realidad y  
un gran anhelo también de mis familiares realizado.*

ESTUDIO JURIDICO DEL ARTICULO TERCERO DE LA LEY FEDERAL PARA  
PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA

PAGS.

INTRODUCCION..... I

CAPITULO PRIMERO. CONCEPTOS GENERALES.

1.1 EL DERECHO PENAL.....	1
1.2 CONCEPTO DE DERECHO.....	2
1.3 CONCEPTO DE DERECHO PENAL.....	3
1.4 RELACIONES DEL DERECHO PENAL CON OTRAS RAMAS DEL DERECHO.....	7
1.5 CARACTERES DEL DERECHO PENAL.....	9
1.6 EL DERECHO PENAL OBJETIVO. . . . .	11
1.7 EL DERECHO PENAL SUBJETIVO. . . . .	12
1.8 EL TITULAR DEL DERECHO Y SUS DESTINATARIOS.....	13
1.9 EL DELITO.....	16
1.10 LA PENAS. . . . .	24

## CAPITULO SEGUNDO. MARCO HISTORICO DE LA TORTURA.

2.1 EPOCA PRECOLONIAL.....	30
2.2 ETAPA COLONIAL.....	33
2.3 ETAPA INDEPENDIENTE.....	40
2.4 ETAPA MODERNA.....	45

## CAPITULO TERCERO. LA PRACTICA DE LA TORTURA EN MEXICO.

3.1 CONCEPTO DE TORTURA.....	48
3.2 CONCEPTO DE SERVIDOR PUBLICO.....	51
3.3 AUTORIA, PARTICIPACION E INSTIGACION.....	55
3.4 ELEMENTOS PROBATORIOS PARA LA ACREDITACION DE LA TORTURA.....	58
3.5 TORTURA FISICA.....	59
3.6 TORTURA PSICOLOGICA.....	61
3.7 INTIMIDACION E INCOMUNICACION.....	63
3.8 SU PUNIBILIDAD.....	65

## CAPITULO CUARTO. MARCO DOCTRINAL.

4.1 DIVERSAS OPINIONES DE TRATADISTAS RESPECTO A LA TORTURA.....	68
4.1.1 JOSE LUIS SOBERANES FERNANDEZ.....	68
4.1.2 SANTIAGO CORCUERA CABEZUT.....	69

4.1.3 RAUL PLASCENCIA VILLANUEVA.....	70
4.1.4 JAVIER ENRIQUE SAM.....	72
4.1.5 HARALD TRAUE.....	73
4.1.6 ALFREDO CASTILLO ROMERO.....	74
4.1.7 BENJAMIN DOMINGUEZ TREJO.....	76
4.1.8 YOLANDA OLVERA LOPEZ.....	77
4.1.9 ALEJANDRA CRUZ MARTINEZ.....	77
4.1.10 FELIPE EDMUNDO TAKAJASHI MEDINA.....	78
4.1.11 MARIA DE LOS ANGELES FERNANDEZ RUIZ.....	80
4.1.12 MARIO I. ALVAREZ LEDEZMA.....	82
4.2 ESTUDIO DOGMATICO DE LOS ELEMENTOS INTEGRADORES DEL DELITO.....	84
4.2.1 CONDUCTA Y AUSENCIA DE CONDUCTA.....	84
4.2.2 TIPICIDAD Y AUSENCIA DE TIPICIDAD.....	87
4.2.3 ANTIJURICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION.....	90
4.2.4 IMPUTABILIDAD Y CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.....	93
4.2.5 CULPABILIDAD Y CAUSAS DE INCULPABILIDAD.....	97
4.2.6 PUNIBILIDAD Y AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.....	101

## CAPITULO QUINTO. MARCO JURIDICO.

5.1 ARTICULO 19, 20 Y 22 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.....	105
5.2 LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA DE 27 DE DICIEMBRE DE 1991.....	108
5.3 CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES EN MATERIA COMUN PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	118
5.4 CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES	



PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.....	122
5.5 DISPOSICIONES LEGALES INTERNACIONALES SOBRE LA TORTURA.....	125
5.5.1 DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS APROBADO POR LA ASAMBLEA DE LAS NACIONES UNIDAS EL 10 DE DICIEMBRE DE 1948.....	126
5.5.2 DECLARACION SOBRE LA PROTECCION DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LA TORTURA Y OTRO TRATOS O PENAS CRUELES INHUMANOS O DEGRADANTES DE 09 DE DICIEMBRE DE 1975.....	126
5.5.3 CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS DE 10 DE DICIEMBRE DE 1984.....	127
5.5.4 CONVENCION DE VIENA SOBRE CELEBRACION DE TRATADOS.....	129
5.5.5 PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS.....	130
5.5.6 CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.....	132
5.5.7 CONVENCION CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES INHUMANOS O DEGRADANTES.....	133
5.5.8 CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA.....	135

CAPITULO SEXTO. ESTUDIO Y ANALISIS JURIDICO DEL TIPO SEÑALADO  
EN EL ARTICULO TERCERO PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA,  
Y SU CLASIFICACION EN FUNCION A SU:

6.1 CONDUCTA.....	137
6.2 RESULTADO.....	142

6.3 GRAVEDAD.....	149
6.4 DAÑO CAUSADO.....	153
6.5 DURACION.....	158
6.6 ELEMENTO SUBJETIVO.....	164
6.7 TENTATIVA.....	171
CONCLUSIONES.....	175
PROPUESTA.....	178
BIBLIOGRAFIA.....	182
LEGISLACION CONSULTADA.....	184
DICCIONARIOS.....	184

## INTRODUCCION.

En cualquier sistema social organizado, se debe asegurar a cada uno de sus miembros, las condiciones de respeto de su integridad física, contra cualquier eventualidad en que se vean inmiscuidos, esto es que la ley se aplique y se respete, pues de no ser así, por más esfuerzos que se hagan, de nada valen, si la ley sigue desobedeciéndose o burlándose. Sobre tal principio debe sustentarse la seguridad social, sin distinción de raza.

Es sabido que desde las épocas más remotas de organización social, el Derecho surgió necesariamente con la finalidad de regular la conducta humana, de los componentes del núcleo social.

El Estado a través de los diversos mecanismos legales, tiene la total y absoluta obligación de tutelar sin limitación alguna, la vida e integridad física de los gobernados. Por eso en la actualidad la sociedad entera ha pedido y pide con derecho y con razón, que se investigue a fondo el desempeño de los servidores públicos que dependen de las Autoridades tanto federales como del fuero común, para que se destierren prácticas incompatibles con los principios y objetivos del Estado Mexicano, y constituirse automáticamente en participantes honorables y capaces dentro de los programas de procuración de justicia, Sobre las deficiencias que hay que superar de las demandas de una sociedad insatisfecha.

En la realidad el Estado tiene la obligación intransferible de ajustar las actuaciones de los funcionarios correspondientes, a que se ajusten sus actuaciones a la ley, para que está sea un ejemplo de estado de derecho. Y así rescatar a dichos funcionarios en el descrédito en que han caído, pues no es posible hablar de la vigencia real del estado de derecho, cuando hay desbordamiento de funciones en agravio de los particulares. Cualquier exceso de ese tipo alimenta la desconfianza y resta prestigio al gobierno de la república, por ello deben quedar proscritos, y se reprueban.

Cualesquiera actos de abuso de autoridad que se concreten en situaciones de privación ilegal de la libertad, tortura como método de investigación, deben de combatirse, aplicando contra los responsables las normas legales respectivas, esto es contra de los servidores públicos que las cometan, descartando además complacencias que pudieran constituir en esencia actos de encubrimiento y actos ejecutados por terceros. Ello para erradicar, muchos problemas que han aflorado y que desprestigian a las instituciones impartidoras de justicia y que lastiman a la sociedad. Consecuentemente, es preferible afrontar los riesgos de esa problemática, en vez de instalarlos en la comodidad, no darles la cara y menos resolverlos.

La ley proscribire los actos antes referidos por los servidores públicos, y tanto los que los ejecutan como los que tienen los diferentes niveles de mando, son también responsables de que eso no ocurra más.

Es necesario sumar tareas para integrar profesionalmente, a las corporaciones de servidores públicos a personal eficiente que nuestras instituciones merecen y que la sociedad exige. Pues nuestra historia ha exhibido, que el nombramiento de funcionarios de cualquier rango, se ha apoyado en la improvisación, y esto debe ser cosa del pasado, este país, no acepta que esto prevalezca en el presente. Ya que se tiene la madurez suficiente para que la sociedad mexicana disfrute de un servidor público eficiente, acorde a nuestras instituciones legales. Y que los ciudadanos no paguen injustamente las consecuencias de actos ilícitos en ejercicio de sus funciones.

En la Constitución General de la República se ha estatuido claramente la garantía de seguridad jurídica, a través de la cual se consagra el derecho de las personas a ser protegidas tanto en su integridad física como en la moral, prohibiéndose expresamente los actos de incomunicación, intimidación o de tortura. Sin embargo, en el universo de denuncias que se presentan ante los

organismos públicos de protección y defensa de los derechos humanos, la tortura sigue siendo uno de los motivos de queja más graves.

Pues esa conducta típica, no sólo desbasta en el hombre individual la imagen que de la cultura se tiene, sino que lastima de manera grave al ente social en su conjunto, representa una franca oposición al estado de derecho y vulnera la dignidad de las personas sometidas a tan ominoso trato.

Indudablemente, una de las transgresiones especialmente delicadas para los derechos humanos es la práctica de la tortura, ya que trae consigo consecuencias graves para la dignidad humana. El hecho premeditado de provocar dolores y humillaciones es la forma más elemental y acaso la más burda de negar la naturaleza que como seres humanos poseemos. No se debe olvidar que la actividad plenamente consciente de menoscabar la personalidad del individuo repercute más allá del ámbito corporal de la víctima, llega al punto de producirle un sufrimiento emocional. En ocasiones permanente, y las consecuencias del ilícito permean en la familia y en la comunidad social, provocando temor e inseguridad duraderas.

La tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes empleados para obtener información y extraer confesiones, para intimidar y aterrorizar a determinados individuos no son, desafortunadamente, problemas privativos de un solo país. Se cometen de forma repetida en muchas partes del mundo, no obstante que los Estados en que se padecen han suscrito y ratificado las convenciones internacionales que los prohíben y que sus gobiernos niegan reiteradamente su práctica y existencia.

El combate a la tortura es una de las mayores preocupaciones de las autoridades y de la sociedad en general, pero aun queda mucho camino por recorrer hasta su total erradicación. Para lograr esto se precisa la realización de acciones coordinadas entre la sociedad civil y las instituciones públicas y privadas,

con el fin de denunciar a los posibles responsables de tal crimen y de seguir difundiendo entre la población la cultura de la prevención y el respeto a la dignidad personal.

Una de las enseñanzas más importantes que la práctica diaria de los derechos fundamentales nos deja, es la convicción, de que nuestro deber como seres humanos es condenar enérgicamente la práctica de la tortura y oponernos terminantemente a ella, sea donde fuera que se presente.

Si bien es cierto que en nuestra Constitución Política la prohíbe, también lo es que no podemos darnos el lujo de bajar la guardia, la ley por si misma no esta en posibilidad de acabar con un problema tan complejo y arraigado en algunas corporaciones policiacas. Quienes han hecho costumbre de la práctica de la tortura seguramente creen que la violencia que se llega a ejercer contra los presuntos responsables de un ilícito no es sino consecuencia natural de la comisión del mismo. Nada más alejado de la realidad, pues de ninguna manera es justificable que la autoridad ni sus agentes, menos aun la sociedad civil, asuman el añejo principio de la impartición de justicia por propia mano. Simplemente no se puede justificar el que se inflijan golpes o tratos crueles o degradantes a ningún ser humano, sea cual fuera su calidad jurídica o su condición social.

En ese tenor, otro de los objetivos que marcan la actividad cotidiana de los organismos de defensa de los derechos humanos fundamentales, es identificar las modalidades de los abusos que se cometen contra ciertas personas, los contextos en los que las posibles víctimas de las torturas se encuentran en peligro y las secuelas producidas por los tratos inferidos, todo ello con la finalidad de especificar las medidas que permitan superar esos peligros.

Así pues, se considera que existen elementos de juicio suficientes para afirmar que el combate a la tortura no es asignatura exclusiva de las instituciones encargadas de procurar justicia, de las que tienen la alta responsabilidad de

administrarla o de aquellas que protegen y defienden los derechos humanos. Muy por el contrario, la erradicación de tal práctica requiere también la activa participación de la sociedad particularmente de las víctimas, para denunciar las conductas que vulneran la integridad personal al amparo de la impunidad, la corrupción, el abuso y el exceso del poder de la autoridad.

Al tenor de los comentarios que anteceden, se originó la inquietud y animo de realizar el estudio jurídico del artículo tercero de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. Delito sancionado por diversos ordenamientos jurídicos en el ámbito Federal, Local e Internacional. Destacable en la Constitución General de la República, en la que estatuye claramente la garantía de seguridad jurídica a través de la cual se ampara el derecho de las personas a ser protegidas, tanto en su integridad física como en la psíquica. Prohibiéndose expresamente los actos de incomunicación, intimidación y de tortura. Consecuentemente y dada la realidad que priva en nuestros días en aplicación de las normas jurídicas, concretamente del delito en cuestión, que comete el servidor público con motivo del desempeño de sus funciones, debe ser sancionado con todas sus consecuencias legales.

Así pues del delito de tortura en comento, se desarrollará en seis capítulos que a saber son: Capítulo Primero, Conceptos Generales; Capítulo Segundo, Marco Histórico de la Tortura; Capítulo Tercero, La práctica de la Tortura en México; Capítulo Cuarto, Marco Doctrinal; Capítulo Quinto, Marco Jurídico; y Capítulo Sexto, Estudio y Análisis Jurídico del Tipo señalado en el artículo tercero de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, y su clasificación en función a su: Conducta, Resultado, Gravedad, Daño Causado, Duración, Elemento Subjetivo y Tentativa.

## **CAPITULO PRIMERO. CONCEPTOS GENERALES.**

### **1.1 CONCEPTO DE DERECHO PENAL.**

Cualquier estudio sobre una ciencia o arte, debe iniciarse con la investigación del cuál es la materia que abraza esa ciencia o arte. Así pues lo primero que debemos intentar en el estudio del Derecho Penal es la determinación específica de la materia que contiene, en otras palabras atendemos a la formulación lógica del Derecho, por ser ella la única que nos puede ofrecer una visión para su estudio.

Pensando si cada hombre realizara todo lo que sus exigencias intimas solicitan, la vida social sería imposible, pues el hombre, por esencia, como lo han demostrado las corrientes psicológicas contemporáneas, es un ser que aspira a tener todo, sin respetar límites de alguna especie. La convivencia exige limitaciones en el proceder de los individuos, pudiendo aseverarse, como con acierto lo pensó la Escuela Contractualista que la sociedad implica cercenamiento al libre actuar del hombre.

El estado, en cuanto representante de la sociedad organizada, tiene que velar por la vida de la misma sociedad y, fiel a esta obligación, establecer cuáles son las limitaciones necesarias para la efectividad de la vida gregaria. Fija así frente a la libertad absoluta, que es el principio que anima al hombre, la prohibición de ciertos actos, que es el principio de la vida social.

El principio de la prohibición, refiriéndose exclusivamente a la rama penal, es el señalamiento de lo que el hombre no debe hacer. En terminos sencillos la fijación de los delitos, o procederes que ha de menester evitar para que la vida social sea una auténtica realidad. Más con las simples definiciones de los delitos, es obvio que no se logra el objetivo buscado: la armonía social. Entonces el Estado para evitar las conductas anti-sociales definidas, recurre a ciertos métodos que no son



sino la advertencia de causar dolor, una pena, a quien realice procederes delictuosos, apareciendo así las sanciones, es decir la amenaza de un castigo a quien incurra en una prohibición prevista en la ley. (1)

Así pues el derecho tiene como finalidad encauzar la conducta humana para hacer posible la vida gregaria. (2)

## 1.2 CONCEPTO DE DERECHO.

Etimológicamente la palabra derecho, proviene del latín **directum**, el cual deriva de **dirigere** (enderezar, dirigir, encaminar), a su vez de **regare, rexi, rectum** (conducir, guiar, conducir directamente, bien). La palabra latina que corresponda a “Derecho” (o a sus equivalentes en las lenguas modernas) es **ius** de antigua raíz indoiránica. Así “derecho” implica “dirección”, “guía,” “ordenación,” detrás detrás de “derecho”, subyace la idea de regulación (de regere, regir, regular). Por otro lado, “derecho” connota lo recto (rectum, lo correcto, lo que está bien). “Derecho” recibe con el significado descriptivo de directum, todas sus connotaciones, incluyendo su carga emotiva.

En la presente tesis, nos referiremos al Derecho como un orden o sistema jurídico al señalar que es un complejo de normas e instituciones que imperan coactivamente en una comunidad estatal que realizan funciones sociales de cierto tipo. (3)

Por su parte el profesor García Maynes, nos da su definición de derecho en sentido objetivo de la siguiente forma: “...es un conjunto de normas, trátase de preceptos impero-atributos, es decir de reglas que, además de imponer deberes, conceden facultades”. (4)

---

1.- Rivera Silva, Manuel. “El Procedimiento Penal”, 6/a. ed. , México. Ed. Porrúa, S. A. 1973. Pág. 22.

2.- Castellanos Tena, Fernando. “Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General”. 46/a. , México. Ed. Porrúa. S. A. 2005. Pág.17.

3.- Diccionario Jurídico Mexicano, UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Tomo II. 23/a. ed. , México. Ed. Porrúa, S.A. 2002. Pág. 28.

Ahora bien, toda vez que el derecho tiene como finalidad la de encauzar la conducta humana para hacer posible la vida gregaria, el licenciado Fernando Castellanos Tena, nos dice que el derecho “Es un conjunto de normas que rigen la conducta externa de los hombres en sociedad, las cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza que dispone el Estado. (5)

También tenemos que ciertos autores se han referido al “Derecho” como la sistematización del ejercicio del poder coactivo del Estado, sin embargo tal sistematización se inspira en ideas del más alto valor ético y cultural para realizar su fin primordial de carácter mediato: la paz y seguridad sociales.

Por otro lado, el jurista Rafael de Pina, nos define al “Derecho” como “...todo conjunto de normas jurídicas eficaz para regular la conducta de los hombres, siendo su clasificación más importante la de derecho positivo y derecho natural”. (6)

Así las cosas tenemos que tradicionalmente se ha clasificado al derecho en dos grandes ramas: Derecho Público y Derecho Privado. Pertenecen al Derecho Público, los Derechos Constitucional, Penal, Administrativo, Procesal por citar algunos; al Derecho Privado, pertenecen: el Derecho Civil y el Derecho Mercantil. Esta división se refiere al derecho interno, es decir, al orden jurídico de cada Estado.

En forma reciente, ha nacido ala vida jurídica otra clasificación de Derecho que los autores han denominado Derecho Social, misma que incluye las ramas de Derecho Agrario y Derecho Laboral o del Trabajo.

### **1. 3 CONCEPTO DE DERECHO PENAL.**

Toda vez que en los párrafos anteriores, hemos hecho alusión a lo que se debe

---

5.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág.17.

6.- De Pina y Vara, Rafael. “Diccionario de Derecho”. 34/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 2005. Pág. 217.

entender por “Derecho” y tomando en cuenta que la sociedad es una forma de vida natural y necesaria a todo ser humano que se refiere a un ajuste o apego de las actividades y funciones que cada individuo desarrolle, será más posible la convivencia y vida en armonía de cada uno de los individuos que integran está y se evitarán choques o antagonías, buscando resolver los conflictos en una cooperación de todos sus habitantes. Por lo tanto, si este hombre ha de vivir y desenvolverse en una sociedad, para su conservación y desarrollo, ha de tener posibilidad de hacer todo aquello que sea medio adecuado para satisfacer sus propias necesidades, pero al mismo tiempo, se ve obligado a respetar el ejercicio de semejantes facultades en los otros y más aún, a contribuir con su esfuerzo individual para lograr la satisfacción de la exigencias y necesidades colectivas, constituyéndose de esta forma el orden jurídico sustentando en un conjunto de normas jurídicas que regulan y hacen benéfica y posible la vida en común.

Continuando en esta tesitura, si la misión del Estado es la de asegurar para la sociedad un orden y una constante coordinación de actividades que permitan una justa y agradable convivencia, no es suficiente que se dicten sabias disposiciones sino que es menester asegurar su efectividad y vigencia, lo que da como resultado la creación de normas unidas a un sistema de sanciones que ha de obligar a los negligentes e indisciplinados a sujetarse al orden establecido, reprimiendo eficazmente lo actos antijurídicos.

Es por ello que surge la necesidad que en toda sociedad exista un conjunto, de normas penales, por lo que observamos que el Derecho Penal, lo encontramos ubicado dentro de las ramas de Derecho Público Interno, cuyas disposiciones tienden a mantener el orden político-social de una comunidad, combatiendo por medio de penas y otras medidas adecuadas (nuestro Código Penal, las define como medidas de seguridad), aquellas conductas que le dañan o ponen en peligro. (7)

---

7.- Villalobos, Ignacio. “Derecho Penal Mexicano. Parte General”. 5/a. ed. , México. Ed. Porrúa, S. A. 1990. Pág. 15.

Algunos autores, se inclinan por designar a nuestra disciplina también como derecho Criminal, Derecho de Defensa Social, etc., sin embargo, nosotros hacemos nuestra designación de Derecho Penal ya que la expresión “Derecho Criminal”, se presta a confusiones ya que en algunas legislaciones punitivas se hace una distinción. Entre crímenes, delitos y faltas, situación muy diferente ya que en nuestro Derecho Positivo Mexicano, la ley se refiere única y exclusivamente a los delitos en forma genérica y no a crímenes.

En igual sentido se pronuncia el licenciado Porte Petit, al señalar que por Derecho Penal debe entenderse:

*“...el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos u ordenan ciertas conductas bajo la amenaza de sanción. Comprendiéndose en esta definición las normas prohibitivas y preceptivas en su caso, así como a los delitos de mera conducta y de resultado material, y dentro del término sanción abarca a la pena o medida de seguridad”.* (8)

Con similitud a lo manifestado en párrafos anteriores, ciertos juristas lo ubican como Derecho Punitivo o Derecho de Castigar, mismo al que denominan como el conjunto de normas jurídicas del Estado que versan sobre el delito y las consecuencias que éste acarrea, mismas que son la pena y las medidas de seguridad.

En íntima relación con lo anterior y sobre la base del principio constitucional de que no hay delito ni pena sin ley previa (*nulum crime sine lege, nula poenae sine lege*), el Derecho Penal se encarga de describir, las diversas especies de delitos. En la actualidad existen diversas legislaciones que contienen varios tipos delictivos que no obstante no están incluidas en el Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la Republica en Materia del Fuero Federal, no pierden su carácter penalista, y que se encuentran inmersas en las leyes especiales, mismas a las que el artículo catorce del Código Punitivo, les

---

8.- Porte Petit Candaudap, Celestino. “Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal”. 20/a. ed. , México. Ed. Porrúa, S. A. 2003. Pág. 16.

reconoce y confiere su aplicabilidad, señalando las características de toda infracción penal y determina la naturaleza de las penas y medidas de seguridad por resolución de autoridad judicial competente.

Continuando con nuestra exposición, encontramos que también se define al derecho penal como una rama del Derecho Público Interno, como ya lo habíamos citado con anterioridad, y toda vez que la potestad punitiva (*ius puniendi*), compete exclusivamente al Estado, se conviene en que el ejercicio de esta potestad representa la última ratio en la defensa de bienes jurídicos y de la supervivencia del orden social, teniendo por fundamentales, que el delito lesiona de modo intolerable. Entre estos, tenemos a la vida, integridad corporal, libertad, patrimonio, la seguridad estatal interna y externa y muchos otros. Cuando el atentado a esos bienes jurídicos significa a través de acciones que, por su especial ociosidad y rechazo, han sido acuñadas por la ley en figuras o tipos delictivos, el derecho punitivo reacciona enérgicamente y de manera primordial a través de las penas y medidas de seguridad. (9)

El licenciado Pavón Vasconcelos, define nuestra disciplina en estudio de la siguiente forma:

“...es el conjunto de normas jurídicas, de Derecho Público Interno, que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables (en cada caso concreto) para lograr la permanencia del orden social”. (10)

Según la doctrina de los juristas argentinos, el concepto de derecho penal, lo acuñan de la siguiente forma:

“...la Rama del Derecho que regula la potestad pública de castigar y aplicar medidas de seguridad a los autores de infracciones punibles. Esta potestad supone por un lado, la de regular las condiciones de castigo y de la aplicación de las medidas asegurativas, como complemento o sustituto de la pena, esta regulación corresponde al llamado Derecho Penal Sustantivo. Esa misma potestad

---

9.- Diccionario Jurídico Mexicano. Op. Cit. Pág. 1021.

10.- Pavón Vasconcelos, Francisco. “Manual de Derecho Penal Mexicano”. 18/a. ed . , México. Ed. Porrúa, S. A. 2005. Pág. 17.

supone por otro lado, la de regular los procedimientos para imponer la pena y las medidas mencionadas". (11)

Como punto final del presente punto, manifestamos que el Derecho Penal es una rama del Derecho Publico Interno relativa a los delitos, penas y a las medidas de seguridad, que tiene por finalidad primordial la creación y conservación del orden social; no sólo por el hecho de emanar del estado las normas en las que se definen los delitos, penas y medidas de seguridad, ni tampoco por corresponder su imposición a los órganos estatales, ya que todo Derecho Positivo emerge del Estado y es éste mismo el que lo impone, sino porque al cometer un delito, la relación se forma entre el delincuente y el Estado como soberano y no entre aquél y el particular ofendido, por lo que se concluye que el Derecho Penal es público, por normar relaciones entre el poder y los gobernados.

#### **1.4 RELACIONES DEL DERECHO PENAL CON OTRAS RAMAS DEL DERECHO.**

Debido a que el derecho es un todo armónico y las diferencias que existen en sus diversas ramas son de grado y no de esencia, nuestro Derecho Penal observa una íntima conexión con el Derecho Constitucional, el Derecho Civil, al Derecho Administrativo, el Derecho Laboral y el Derecho Mercantil, por citar algunos.

Es el carácter sancionador del Derecho Penal su fundamento esencial de las razones que justifican las relaciones de éste con las distintas ramas del Derecho, en razón de ello, no solo vamos a encontrar en casi todas las ramas del Derecho, dispositivos que en forma directa o indirecta, se refieren a instituciones del Derecho Penal, sino que éste eleva a la categoría de bienes tutelados a través de sus normas, mediante la amenaza de una sanción penal, bienes jurídicos diversos como la vida, propiedad, patrimonio, integridad corporal, libertad, etc.

---

11.- Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo VII, Buenos Aires, Argentina. Ed. Driskill, 1989. Pág.693.

Retomando nuestra exposición, tenemos que las relaciones del Derecho Penal con el Derecho Constitucional, son evidentes y objetivamente marcadas ya que el primero encuentra su razón y existencia en nuestra Carta Magna, ya que ésta es la norma fundamental a que deben sujetarse todas las demás. De los preceptos constitucionales que más estrecha relación guardan con el Derecho Penal Sustantivo y Adjetivo se encuentran los siguientes: 19, 20 y 22. Como los más sobresalientes para nuestro estudio, observamos que el primero de los preceptos entre otras cosas establece: *“todo maltrato en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.”* El segundo de los preceptos referidos determina: *“En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías, fracción segunda: No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibido y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio.”* Y el tercero de los preceptos Constitucionales apuntados determina: *“Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.”*

Así tenemos que los preceptos Constitucionales de referencia, consagran el principio de estricta legalidad respecto a las garantías individuales que las Autoridades deben observar y cumplir, en cualquier etapa en que se encuentre inmiscuido persona alguna, con motivo de imputación que lo incrimine como presunto responsable de la comisión de delito. Precepto Constitucional este último señalado que analizaremos más adelante, y haremos la observación real y legal, para en su caso emitir juicio, si el precepto mencionado tutela en su integridad las garantías individuales que refiere y en su caso es deficiente pues no define con perfecta claridad el término tortura, y las modalidades en que se puede aplicar ésta de parte de las autoridades, dejando en un estado de indefensión al sujeto

receptor de tales daños también tenemos que nuestra disciplina en estudio, al tutelar algunos bienes que se encuentran íntimamente relacionados con el Derecho Civil ya que tiene marcadas relaciones con éste, veamos algunas: el Código Penal sanciona el adulterio, las alteraciones del estado civil, el abandono de personas, la bigamia, el despojo de inmuebles y otros delitos más que se encuentran establecidos en el Derecho Civil.

Y por último, mencionaremos que el Derecho Penal esta relacionado con todo el derecho vigente, pues el alcance legal de sus normas, derivan en una aplicación hacia toda persona que ilícitamente infrinja las disposiciones contenidas en los diversos cuerpos legales que nos rigen, so pena de soportar las consecuencias legales que en ellos se establecen y que son de observancia general.

### **1.5 CARACTERES DEL DERECHO PENAL.**

La doctrina mexicana señala como caracteres del Derecho Penal cinco a saber que son:

- 1.- Público.
- 2.- Sancionador.
- 3.- Valorativo.
- 4.- Finalista.
- 5.- Personalísimo.

Veamos en primer término que el Derecho Público es aquél conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones en las que el Estado interviene bajo cualquier concepto como entidad soberana y que el Derecho Privado, se ocupa exclusivamente de las relaciones entre particulares, lo que origina que el Derecho Penal forme parte del Derecho Público y no del privado al establecer una vinculación directa entre el poder público y los particulares destinatarios de sus normas.



En concordancia con lo anteriormente expuesto, el maestro Luis Jiménez de Asúa, (12) nos dice que el Derecho Penal *“es un Derecho Público porque exclusivamente el Estado es capaz de crear normas que definan delitos e impongan sanciones en acatamiento al principio liberal: “Nullum Crimen sine lege, Nulla poena Sine lege.”*

El segundo carácter del Derecho Penal, es el referido a que es sancionador y tomando en cuenta que la misión del Derecho Penal es dar amparo, con la más enérgica de las reacciones de que es capaz el Derecho, a los bienes jurídicos que tienen mayor jerarquía y significación social, pudiendo estos bienes jurídicos vitales emanar de distintas ramas del Derecho y cuando se atente contra uno de estos bienes jurídicos, quebrantando la norma consagrada respecto de ellos por la pertinente rama jurídica, en la forma determinada prevista por el precepto penal, se comete un delito, porque el legislador penal, estimando el alto valor jurídico de aquellos bienes que tutela ha descrito como delictuosas esas conductas atentatorias y ha prefijado para ellas una pena.

También se afirma que el Derecho Penal es valorativo en tal virtud, regula la conducta que los individuos deben observar con relación a esas realidades, en función de un fin, perseguido por la colectividad y de una valoración de esos hechos. Por ello, esas normas son reguladoras de conducta no comprobaciones de hecho, su contenido es una exigencia, un deber ser, no una realidad, un ser.

Como cuarta característica del Derecho Penal, tenemos que éste es finalista, ya que combate la delincuencia o la criminalidad de diferentes formas, pudiendo ser este fin mediato o inmediato; el citado en primer término tiene como meta principal el lograr la sana convivencia social; y el segundo, se identifica con la represión del delito.

---

12.- Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. “Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General”, 18/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 2005. Pág. 20.

Y en último lugar, encontramos que nuestra disciplina en estudio, es personalísima, es decir, si se atiende a que la pena únicamente se aplica al sujeto que ha cometido el delito, sin que ésta sobrepase su esfera personal.

## 1.6 EL DERECHO PENAL OBJETIVO.

La división doctrinal elaborada para facilitar el estudio del Derecho, nos señala que se pretende ordenar las normas del Derecho sustentándose en el criterio de aplicación de las normas por el Estado para poner en movimiento sus aparatos encargados de aplicar el Derecho sustentándose en el criterio de aplicación de las normas por el Estado para poner en movimiento sus aparatos encargados de aplicar el Derecho.

En este orden de ideas, tenemos que en sentido objetivo según el licenciado Márquez Piñero, el Derecho Penal es *“...el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado que determinan los delitos y las penas, concepto que encierra el fundamento del Derecho Penal Positivo.”* (13)

Por su parte, Pavón Vasconcelos nos da su definición de la siguiente manera: *“desde el punto de vista objetivo es el conjunto de normas jurídicas que asocia el delito como presupuesto y a la pena como su consecuencia jurídica.”* (14)

*“...el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos u ordenan ciertas conductas, bajo la amenaza de sanción.”* es lo que nos dice el maestro Porte Petit. (15)

De lo anteriormente expuesto, observamos que por Derecho Penal Objetivo, debemos entender aquél conjunto de normas jurídicas mediante las cuales el Estado va a definir los delitos, determina las penas que han de imponerse a los

---

13.- Márquez Piñero, Rafael. *“Derecho Penal. Parte General”*, 3/a. ed. , México. Ed. Trillas. 2004. Pág. 11.

14.- Pavón Vasconcelos. Francisco. *Op. Cit.* Pág. 17.

14.- Porte Petit Candaudap, Celestino. *Op. Cit.* Pág.20.

sujetos que transgredan dichas normas, así como también regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación, en forma más clara y concreta, también se puede decir que es el conjunto de reglas que norman el ejercicio del poder punitivo del Estado, conectando el delito como presupuesto y la pena como su consecuencia jurídica.

Aunado a lo antes expuesto y como conclusión, tenemos que el Estado como organización política de la sociedad tiene encomendados como fines primordiales la creación y el mantenimiento del orden jurídico; por tanto su esencia misma supone el uso de los medios adecuados para tal fin.

### **1.7 EL DERECHO PENAL SUBJETIVO.**

Una vez que hemos observado en el inciso que antecede lo que se debe de entender por Derecho Penal Objetivo, es momento de estudiar el punto referente al Derecho Penal Subjetivo, para lo cual veremos varias definiciones que acerca de él nos proporciona la doctrina.

Daremos principio con el juriconsulto Castellanos Tena, que nos ilustra respecto de nuestro punto en análisis de la siguiente forma: el Derecho Penal subjetivo se identifica con el Jus Puniendi, es el derecho de castigar y consiste en la facultad del Estado de conminar (mediante leyes) la realización del delito con penas y en su caso imponerlas y ejecutarlas. (16)

Pavón Vasconcelos, nos da su definición en los siguientes términos: “El derecho Penal subjetivo se identifica con la facultad del Estado para crear los delitos, las penas y medidas de seguridad aplicables a quienes los cometan, o a los sujetos peligrosos que pueden delinquir.” (17)

---

16.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 21.

17.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. Pág. 17.

El afamado letrado español Eugenio Cuello Calón, nos dice que en el sentido subjetivo, el Derecho Penal se identifica con el *jus puniendi* o sea el derecho de castigar, asimismo, continúa diciendo el citado jurista que consiste en que el Estado haga justicia con la imposición de penas en atención al delito cometido, así como para conminarlo; dicho en otras palabras, es el Derecho del Estado para determinar, imponer y ejecutar las penas y demás medidas de lucha contra la criminalidad. (18)

Y por último Márquez Piñero, nos dice que: *“El derecho Penal derecho de castigar (jus puniendi), a conminar la ejecución de ciertos actos o hechos (delitos), con penas y, en el caso de su comisión, a imponerlas y ejecutarlas.”* (19)

Como conclusión de todo lo expuesto, daremos una definición de lo que a nuestro parecer se debe entender por Derecho Penal Subjetivo: conjunto de atribuciones y facultades emanadas de normas que determinan los casos en que deben imponerse las penas o medidas de seguridad a los individuos que transgredan dichas normas jurídicas, facultad ésta del Estado que está asociada al *jus puniendi* o derecho de castigar.

## **1.8 EL TITULAR DEL DERECHO PENAL Y SUS DESTINATARIOS.**

La protección de los bienes jurídicos es con respecto al Derecho Penal su primordial e importante misión para lograr lo anterior, el Estado en su carácter de titular del mismo, ya que es el único facultado para determinar los delitos, las penas, las medidas de seguridad y la aplicación de éstas, para llevar acabo esta serie de actividades, nacen las normas penales que son consideradas convenientes para defender a la sociedad de los seres peligrosos, basándose en la responsabilidad social.

---

18.- Citado por Castellanos Tena, Fernando. *“Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General”*. 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 2005. Pág. 21.

19.- Márquez Piñero, Rafael. *Op. Cit.* Pág. 11.

Con el mismo sentido se pronuncia el maestro Pavón Vasconcelos, al señalar que: *“...si únicamente el Estado en razón de su soberanía es el que dicta las normas creadoras de los delitos (tipo penal) y las penas o medidas de seguridad aplicables, es el propio Estado el titular del Derecho Penal.”* (20)

Habiendo visto que el Estado es el único detentador o titular del Derecho Penal, es éste mismo el encargado de definir los delitos, señalar las penas aplicables, establecer las medidas de corrección, así como de seguridad, además de que también le corresponde llevar acabo la imposición y ejecución de éstas, sin embargo, no podemos dejar de hacer hincapié en el sentido de que dicha facultad punitiva del Estado tiene como límite infranqueable los derechos o garantías individuales de los gobernados.

Observado y visto quien es el titular de nuestra disciplina penal, se hace necesario ubicar quienes son los destinatarios del Derecho Penal, y a este respecto, existen diversas teorías que tratan de explicar a quien va dirigida la norma penal.

Porte Petit, argumenta que se dividen en cinco incisos dichos destinatarios que a saber son:

- 1.- La norma se dirige a los órganos del Estado.
- 2.- La norma se dirige a los súbditos.
- 3.- La norma se dirige directamente a los órganos del Estado e indirectamente a los súbditos.
- 4.- La norma se dirige tanto a los órganos del Estado como a sus gobernados.
- 5.- La norma se dirige a los súbditos y la sanción a los órganos del Estado.

Asimismo, indica que algunos autores se inclinan por opinar que la norma se dirige a los súbditos, aunque otros opinan que esta se dirige a todos sin

---

20.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. Pág. 20.

21.- Porte Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. Pág. 121.

excepción, amén de que otros autores opinan que las normas penales se dirigen únicamente a los capaces e incapaces. (21)

Este autor hace suya la teoría de que por destinatarios del Derecho Penal deben entenderse a todos aquellos individuos sin distinción de ninguna especie que tienen la obligación de acatar y de obedecer las leyes penales.

La opinión del Licenciado Márquez Piñero, es la de que la doctrina ha propuesto tres diferentes posturas:

La primera de ellas apoyada por Ihering, señalan que los preceptos del Derecho Penal van dirigidos exclusivamente a los órganos encargados de aplicarlos.

La segunda, es aquella que considera a los ciudadanos sus auténticos y naturales destinatarios, ya que a ellos van dirigidos los mandatos y prohibiciones de las leyes penales.

Y por último, la teoría que también sustenta el maestro Cuello Calón, en el sentido de que las normas penales se dirijan a todos los individuos del Estado (sean o no ciudadanos), imponiéndoles la omisión o ejecución de determinados hechos. Entendiendo también que las normas penales se dirigen igualmente, a los órganos encargados de la aplicación y ejecución de las mismas, a los que impone este deber. Opinión que hace suya el citado con antelación. (22)

En forma concreta y para finalizar, el Licenciado Pavón Vasconcelos, señala que por un lado ciertos autores pretenden que los mandatos contenidos en el Derecho Penal se dirigen exclusivamente a los órganos encargados de aplicarlo; existe la idea por otro lado de que los ciudadanos son los auténticos destinatarios de dichas normas, pues a éstos están dirigidos los mandatos y prohibiciones

---

22.- Márquez Piñero, Rafael. Op. Cit., Pág. 14.

contenidas en las normas penales, esto es, se dirigen tanto a los órganos del Estado encargados de la aplicación de las leyes penales, así como a todos los gobernados de dicho Estado; el precepto en el cual está contenido el mandato o prohibición, se dirige a los gobernados, mientras la norma que amenaza de sanción esta destinada en forma directa al encargado de aplicarla. (23)

Analizando lo anterior, nosotros hacemos nuestra la teoría expresada en segundo término por el último jurista en comento, ya que como todos sabemos nuestra legislación penal va dirigida o tiene como destinatarios a todos los habitantes o gobernados de nuestro país, comprendiéndose entre éstos, a los órganos encargados de aplicar estas leyes y a los gobernados en general, (nuestro Código Penal para el Distrito Federal, en Materia de Fuero Común y, para toda la República en Materia del Fuero Federal, en su primera parte, señala: "... a sus habitantes sabed:" ).

## **1.9 EL DELITO.**

El término delito, proviene del latín delicto o delictum, supino del verbo delinquì, delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

A través de la historia del Derecho Penal, infinidad de autores han buscado elaborar una definición de delito, que tenga validez universal para todas las épocas y lugares, definición que debería ser filosófica y esencial, sin embargo, esta actividad en su totalidad no ha traído los resultados buscados, ya que el delito siempre ha estado vinculado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades imperantes de cada época, así tenemos que algunas conductas han tenido ese carácter, sin embargo, debido a situaciones diversas les ha sido suprimida esa función; en contraste con lo anterior, acciones no delictuosas han sido clasificadas como delitos, no obstante esto, es posible caracterizar al delito

---

23.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. Pág. 20.

jurídicamente por medio de formulas generales determinantes de sus atributos fundamentales o esenciales.

Uno de los brillantes expositores de la Escuela Clásica, el maestro de Pisa Francesco Carrara, definió al delito como “...*la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.*”

Como se observa de lo expuesto por el distinguido jurista, éste concibió al delito como un ente jurídico ya que su esencia debía consistir, necesariamente en la violación del Derecho. Conceptualiza al delito como una “infracción a la ley”, ya que en virtud de que un acto se convierte en delito únicamente cuando choca contra ella ( que según él era distinto de un pecado o violación divina), ya que su carácter de infracción a la ley del Estado y ésta, deben ser promulgadas para proteger la seguridad de los ciudadanos, pues sin tal fin, carecerían de obligatoriedad, además, para hacer patente que la idea especial del delito no esta en transgredir las leyes protectoras de los intereses patrimoniales, ni la prosperidad del Estado, sino de la seguridad de los ciudadanos.

También se refiere en una parte de su exposición a que la infracción ha de ser la resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, con el objeto de sustraer del dominio de la Ley Penal las simples opiniones, deseos y pensamientos, asimismo, significa también que única y exclusivamente el hombre puede ser agente activo del delito, tanto en sus acciones como en las omisiones.

Concluye su exposición el brillante jurisconsulto al estimar que el acto o la omisión moralmente imputables, por estar el individuo sujeto a las leyes criminales en virtud de su naturaleza moral y por ser la imputabilidad moral el precedente indispensable de la imputabilidad política. (24)

---

24.- Citado por Castellanos Tena, Francisco. “Lineamientos Elementales del Derecho Penal. Parte General”. 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 2005. Pág. 125.



Por otra parte la Escuela Positiva representada por Rafael Garofalo, define el delito como la “violación de los sentimientos altruistas de probidad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad”. (25)

La definición establece en si, que a los individuos que vivimos en la sociedad nos exigen para admitirnos que respetemos un mínimo de comportamiento, aceptado por la misma colectividad traducidos en sentimientos de buscar el bien común honradamente, entonces si se quebrantan tales sentimientos se constituiría un delito.

Esta doctrina positivista menciona que la aprehensión de la esencia de las cosas es posible sólo a través del conocimiento empírico, fundándolo con la experiencia constante y en la comprobación reiterada de los resultados obtenidos, no niega el conocimiento metafísico, pero solo mientras pueden ser objeto de comprobación por medio de la experimentación.

Entre sus representantes más importante tenemos a Enrique Ferri, Cesar Lombroso y Rafael Garofalo, esta escuela representa la oposición de la escuela clásica y pretende subvertir el criterio represivo, suprimiendo fundamentación objetiva; dando una mayor importancia a la personalidad del delincuente.

Cesar Lombroso postuló como punto medular en su doctrina la explicación del origen de la criminalidad; de acuerdo con su teoría, el delincuente o criminal nato, es un ser con atavismos tan serios que su estado psicológico que constituye una regresión a seres humanos no evolucionados, significa un paso atrás, en el progreso humano y ese retorno a estados ya separados por la humanidad se debe a la epilepsia, que atacando los centros nerviosos provoca la determinación del desarrollo orgánico y psíquico, el afectado es este llamado el delincuente nato, similar a los que él mismo llama “locos morales” caracterizados por una alteración en el sentido moral, con perturbación de su inteligencia, en tanto los

---

25.- Garofalo, Rafael. “La Criminología” Torino Italia Pág. 87.

Delincuentes natos o congénitos, constituyen el tipo criminal, viva imagen del hombre primitivo, semejanza indicadora de una tendencia o predisposición del delito.

Ahora bien aunque el factor biológico es el preponderante para Cesar Lombroso, no lo considera como única fuente de criminalidad; admite también el influjo de los factores sociales, especialmente para los delincuentes de ocasión.

Para Ferri, la etiología del delito se explica en función de factores físicos sociales; negando existencia de libre albedrío, afirma que el delincuente no es un ser normal si no más bien la representación de razas primitivas ya desaparecidas, este tratadista niega la existencia de imputabilidad moral, tomada en cuenta la ausencia del libre albedrío. En cambio sustenta la base de la responsabilidad se encuentra en la responsabilidad social, esto es el hombrees imputable y responsable por el derecho de vivirán en sociedad, todo individuo que actúa contrariamente a lo establecido por la ley es legalmente responsable como consecuencia de ello debe ser objeto de una reacción social, la sanción es base determinada en base a la peligrosidad del delincuente, y está se haya determinada por los caracteres antisociales acentuado en el acto ejecutado.

Ferri clasifica a los delincuentes en *“natos por hábito adquirido, de ocasión y por pasión, y por ello la reacción social ha de ser de diversa intensidad, ya sea eliminatoria o simplemente represiva”*. (26)

Por lo mencionado con anterioridad, respecto a esta corriente penalista podemos concluir que los principios fundamentales de la misma, a saber son: que el delito es un fenómeno natural y social; producido por causas tanto de orden biológico como físico y social, el delincuente es biológico y psíquicamente un anormal; la libertad humana y el libre albedrío son una ilusión; la voluntad está determinada por factores de orden físico; psíquico y social; como consecuencia de esta concepción determinista, la responsabilidad penal deja de fundamentarse

---

26.- Ferri, Enrique. *“Sociología Criminal”*. 3/a. ed. , Fratelli Boca. Torino Italia. 1982. Pág. 137.

Sobre la imputabilidad moral, construyéndose sobre la responsabilidad social, y como consecuencia la función penal tiene como fin la defensa social.

Ambas escuelas establecen en sus postulados distintas causas del delito, así como su relación entre si. Ahora bien es necesario e importante señalar al jurista Luis Jiménez de Asúa quien nos dice el delito es “el acto realizado típicamente antijurídico y culpable sometido a una sanción y a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido como se dijo a una sanción penal. (27)

En tal virtud y toda vez que la definición antes mencionada refiere que el delito es el acto antijurídico consideramos que esta en lo cierto, ya que el delito solo puede ser aquella conducta contraria a Derecho, contrapuesta a una norma previamente establecidas en la ley, a fin de tutelar un derecho de la ciudadanía.

Prosiguiendo con nuestra exposición acerca del delito encontramos que nuestro Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia del Fuero Federal, lo define en su artículo 15 de la siguiente manera: (Principio de acto) El delito solo puede ser cometido por acción o por omisión. (28)

También tenemos que se define como la acción u omisión, ilícita y culpable expresamente descrita por la ley, bajo la amenaza de una sanción criminal, este concepto de delito esta enfocado como un ente jurídico derivado de los extremos exigidos por la ley para tener una acción u omisión por criminalmente punible.( 29)

El legista Pavón Vasconcelos al referirse al delito manifiesta que un concepto

---

27.- Jiménez de Asúa, Luis. “La Ley y el delito”. 5/a. ed. , Ed. Sudamericana. Buenos Aires, Argentina. 1967. Pág. 207.

28.- Código Penal para el Distrito Federal, México. Ed. Sista. 2004. Pág. 28.

29.- Diccionario Jurídico Mexicano. Op. Cit. Pág. 869.

sustancial de éste sólo puede obtenerse dogmáticamente, o sea del total ordenamiento jurídico penal; define al delito como la conducta o hecho típico, antijurídico, culpable y punible, por lo que en consecuencia dicho autor manifiesta un criterio pentatómico al considerar que son cinco los elementos del delito: a) una conducta o hecho; b) la tipicidad; c) la antijuricidad; d) la culpabilidad, y e) la punibilidad.

Como corolario de lo anterior, se desprende que el artículo 15º. Del Código Punitivo, precisa el acto u omisión como formas de expresión de la conducta humana, a la que en diversas ocasiones se viene a sumar aquél cambio o mutación del mundo físico en que consiste el resultado integrado así un hecho. Así mismo, la conducta, (acción u omisión) o el hecho (conducta-resultado-nexo causal), deben estar amenazados de una sanción penal (acto u omisión que sanciona las leyes penales). (30)

El dogma de legalidad *“A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad sino por la realización de una acción u omisión prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando concurran los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en ésta”*, se encuentra consagrada en el artículo primero del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, es pieza angular de las garantías individuales de los gobernados consignadas en el artículo 14º. Constitucional.

Por su parte, Francisco González de la Vega, define al delito como un acto humano, entendiéndose por éste la conducta actuante y omisa ( acción u omisión), es típico, es decir previsto y descrito especialmente en la ley; antijurídico, o sea contraria a derecho objetivo por ser violador a un mandato o a una prohibición

---

30.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. Pág. 155.

contenidos en las normas jurídicas; imputable, debiéndose entender por imputabilidad la capacidad penal referida al sujeto (mayoría de edad o 18 años); culpable, en cualquiera de las formas del elemento moral o subjetivo (intencionalidad o imprudencia); punible, se refiere a la amenaza con la aplicación de una pena; y, conforme a sus condiciones objetivas de punibilidad porque en ocasiones, aparte de la reunión de los anteriores elementos, el legislador exige que se cumpla un requisito externo a la acción criminal para que se integre la figura perseguible. (31)

Ernesto Von Beling, define al delito como la acción típica, antijurídica, culpable, subsumible, bajo otra sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad. (32)

Y por último el jurista Luis Jiménez de Asúa, nos dice que el delito es un acto típico, antijurídico, imputable, culpable, sancionado con una pena adecuada y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad. (33)

En virtud de lo anteriormente expuesto, se colige que los elementos esenciales o fundamentales del delito son: conducta, típica, antijurídica y culpable, más esta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario. Si se observa desde un punto de vista cronológico, concurren al mismo tiempo todos estos factores; por lo anterior, suele afirmarse que no guardan entre sí prioridad temporal, sino que al realizarse el delito se presentan todos sus elementos constitutivos. Sin embargo, en un orden estrictamente lógico-jurídico, se ha de observar en primer lugar si existe una conducta; luego verificar que esta conducta se encuadre perfectamente a la hipótesis legal o tipo: tipicidad, después corroborar si dicha conducta típica se encuentra o no protegida por una justificante y, de resultar negativo se presentaría la antijuricidad; posteriormente, investigar la

---

31.- González de la Vega, Francisco. "El Código Penal Comentado". 13/a. ed., México. Ed. Porrúa. S. A. 2002. Pág. 53

32.- Citado por Pavón Vasconcelos, Francisco. "Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General". 18/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 2005. Pág. 156.

33.- Citado por González de la Vega, Francisco. "El Código Penal Comentado". 13/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 2002. Pág. 54.

presencia de la capacidad intelectual y volitiva del agente; imputabilidad y, en último término, indagar si el autor de la conducta típica y antijurídica que es imputable obró con culpabilidad.

Puede ser que el delito se presente como un actuar positivo (comportamiento humano) o negativo (omisión), siendo dicho acto humano antagónico a los intereses generales de la comunidad o sociedad nacional o internacional a la humanidad, a la seguridad pública, a la autoridad, a la paz y seguridad de las personas, a la vida, integridad corporal, a la libertad, al patrimonio de los individuos, etc., todo esto hace variar según la idiosincrasia en la que se viva y de acuerdo a un momento y lugar determinados; es pues, como conclusión el delito una conducta positiva o negativa que atenta, rompe, disgrega, interrumpe o ataca la armonía y buenas relaciones de la vida en comunidad.

Aunado a lo anterior, el delito va a representar en forma genérica un ataque directo a los derechos de cada individuo que integra una comunidad, dicho ataque será en contra de su propiedad, patrimonio, honor, integridad física y otros bienes jurídicos diversos, pero atentando siempre ya sea en forma mediata o inmediata contra los derechos de la sociedad. Es por ello que la aplicación de las leyes penales no se dejan en la iniciativa o potestad de los particulares aún cuando la parte ofendida perdone a su ofensor, corresponde al Estado en su carácter de soberano investido en su calidad de público, es el encargado de perseguir y juzgar al delincuente.

Como resultado de esto último se ha llegado a considerar al Derecho Penal como una de las ramas del Derecho Público en razón a que son públicos en definitiva los intereses tutelados y es pública la sanción impuesta a quien los ataca, por lo que se obtiene que el Derecho Penal es de tipo preventivo.

## 1.10 LA PENA.

Proviene del latín poena, castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta, ésta hiere al delincuente en su persona e importa necesariamente un mal que significa una restricción efectiva de su esfera jurídica, puesto que debe soportar la privación de libertad en un establecimiento carcelario.

Ignacio Villalobos, sintetiza la significación del término pena en los siguientes términos:“ *...es un castigo impuesto por el poder público (Estado) al delincuente, con base en la ley para mantener el orden jurídico.*” (34)

Por su parte, el abogado Cuello Calón, nos dice que pena es el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia al culpable de una infracción penal. (35)

Habiendo visto en los párrafos anteriores los diferentes conceptos que sobre el término pena, existen en la doctrina procederemos a dar una definición elaborada por nosotros: castigo que el Estado previo procedimiento y conforme a leyes establecidas con anterioridad al hecho delictuoso, impone al individuo que ha cometido un delito, para salvaguardar el orden jurídico existente en la sociedad.

Profundizando más en el tema en exposición y con la finalidad de presentar un mejor trabajo, mencionaremos algunas teorías que existen acerca de la pena:

a).- Teoría de la Retribución.- Señala que la pena responde esencialmente a la realización de la idea de la Justicia, y no tiene, un fin, sino que es un fin en si misma. La esencia y sentido de la pena es la compensación de la culpabilidad del autor a través del mal que la pena representa.

---

34.- Villalobos, Ignacio. Op. Cit. Pág. 52.

35.- Citado por Castellanos Tena, Fernando. “Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General”. 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 20058. Pág. 217.

b).- Teoría de la Prevención General.- Hace mención en el sentido de que la pena no es un fin en si, sino que tiene un fin, el de combatir el peligro de delitos futuros por la generalidad de los súbditos del orden jurídico. La pena pues al amenazar un mal, obra como contra impulso sobre la psiquis individual frente al impulso de delinquir, como un freno o inhibición que en la mente del agente, transforma el delito, de causa de utilidad en causa de daño, induciéndolo a abstenerse del delito a fin de no incurrir en el mal amenazado.

c).- Teoría de la Prevención Especial.- Se refiere esta teoría a que el fin de la pena no es retribuir un hecho pasado sino evitar la comisión de un hecho ilícito futuro y por el autor del delito ya perpetrado.

Otra clasificación de las penas atendiendo a su forma de aplicación o por sus relaciones entre si, pueden ser:

Principales.-que son las que la ley señala para el delito y el Juez debe imponer en su sentencia.

Complementarias.- Aquéllas que, aunque señaladas también en la ley, su imposición puede tomarse como potestativa; se trata de penas agregadas a otras de mayor importancia y que por esto, por su naturaleza y por su fin se consideran secundarias.

Secundarias.- Que son aquellas, que sin mandato expreso del juez resultan agregadas automáticamente a la pena principal: como la interdicción para el ejercicio de profesiones libres que requieren moverse y actuar fuera del penal, cuando hay una condena de prisión; imposibilidad para ejercer cargos como el albaceazgo, la tutela, etc.

Contra otros derechos, como la suspensión o destitución de funciones, empleos o cargos públicos, aún cuando estas pueden tomarse más bien como



medidas de seguridad. Y encontramos que en sus numerales 30 y 31 se enumeran las diversas penas y las medidas de seguridad que se aplican en nuestra legislación penal, artículos que por su importancia nos permitimos transcribir a continuación:

“ART. -30.- (Catálogo de penas). Las penas que se pueden imponer por los delitos son:

I. Prisión; II. Tratamiento en libertad de imputables; III. Semilibertad; IV. Trabajo en beneficio de la víctima del delito o en favor de la comunidad; V. Sanciones pecuniarias; VI. Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito; VII. Suspensión o privación de derechos; y VIII. Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos.

“ART. 31. (Catálogo de medidas de seguridad). Las medidas de seguridad que se pueden imponer con arreglo a este Código son:

I. Supervisión de la autoridad; II. Prohibición de ir a un lugar determinado u obligación de residir en él; III. Tratamiento de inimputables o imputables disminuidos; y IV. Tratamiento de deshabituación o desintoxicación. (36)

Por otra parte y en relación a la figura de la pena en comento, cabe apuntar el punto de vista de la jurista Olga Islas de González Mariscal que refiere algunas confusiones del lenguaje en que han incurrido los iuspenalistas. Se habla de la individualización de la “pena” para abordar, sin ninguna sistematización, tres problemas diferentes: el relativo a la individualización ejecutiva. Asimismo, se emplea el término “pena” para referirse indiscriminadamente a tres materias distintas: la conminación legal que corresponde elaborar al legislador (instancia legislativa), la determinación de la específica sanción al caso concreto que lleva

a cabo el juez (instancia judicial), y la ejecución de la determinación judicial que esta a cargo del órgano ejecutor (instancia ejecutiva).

El empleo impreciso e inadecuado del lenguaje, y la correspondiente amalgama de los problemas, han dado lugar a confusiones sobre el objeto de conocimiento, extravió en el manejo de los temas e incongruencia en las teorías relativas.

La consistencia en las correspondientes teorías es posible sólo cuando se precisa, con la máxima claridad: a)el objeto del conocimiento; b)los problemas inherentes; c)el estudio enfocado al conocimiento del objeto; d)las soluciones que se plantean en torno a los problemas; y e)la denominación para cada objeto de conocimiento. Aspectos que en cada una de las instancias son distintos.

En esta secuencia de ideas, si se trata de tres problemas diferentes habrá que dar tres denominaciones distintas. Al nivel legislativo, que es mera descripción general y abstracta, le debe denominarse punibilidad. Al nivel judicial, que es la actividad de aplicar la punibilidad del autor del delito, debe darse el nombre de punición. En cuanto al problema ejecutivo, que es ya el cumplimiento de lo determinado en la sentencia penal, cabe llamarle pena.

Para tener una idea más exacta de las tres instancias, habrá que definir las.

a) Punibilidad es conminación de privación o restricción de bienes del autor del delito, formulada por el legislador para la prevención general, y determinada cualitativamente por la clase de bien tutelado y cuantitativamente por la magnitud del bien y del ataque a éste.

b) Punición es fijación de la particular y concreta privación o restricción de bienes del autor del delito, realizado por el órgano jurisdiccional para reafirmar la

prevención general y determinada cuantitativamente por la magnitud de la culpabilidad.

c) Pena es la real privación o restricción de bienes del autor del delito, que lleva acabo el órgano ejecutivo para la prevención especial y determinada en su máximo por la culpabilidad y en su mínimo por la repersonalización.

De aquí se infiere que la pena: por ser ejecución de la sentencia penal, no es más que un hecho particular y concreto y, por lo mismo se ubica en el nivel ejecutivo; y tiene como función la prevención especial; su legitimación esta fundada en la necesidad social surgida de la subsistencia del delito plenamente probado. (37)

Después de haber analizado en forma breve diversos aspectos de la pena, consideramos conveniente hacer alusión a la prisión en su concepto y duración.

Para ello atenderemos lo que sobre este punto el Código Penal para el Distrito Federal, se refiere en su titulo Tercero, Capitulo Segundo, que en su artículo 33, señala: *“La prisión consiste en la privación de la libertad personal. Su duración no será menor de tres meses ni mayor de cincuenta años. Su ejecución se llevara a cabo en los establecimientos del Distrito Federal o del Ejecutivo Federal, conforme a lo dispuesto en la legislación correspondiente, en la resolución judicial respectiva o en los convenios celebrados”*.

En toda pena de prisión que se imponga en una sentencia, se computará el tiempo de la detención o del arraigo.

Si se trata de dos o más penas de prisión impuestas en sentencias diferentes, aquellas se cumplirán invariablemente de manera sucesiva, sin que la suma de ellas sea mayor de cincuenta años. (38)

---

37.- Islas de González Mariscal, Olga. *“Individualización Legislativa Penal”*. Revista Mexicana de Justicia. Numero 2, Volumen III. abril - junio de 1985. Ed. Doctrina Procuraduría General de la Republica, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal e Instituto de Ciencias Penales. Pág. 195 y ss.

38.- Código Penal para el Distrito Federal. México. *Op. Cit.* Pág. 16.

Como conclusión a lo expuesto en este punto comentaremos que la pena en el Derecho Penal Mexicano, únicamente podrá ser aplicable a los individuos que cometan un delito, previo procedimiento seguido en su contra y conforme a las penas y medidas de seguridad contenidas en los Códigos Penales respectivos.

Comentario personal. Como se puso de manifiesto en el presente capítulo, la función del derecho esta enfocada en canalizar la vida humana en la sociedad, tratando que todos los individuos que la integran se desenvuelvan en armonía.

También referimos que corresponde única y exclusivamente al Estado la función de asegurar el bienestar y el orden social, apoyándose para ello en normas jurídicas creadas para ello, contando con un sistema que le permita sancionar determinadas conductas infractoras de sus preceptos.

## CAPITULO SEGUNDO. MARCO HISTORICO DE LA TORTURA.

### 2.1 EPOCA PRECOLONIAL.

El Derecho precortesiano.- Muy pocos datos precisos se tienen sobre el derecho penal anterior a la llegada de los conquistadores; indudablemente los distintos reinos y señoríos pobladores de lo que es ahora nuestra patria, poseyeron reglamentaciones sobre la materia penal. Como no existía unidad política entre los diversos núcleos aborígenes, porque no había una sola nación, sino varias, resulta más correcto aludir únicamente al derecho de tres pueblos principales encontrados por los europeos poco después del descubrimiento de América. Se le llama Derecho Precortesiano a todo el que rigió hasta antes de la llegada de Hernán Cortés.

El derecho penal en el pueblo Maya. Entre los mayas, las leyes penales al igual que en los otros reinos y señoríos, se caracterizaban por su severidad. Los batabs o caciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicaban como penas principales la muerte y la esclavitud; la primera se reservaba para los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas; la segunda para los ladrones. Si el autor del robo era un señor principal, se labraba el rostro, desde la barba hasta la frente. (1)

Dice Chavero que el pueblo maya no usó como pena ni la prisión ni los azotes, pero a los condenados a muerte y a los esclavos fugitivos se les encerraba en jaulas de madera que servían de cárceles. Las sentencias penales eran inapelables. (2)

El Derecho Penal en el Pueblo Tarasco.- De las leyes penales de los tarascos se sabe mucho menos que respecto a las de otros núcleos; sólo se tiene noticia

---

1.- Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General". 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 2005. Pág. 40.  
2.- ibidem. Pág. 40.

cierta de la crueldad de las penas. El adulterio habido con alguna mujer del soberano Calzontzi se castigaba no sólo con la muerte del adúltero, sino trascendía a toda su familia; los bienes del culpable eran confiscados. Cuando un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le confiscaban los bienes. Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo después hasta hacerlo morir. El hechicero era arrastrado vivo o se le lapidaba. A quien robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba, pero si reincidía, se le hacía despeñar, dejando que su cuerpo fuese comido por las aves. (3).

El derecho de juzgar estaba en manos del Calzontzi; en ocasiones la justicia la ejercía el Sumo Sacerdote o Petámuti.

El Derecho Penal entre los Aztecas.- De mayor importancia resulta el Estudio del Derecho Penal de los Aztecas, como se señaló en el periodo en comento, existieron en nuestro país diferentes reinos o señoríos, que ocuparon varios territorios; así pues el nombre de Anáhuac que según su etimología se dio al principio a sólo el Valle de México, por estar situadas sus principales poblaciones en la ribera de dos lagos, se extendió después a casi todo el espacio de tierra que hoy es conocida con el nombre de Nueva España, según nos dice Francisco Javier Clavijero. Los aztecas que fueron los últimos pobladores de la tierra del Anáhuac, vivieron hasta más de la mitad del siglo XII en Aztlán, provincia situada a mucha distancia del Nuevo México, hacía el noroeste, según se puede colegir del rumbo que siguieron en su peregrinación. Este imperio o reino de más relieve a la hora de la conquista, influenció las prácticas jurídicas de todos aquellos núcleos que conservaban su independencia a la llegada de los españoles. (4)

Dice el historiador Francisco Javier Clavijero, las leyes penales castigaban al traidor al rey o al estado, moría descuartizado y sus parientes que a sabiendas

---

3.- Citado por Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 41.

4.- Clavijero, Francisco Javier. "Historia Antigua de México." 7/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 1982. Pág. 65.

de la traición no le descubrían, eran privados de la libertad. Había pena de muerte y de confiscación de bienes contra cualquiera que en la guerra o en alguna fiesta usase de las insignias o armas reales de México, de Texcoco o de Tacuba: Cualquiera que maltratase a algún embajador, ministro o correo del rey, era reo de muerte; eran también reos de muerte los que causaban algún motín en el pueblo, los que quitaban o mudaban los mojones puestos, con autoridad pública en las tierras, él que en el mercado alteraba las medidas establecidas por los jueces era reo de muerte, que allí mismo y sin dilación alguna se le daba. El homicida pagaba con su vida el delito, el marido que quitaba la vida a su mujer era reo de muerte, aún en caso de sorprenderla en adulterio; porque usurpaba la jurisdicción a los magistrados quienes pertenecía conocer del los delitos y castigo a los delincuentes. (5)

La ley que permitía la apelación del tribunal de Tlacotecatl al de Cihuacoatl, en las causas criminales y no en las civiles, da a conocer que los mexicanos respetando las leyes de la humanidad reconocían que se requería más para creer en un hombre delincuente que para declararlo deudor. En los juicios de los mexicanos no se admitía otra prueba contra el reo que los testigos, ni jamás se vio entre ellos usar la tortura para hacer por la fuerza de los tormentos culpable al inocente, ni valerse de las bárbaras pruebas del duelo, del fuego o del agua hirviendo y otras tan semejantes que fueron antes tan frecuentes en Europa. (6)

Cabe destacar que durante la etapa en comento, la historia tiene presente el suceso ocurrido al último rey mexicano Cuauhtemotzin, quien acabó su reinado el 13 de agosto de 1521, al haber sido prisionero por los españoles y ser conquistado el imperio mexicano. (7)

Cortés tomó la indigna y barbara resolución de dar tormento a dicho rey, ello por condescender a las instancias de los oficiales reales, los cuales sospechaban

---

5.- Clavijero, Francisco Javier. Op. Cit. Pág. 217.

6.- Ibidem. Pág. 550.

7.- idem. Pág. 417.

que el rehusar Cortés a la tortura, era para aprovecharse secretamente del tesoro real. Tormento que se le dió al rey Cuauhtemotzin quemándole los pies a fuego lento, para que con ese procedimiento arrancarle la confesión del lugar donde se encontraba escondido el tesoro acumulado por los reyes aztecas, y del cual los españoles creían que el rey torturado sabía de dicho secreto. Procedimiento de tortura que dentro de la ley indígena no se practicaba, más si se ejecutaba en Europa en la época medieval, en todas sus formas. (8)

## **2.2 ETAPA COLONIAL.**

La Nueva Tenochtlán fué situada por el conquistador Hernán Cortés, tras 75 días de heroica defensa de los aztecas, la ciudad cayó definitivamente en manos de los españoles el 13 de agosto de 1521, iniciándose así el llamado Periodo Colonial. Conquista que puso en contacto al pueblo español con el grupo de razas de aborígenes; los integrantes de éstas fueron los siervos y los europeos los amos, por más que la legislación escrita como dice don Miguel S. Macedo, se declarara a los indios hombres libres y se les dejara abierto el camino de su emancipación y relación social por medio del trabajo, el estudio y la virtud. (9)

En nada de consideración influyeron las legislaciones de los grupos indígenas en el nuevo estado de cosas, a pesar de la disposición del Emperador Carlos V, anotado más tarde en la recopilación de Indias, en el sentido de respetar y conservar las leyes y costumbres de los aborígenes a menos se opusieran en la fe o la moral; por tanto la legislación de la Nueva España fue netamente europea. (10)

El Derecho Castellano pronto se hizo dominante en el Nuevo Mundo, aunque el México Prehispanico poseyera sus propias leyes y costumbres, éstas eran generalmente de origen tribal y, por consiguiente, podían ser fácilmente

---

8.- Clavijero, Francisco Javier. Op. Cit. Pág. 550.

9.- Citado por Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General". 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 2005. Pág. 44.

10.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 44.



sobrepasados por los más completos y sofisticados códigos europeos, que contaban con el apoyo del prestigio de los conquistadores. La ausencia de una fuerte tradición autóctona legal, hizo innecesaria cualquier modificación significativa de la ley en la Nueva España, a pesar del deseo español de tolerar e incluso hacer cumplir la ley indígena, que no estuviera en conflicto con sus intereses. No es sorprendente por lo tanto, que la Ley Colonial en México, permaneciera como una extensión transatlántica de su matriz española. (11)

La primera pieza de legislación importante que se formuló especialmente para el Nuevo Mundo fué la Ley de Burgos de 1512, que intentaba regular las relaciones indo-europeas, después de las leyes de tomo 1505. (12)

Como antecedente del estudio de la tortura que se comenta en ésta etapa Colonial, cabe referir que el momento culminante de la tortura se inicia en el siglo XII, en el que se producen transformaciones jurídicas importantes, que implicaron la recuperación y adaptación del cuerpo escrito del derecho romano docto. Una de las consecuencias más importantes de estas mutaciones fue que el procedimiento inquisitorial desplazó al procedimiento acusatorio. En lugar del juramento confirmado y verificado del hombre libre, la confesión fue elevada a la cúspide jerárquica en el universo probatorio: los juristas la llamaron la reina de las pruebas. Este reinado dio a la confesión, a diferencia de lo que ocurría en los derechos griego y romano, un lugar preeminente que explica la reaparición fortalecida de la tortura en el derecho medieval. (13)

El desarrollo de la inquisición tuvo lugar para hacer frente al problema de la herejía, que se había convertido en una jaqueca para la Iglesia católica. Sistema de enjuiciamiento de la Inquisición Española, que fue la que, trasladada, se estableció en nuestro país. (14)

---

11.- MacLachlan Colín, M. "La Justicia Criminal en el Siglo XVIII en México". 1/a. ed. , Ed. Septentas. 1976. Pág. 8.

12.- Ibidem. Pág. 9.

13.- De La Barreda Solórzano, Luis. "La Lid Contra la Tortura". 1/a. ed. , México. Ed. Cal y Arena. 1995. Pág. 50.

14.- Ibidem. Pág. 51.

Al iniciarse en España el reinado de Fernando e Isabel, la inquisición era poco fuerte en el reino de Aragón y sus dependencias y no existía en Castilla. En este último lugar fundaron los reyes la nueva inquisición de España, y le imprimieron rasgos que hicieron de ella el tribunal más eficaz y poderoso del país. Los mismos rasgos conservó al ser establecida en México y el Perú, mediante real cédula emitida por Felipe II el 25 de enero de 1569, Su objetivo fue defender la religión católica de las ideas heréticas. (15)

La inquisición en la Nueva España, en 1571 el doctor Pedro Moya de Contreras nombrado inquisidor mayor de la Nueva España, estableció en México, el Tribunal de la Fé. Este año puede considerarse como el establecimiento del Santo Oficio en México. (16)

Las instrucciones dadas en 1484 por el inquisidor Fray Tomás Torquemada en España de acuerdo con el rey, que disponían que el secreto de los testigos fuera inviolable; que se adoptaran el tormento y la confiscación de bienes, exceptuando de esta pena solamente a los que en el término llamado de gracia se denunciaran a sí mismos y abjuraran sus errores; que se recibieran las denuncias y deposiciones de padres contra hijos y de éstos contra sus padres; y que se permitiera separarse del derecho común y del orden de proceder en todos los tribunales conocidos, se aplicaron al pie de la letra en la Nueva España.(17)

El sistema de enjuiciamiento inquisitorial podía ser puesto en marcha por delación, por rumores públicos, por diffamatio de un grupo de vecinos o por encontrarse escritos de personas sospechosas. La evidencia se sometía a los calificadores, que instruían sumario y daban opinión acerca de que si la persecución, estaba o no justificada. Cuando parecía que el caso ameritaba persecución, el fiscal solicitaba formalmente, como medida de seguridad, el arresto del acusado, se le conducía a la prisión secreta de la Inquisición. (18)

---

15.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 52.

16.- I Camus. "La Inquisición". Biblioteca Práctica. 1/a. ed. , México. Ed. Grupo EditorialZ, S. A. de C. v. 1990. Pág. 80.

17.- Ibidem. Pág. 80.

18.- Idem. Pág. 52.

La detención era efectuada por el alguacil, a quien acompañaba, para levantar el acta de los bienes del detenido, un escribano. Largo, llegaba a ser el lapso comprendido entre el ingreso del acusado a la cárcel secreta y la notificación del cargo en su contra. Y se le conminaba a que manifestase la razón de su arresto, e hiciera confesión de todos sus pecados y a que rezara. Tras los interrogatorios, el fiscal presentaba las pruebas formalmente y solicitaba que fueran ratificadas. Los testigos entonces eran interrogados, por el mismo inquisidor, por un escribano y ante dos frailes tenidos como personas honestas. (19)

Cuando el acusado era incongruente en sus declaraciones, la misma no era tomada por estupidez o por flaqueza de su memoria; y cuando reconocía su mala acción, negaba su intención herética, y tal evidencias no se le aceptaba por ser defectuosa. (20)

De la anterior somera descripción de las fases del proceso inquisitorial, salta a la vista que entre sus rasgos principales estaba el uso de la tortura, el secreto de las diligencias, las colosales desventajas para la defensa y el papel crucial que en todo proceso jugaba el inquisidor que presidía. La tortura no se aplicaba en exclusiva a los acusados, podía también usarse contra el testigo que respondía con evasiones o se retractaba. Al acusado no solo se le atormentaba para hacerlo confesar (si bien ésta era la motivación principal del tormento); también podía ser torturado en calidad de testigo tanto al acusado como al testigo se les torturaba para obtener información relativa a sus cómplices.

De hecho ninguna confesión se consideraba completa sino contenía esa información.

La tortura era llevada a cabo por ejecutores públicos, que utilizaban casi siempre los métodos más comunes y corrientes entre la gran variedad de los empleados en los tribunales civiles. Los más utilizados eran los tormentos de la

---

19.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 53.

20.- Ibidem, Pág. 54.

garrucha y del agua. (21)

El primero consistía en “amarrar las manos de la víctima a su espalda, atándolo por las muñecas a una polea u horca, mediante la cual era levantada.” En los casos severos “se ataban a los pies de la víctima grandes pesos; se le levantaba durante un rato y después se le dejaba caer de un golpe que dislocaba el cuerpo entero.” La tortura del agua era probablemente peor. El reo era colocado en una especie de bastidor, conocido como la escalera, con travesaños afilados, la cabeza situada más baja que los pies en una cubeta agujereada y mantenida en esta posición por una cinta de hierro en la frente. Se le enroscaba en los brazos y piernas cuerdas muy apretadas que le cortaban la carne. La boca tenía que mantenerse forzosamente abierta, y metiéndole un trapo en la garganta, se le echaba agua de un jarro, de manera que nariz y garganta eran obstruidas y se producía un estado de semiasfixia. Estas dos formas de tortura fueron desplazadas, en el siglo XVII, por otras consideradas menos perjudiciales para la vida y miembros del cuerpo, pero apenas más soportables.

El inquisidor presidente con frecuencia hacía una protesta formal, en el sentido que si la víctima perdía la vida o sufría graves daños corporales bajo la tortura, esos resultados no eran atribuibles a la Inquisición, sino al mismo reo porque no había dicho voluntariamente toda la verdad. Las confesiones emitidas durante la aplicación de la tortura, para adquirir validez, debían ser ratificadas dentro de las veinticuatro horas siguientes a la salida de la cámara de los tormentos, sin que se emplearan amenazas.(22)

Así tenemos que la Inquisición nunca fue justa con los acusados en la cuestión de las pruebas. Algunos ejemplos ilustran esta afirmación, el elemento probatorio aportado por un pariente se aceptaba si era perjudicial, no si era favorable. Criminales y excomulgados eran oídos y tomados en cuenta si atestaban contra el

---

21.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 55

22.- Ibidem, Pág. 56.

acusado; pero judíos, moros y criados del acusado no eran escuchados, así tuvieran la mejor reputación, si declaraban en su favor. Otro factor decisivamente obstaculizador de la defensa residía en el hecho de que la Inquisición no era un tribunal de justicia ordinario, ni el inquisidor un juez ordinario. Confesar ante el tribunal inquisitorial equivalía a alcanzar el perdón y, por ende, la salvación del alma. Esto suponía que había cierto grado de culpa que confesar. La conducta de un buen católico, consistía en que nunca se expusiese a que se le considerara sospechoso. (23)

La relajación al brazo secular, el más terrible castigo para la herejía era la hoguera. Formalmente la Inquisición jamás condenaba a muerte, lo que hacía era entregar al acusado al brazo secular. Así, el hereje era ejecutado por la autoridad, y conforme a las leyes del estado, después de que los inquisidores habían hecho cuanto estaba a su alcance para salvarlo mediante razonamientos y exhortaciones. No es aventurado sostener entonces, que el término relajación se usaba como eufemismo, incluso un funcionario de la inquisición asistía a la quema, para comunicar a su tribunal que ésta se había realizado. La relajación se reservaba al hereje pertinaz que reconocía sus falsas doctrinas pero rehusaba retractarse; al hereje negativo aquel que negaba persistentemente sostener creencias erróneas cuando el tribunal estaba convencido. (24)

Uno de los casos más famosos en México es el de Luis Carvajal, mártir de la religión judía que podría asemejarse en heroísmo y fervor a los mártires cristianos, si no hubiera desfallecido varias veces. El Doctor Martos de Bohórquez, fiscal del Santo Oficio presentó en 22 capítulos los cargos, y pidió que se tuviese a Luis “por hereje, judaizante, impenitente relapso, apóstata de nuestra Santa Fe Católica, simulado ficto confidente..., perfactor y encubridor de herejes judaizantes”. Solicitaba que se declarase que había incurrido en sentencia de excomunión mayor y que los inquisidores “le mandasen relajar y relajen a la justicia y brazo seglar, para que vivo sea quemado en llamas de fuego, porque a él sea castigo

---

23.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 56.

24.- Ibidem, Pág. 56.

y a otros ejemplo, pronunciando que sus bienes confiscados pertenecen a la cámara y fisco de su Majestad desde el día en que cometió los delitos de herejía y de apostasía”. Con el fin de que denunciara a otros judaizantes se le dio tormento e incapaz de soportar el dolor confesó todo, enviando a la hoguera a todos los judaizantes que conocía, incluidos los miembros de su propia familia. El 8 de enero de 1596 se consumó la sentencia en la Plaza de Armas, en uno de los actos de fe más solemnes de que se tenga memoria. En este solo auto de fe murieron ocho personas, siete de ellas en la hoguera y Carvajal a garrote. (25)

Entre los delitos que castigaba el Tribunal del Santo Oficio en México, figuraban no solo el renegar de Dios, de sus santos y de Nuestra Señora, sino también el amancebamiento, la fornicación y la sodomía. Las penas impuestas a los reos de delitos que no se castigaban con la muerte, eran generalmente “el auto vela y soga y mordaza y abjuración levi”. Los azotes eran de rigor, e iban de los cien a los doscientos. (26)

Indulgencia a los espectadores, el auto de fe era el magno acontecimiento que reflejaba el poderío de la inquisición. Muchedumbres seguían la ceremonia, con lo que ganaban cuarenta días de indulgencia. (27)

La consulta de fe podía dar lugar a una decisión inmediata del caso, pero también era posible que, si las pruebas no eran satisfactorias o por cualquier otra razón existía duda, se recurriera a la tortura. En todo caso, la tortura procedía únicamente tras haber tenido lugar la consulta de fe. (28)

Siempre que se iba a celebrar un auto de fe, la ciudad se ponía de fiesta; “la Inquisición de la Nueva España llegó a celebrar los autos de fe con una magnificencia y una suntuosidad increíbles”. Levantábase tribunas para que desde ellas se pudieran presenciar las ceremonias, destinadas una para el virrey, otra

---

25.- I. Camus. Op. Cit. Pág. 81.

26.- Ibidem, Pág. 82.

27.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 59.

28.- Ibidem, Pág. 54.

para la Audiencia, para los cabildos eclesiástico y secular, para la Universidad, para las familias distinguidas y para el público. Procurábase que esas tribunas sobre todo la del virrey, quedasen inmediatas a un edificio y se establecían puentes que daban paso a las ventanas del piso alto del alguna casa, que se amueblaba ricamente, en donde se disponía de alimentos para las personas principales, y hasta alcoba para que el virrey pudiera dormir la siesta. Para todo esto se hacían crecidísimos gastos; en nada economizaba el Santo Oficio para dar muestra de su poder, riqueza y generosidad. (29)

La siguiente transcripción es la invitación oficial al primer auto de fe celebrado en la Ciudad de México:

*“El santo oficio de la Inquisición, hace saber a todos los fieles cristianos, estantes y habitantes de esta ciudad de México, y fuera de ella, como celebra Auto General para exaltación de nuestra Santa Fe católica, a los veintiocho días del mes de febrero del presente año de mil quinientos setenta y cuatro, en la Plaza del Marqués de esta ciudad, para que acudan a el los fieles católicos, ganen las indulgencias que los Sumos Pontífices han concedido a los que se hallen en semejantes actos. Mándese pregonar para que llegue a noticia de todos”.* (30)

### **2.3 ETAPA INDEPENDIENTE.**

Durante cerca de 300 años México soportó la dominación española de esclavitud, humillación e inquisición.

En esta etapa en comento, con el discurso político promovido por Miguel Hidalgo y Costilla, en la iglesia de la Villa de Dolores Guanajuato el 16 de septiembre de 1810, se da el primer paso para iniciar la Independencia del México Colonial. Movimiento armado que se prolongó hasta 1821 año en que el ejército independiente al mando de Ignacio Allende triunfa, logrando así la libertad de nuestra nación.

29.- I. Camus. Op. Cit. Pág. 83.

30.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 59.

Cabe destacar, que uno de los argumentos de mayor peso moral del movimiento independentista de México, era que proponía el respeto de los derechos fundamentales a los indígenas, particularmente al derecho a la libertad. Miguel Hidalgo, abanderado de estos ideales, proscribió la esclavitud en el decreto que presentó. Con este acto la Independencia de México se singulariza con relación a otros movimientos similares de América Latina, en que además de perseguir la separación política de la Metrópoli defendía una causa social. (31)

Texto del discurso político de Miguel Hidalgo y Costilla, que puede considerarse como protector de los derechos humanos antes de la Independencia.

*“Mis amigos y compatriotas: no existen ya para nosotros los tributos, esta gabela vergonzosa, que solo conviene a los esclavos la hemos sobrellevado hace tres siglos como signo de tiranía y servidumbre; terrible mancha que sabremos lavar con nuestros esfuerzos. Llegó el momento de nuestra emancipación; ha sonado la hora de nuestra libertad; y si conocéis su gran valor, me ayudareís a defenderla de la guerra ambiciosa de los tiranos. Pocas horas me faltan para que véais marchar a la cabeza de los hombres que precisan de ser libres.*

*Os invito a cumplir con este deber. De suerte que sin patria ni libertad, estaremos siempre a mucha distancia de la verdadera felicidad. Preciso ha sido dar el paso que ya sabeís; y comenzar por algo ha sido necesario: la causa es santa y Dios la protegerá”.*

*Viva Fernando VII, Viva la Virgen de Guadalupe, muera el gobierno.*

Otro texto que es de suma importancia y del cual se tiene conocimiento como el primer intento para la Constitución de 1814 de un México libre de la Metrópoli Española. Este ideario fue presentado por José María Morelos y Pavón ante el Congreso de Chilpancingo. Principios como los de soberanía, abolición de la esclavitud, división de los poderes, igualdad ante la ley, proscripción de la tortura,

---

31.- Comisión Nacional de Derechos Humanos. “Documentos Y Testimonios de Cinco Siglos”. 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos 1991. Pág. 28.



o administración tributaria más humana, no han perdido actualidad. (32)

Dicho texto establece en su artículo 18. *“Que en la nueva legislación no se admita la tortura”*.

Lograda la Independencia en el año de 1821, haremos alusión en forma breve a aquellos cuerpos de leyes que refieren los Derechos Humanos y proscriben la tortura.

Los Derechos Humanos en la Constitución de 1824. Los autores de esta Constitución prominentes diputados como Servando Teresa de Mier, Lorenzo de Zavala, Carlos María Bustamante, Valentín Gómez Farías y Miguel Ramos Arizpe, lograron un documento que condensa los principios del derecho consuetudinario inglés, la Constitución de Filadelfia y el Derecho Público Español. Enuncia también una serie de derechos humanos que se han consagrado invariablemente en las Constituciones posteriores o ulteriores: libertad de pensamiento y prensa, prohibición de tormentos en los procesos o la detención arbitraria.

Así tenemos que la Constitución de referencia señala lo siguiente en su artículo 149. *“Ninguna autoridad aplicara clase alguna de tormentos, sea cual fuere la naturaleza y estado del proceso”*. (33)

Cabe destacar de manera muy especial que en la etapa en comento, nace el primer Ombudsman Mexicano en el año de 1847, con el objeto de procurar la defensa de los Derechos Humanos en nuestro país aparece esta Institución a nivel local, cuya finalidad es promover el respeto para las personas desvalidas ante cualquier exceso, agravio, vejación y maltrato. Los procuradores de pobres, bajo esta ley, tenían la obligación de exigir a las autoridades competentes que las personas bajo su protección fueran atendidas de acuerdo al Derecho y tomando

---

32.- Comisión Nacional de Derechos Humanos. Op. Cit. Pág. 30.

33.- Ibidem, Pág. 36 y ss.

en cuenta su situación de desventaja. Es quizá el primer intento, en México, de una figura jurídica semejante al ombudsman sueco. (34)

Así tenemos que la Ley de Procuradurías de los Pobres, señala en su texto lo siguiente:

Artículo 1º. Habrá en el Estado tres Procuradores de pobres, nombrados por el Gobierno, y dotados con el sueldo anual de mil doscientos pesos cada uno.

Artículo 2º. Será de su obligación ocuparse exclusivamente de la defensa de las personas desvalidas, denunciando ante las autoridades respectivas, y pidiendo pronta e inmediata reparación sobre cualquier exceso, agravio, vejación, maltratamiento o tropelía que contra aquéllas se cometieren, ya en el orden judicial, ya en el político o militar del Estado, bien tenga su origen de parte de alguna autoridad, o bien de cualquier otro funcionario o agente público.

Artículo 3º. Los Procuradores de pobres podrán quejarse de palabra o por escrito, según lo exija la naturaleza de la reparación, y las autoridades estarán obligadas a darles audiencia en todo caso.

Artículo 4º. Para las quejas verbales será bastante que se presenten los Procuradores acompañados del cliente ofendido ante el Secretario, escribano público o curial del Tribunal o autoridad que deba conocer del agravio, manifestando sencilla y verídicamente el hecho que motiva la queja, y los datos que lo comprueben, si los hubiere. El funcionario a quien se presenten, extenderá un acta breve y clara, la cual se firmará por el Procurador y el cliente, si supiere, para dar cuenta de preferencia y en primera oportunidad.

Artículo 6º. Recibida la queja en uno u otro caso, las autoridades respectivas procederán sin demora a averiguar el hecho, decretar la reparación de la injuria, y aplicar el castigo legal cuando sea justo, o a decidir la inculpabilidad de la autoridad funcionario o agente público de quien se interpuso la queja. En caso de que el hecho merezca pena de gravedad, pondrán al culpable a disposición de su juez competente para que lo juzgue, y los procuradores de pobres agitarán el más

---

34.- Comisión Nacional de Derechos Humanos. *Op. Cit.* Pág. 38.

breve término del juicio.

Artículo 11. Las personas pobres de cualquier punto del Estado, podrán poner en noticia de los Procuradores de pobres, cualquier exceso, abuso o injusticia que les agravie, a fin de que estos funcionarios representen lo que convenga. Los gastos de estafeta, y otros que se ofrezcan en este y los demás casos que ocurran, se costearán por el Estado.

Artículo 12. Así las autoridades como cualquier individuo particular dentro, o fuera de la Capital, siempre que advirtieron o tuvieron noticia del algún exceso o agravio cometido contra persona pobre, podrán dar aviso a los Procuradores, a fin de que cumplan con lo que previene esta ley.

Artículo 18. Todas las autoridades tienen el deber de auxiliar y proteger la institución de esta ley, a fin de que pueda corresponder a su objeto.

Artículo 20. Al gobierno corresponde corregir con multas, suspensión y hasta destitución, previa causa justificada las omisiones de los Procuradores de pobres. El que se hiciere digno de esta última pena, quedará inhábil para obtener otro empleo o condecoración en el Estado.

Lo tendrá entendido el Poder Ejecutivo del Estado y hará publicar, circular y cumplir y obedecer. San Luis Potosí, Marzo 5 de 1847.- Antonio Ladrón de Guevara, Presidente.- Francisco Estrada, Diputado Secretario.- Mariano de la Hoyuela, Diputado Secretario. Por tanto, ordeno se cumpla y ejecute el presente decreto, y que todas las autoridades lo hagan cumplir y guardar y al efecto se imprima, publique y circule a quienes corresponda. San Luis Potosí, Marzo 10 de 1847.- Ramón Adame.- Mariano Villalobos, Secretario. "La Época, Diario Oficial del Estado de San Luis Potosí, Marzo 10 de 1847, núm. 74, pp. 1 y 2. (35)

Por otra parte podemos referir, que en las bases Orgánicas de la República Mexicana acordadas por la Honorable Junta Legislativa establecida conforme a los decretos del 19 y 23 de diciembre de 1843, sancionadas por el Supremo Gobierno

---

35.- Comisión Nacional de Derechos Humanos. "Documentos y Testimonios de Cinco Siglos". 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 1991. Pág. 38 y ss.

Provisional con arreglo a los mismos decretos el día 12 de junio de 1843 y publicadas por bando nacional el día 14 de este mismo mes y año, por primera vez en nuestra historia legislativa, se omite la referencia específica al “tormento” y en su lugar, se acogen los vocablos de “apremio o coacción”. El artículo 9º de las Bases Orgánicas enumera los derechos de los habitantes de la República, entre los que se encuentran:

X.”Ninguno podrá ser estrechado por clase alguna de apremio o coacción a la confesión de hecho por que se le juzga.

º El Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana dado en el Palacio Nacional de México el 15 de mayo de 1856, dispone en su artículo 54:

*“A nadie se tomará juramento sobre hecho propio en materia criminal, ni podrá empelarse género alguno de apremio para que el reo se confiese delincuente, quedando en todo caso prohibido el tormento.”*

Inexplicablemente no se encuentra una disposición similar en la Constitución de 1857, es verdad que esta Constitución se declara enfáticamente:

*“Quedan para siempre prohibidas las penas de mutilación e infamia, las marcas, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y de cualquiera otras penas inusitadas o trascendentales”.*

En este texto ciertamente, se prohíbe toda clase de tormento, pero parece entendido como pena. No hay línea alguna en que, en forma expresa, se prohíba el tormento como medio de lograr la confesión del acusado. Tal ausencia no deja de ser extraña en una Constitución tan admirable en varios aspectos, y difícil de comprender dados los antecedentes a que se ha hecho referencia. (36)

### **2.3 EPOCA MODERNA.**

Al estallar la Revolución Mexicana en el año de 1910, sobrevino un trastorno en el orden de cosas establecido en el porfiriato. El movimiento revolucionario dió al

---

36.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 54.

traste con todos los principios de aquella aparente paz, dentro de la cual, las clases humildes vivían oprimidas y explotadas en tanto que las clases altas gozaban de bienestar y confort.

Durante este periodo turbulento referiremos a los siguientes textos, alusivos a los Derechos Humanos, que a saber son:

El vigésimoctavo párrafo del mensaje y Proyecto de Constitución de fecha primero de diciembre de 1916, ciudad de Querétaro-de Venustiano Carranza, sostiene;

*“Conocidas son de ustedes, señores diputados, y de todo el pueblo mexicano, las incomunicaciones rigurosas, prolongadas en muchas ocasiones por meses enteros, unas veces para castigar a presuntos reos políticos, otras para amedrentar a los infelices sujetos a la acción de los tribunales del crimen y obligarlos a hacer confesiones forzadas, casi siempre falsas, que solo obedecían al deseo de librarse de la estancia en calabozo inmundos, en el que estaban seriamente amenazadas su salud y su vida”. (37)*

Los Derechos Humanos en la Constitución de 1917, esta Magna Carta en su texto observa: justicia, igualdad, seguridad y bienestar social, son derechos que siempre se han buscado en nuestro país para mejorar y elevar la vida de los mexicanos.

La Constitución de 1917 supera los alcances logrados por las anteriores cartas políticas y al lado de los derechos individuales consagra los derechos sociales y con previsión admirable, en sus primeros 24 artículos incluyó todo lo referente a las garantías individuales, por lo que establece, de esta forma, un sistema de igualdad basado en los Derechos Humanos.(38)

Así tenemos que dicha Constitución Federal, en relación a los Derechos

---

37.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 65.

38.- Ibidem, Pág. 65.

Humanos, establece en su articulado lo siguiente:

Artículo 19. ( párrafo tercero) *“todo maltrato que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades”.*

Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

Consideramos que de los preceptos Constitucionales transcritos, puede apreciarse que la Constitución hace referencia expresa a la tortura únicamente en la fracción II del artículo 20, aunque no define el concepto. Es así que el concepto de tortura tendremos que encontrarlo en otros ordenamientos legales.

## CAPITULO TERCERO. LA PRÁCTICA DE LA TORTURA EN MEXICO

### 3.1 CONCEPTO DE TORTURA.

Nuestro siguiente tema en exposición requiere para su mejor comprensión y entendimiento, realizar una breve y sucinta explicación por lo que atañe a los antecedentes de la tortura a saber.

En el siglo IV antes de Cristo encontramos ya referencias, Aristóteles ofrece una lista de cinco pruebas “extrínsecas” utilizables en un proceso legal: las leyes, los testigos, las costumbres, la tortura y los juramentos. A la tortura solo podrían ser sometidos los esclavos y, en ciertas circunstancias los extranjeros. (1)

En la antigua ley romana, como en la ley griega, únicamente los esclavos podían ser torturados, y sólo si habían sido acusados de un crimen. Posteriormente, también se permitió torturarlos como testigos, pero con rigurosas restricciones. Los hombres libres, por su parte que originalmente estaban a salvo de la tortura, cayeron bajo sus fauces en caso de traición durante el Imperio, y después en un abanico cada vez más amplio de hipótesis establecidas por orden imperial, como la lascivia antinatural y el adulterio. (2)

Como se dijo anteriormente, el momento culminante de la tortura se inicia en el siglo XII, en el que se producen transformaciones jurídicas importantes, que implicaron la recuperación y adaptación del cuerpo escrito del derecho romano docto. Una de las consecuencias más importantes de estas de estas mutaciones fue que el procedimiento inquisitorial desplazó al procedimiento acusatorio. En lugar del juramento confirmado y verificado del hombre libre, la confesión fue elevada a la cúspide jerárquica en el universo probatorio: los juristas la llamaron la reina de las pruebas. Este reinado dio a la confesión, a diferencia de lo que ocurría en los derechos griego y romano, un lugar preeminente que explica la reaparición

---

1.- De al Barreda Solórzano, Luis. “La Lid Contra la Tortura”. 1/a. ed. , México. Ed. Cal y Arena. 1995. Pág. 49.  
2.- Ibidem. Pág. 50

fortalecida de la tortura en el derecho medieval. (3)

La palabra tortura gramaticalmente significa desviación de lo recto, curvatura, oblicuidad, inclinación grave, dolor físico o psicológico infligido a una persona, con métodos y utensilios diversos, con el fin de obtener de ella una confesión, o como medio de castigo, y en su cuarta acepción es indicativo de dolor o aflicción grandes o cosa que lo produce, de ahí que suele identificarse con “el método que consiste en infligir a una persona diversos tipos de castigo corporales y psíquicos, con el fin de que confiese su presunta culpabilidad. (4)

Al analizar su origen y evolución podemos remontarnos a la afirmación de Pietro Verri en el sentido de que “el origen de una invención tan feroz sobrepasa los confines de la erudición y, verosímilmente la tortura será tan antigua como lo es el hombre el sentimiento de dominar con despotismo a otro hombre, armado de fuerza prepotente, el instinto de extender sus acciones a medida más bien de sus posibilidades de razón”. (5)

Por lo anterior, Félix Reinaldi considera que desde sus inicios se empleo como medio para investigar la verdad de lo acontecido, lo que llevó a definirla como “inquisitio veritatis per tormenta”. (6)

Las referencias sobre la práctica de la tortura son múltiples, al respecto basta recordar a Juan Esteban Barguello, quien fue condenado a muerte por el Senado el 27 de agosto de 1630, que fue sometido a confesión, la muestra de exceso en aquellos tiempos lo constituye el interrogatorio a que fue sujeto el 12 de septiembre, (muerte que después de atenazarle, cortarle una mano, romperle los huesos y exponerle vivo sobre la rueda durante seis horas, terminaba degollándole) siendo suspendida la ejecución con la propuesta de que obtendría

---

3.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 50.

4.- Diccionario de la Lengua Española, Madrid. Real Academia Española. 25/a. ed. , 2005. Ed. Porrúa. Pág. 1418.

5.- Pietro Verri. “Observaciones Sobre la Tortura”, Buenos Aires, Desalma. 1977. Pág. 97.

6.- Reinaldi, Víctor Félix. “El Delito de Tortura”, Buenos Aires, Desalma. 1986. Pág. 3.



la impunidad si revelaba los cómplices y declaraba puntualmente el hecho. (7)

A raíz de los antecedentes anteriores y de su significación gramatical Rossana González González define a la tortura: como todo acto por el cual el dolor o sufrimientos agudos, físicos o mentales que son infligidos deliberadamente a una persona por agentes de la función pública o a su instigación, con el fin, principalmente, de obtener de ella o de un tercero informaciones o confesiones, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que haya cometido, o de intimidarla o de intimidar a otras personas. (8)

Con la finalidad de comprender mejor el delito a estudio de la tortura, se ha estatuido claramente la garantía de seguridad jurídica a través de la cual se consagra el derecho de las personas a ser protegidas tanto en su integridad física como en la moral, prohibiéndose expresamente los actos de incomunicación, intimidación o de tortura. Sin embargo, en el universo de denuncias que se presentan ante los organismos públicos de defensa de los Derechos Humanos, la tortura sigue siendo uno de los motivos de queja más graves, pues esta conducta típica no solo desvasta en el hombre individual la imagen que de la cultura se tiene, sino que lastima de manera grave al ente social en su conjunto, representa una franca oposición al Estado de Derecho y vulnera la dignidad de las personas sometidas a tan ominoso trato.

Por otra parte, también es dable aludir a la tortura en su calidad de tipo penal, es decir, como descripción legal de un comportamiento ante el cual puede sobrevenir una consecuencia jurídico-penal, lo cual guarda una distancia y por ende diferencia de su concepción en el ámbito de los Derechos Humanos, toda vez que al otorgársele esta calidad emerge la posibilidad de configurar la responsabilidad penal y por ende imponer una pena.

Las consecuencias y efectos legales que repercutirán en las personas que

---

7.- "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México". 17/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2002. Pág. 29.

8.- Citada en "Memoria del Foro sobre la Tortura en México". 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2002. Pág. 31.

cometen el delito de tortura, será materia de análisis en otro punto posterior al estudiar el marco jurídico de dicha figura.

### **3.2 CONCEPTO DE SERVIDOR PÚBLICO.**

Para el presente punto a estudio, debemos considerar a las personas físicas como sujetos de relación jurídica que guardan con el Estado, como servidores públicos.

En esa relación surge la necesidad del Estado de utilizar los servicios de los individuos para realizar su actividad. Como toda persona jurídica el Estado actúa a través de las personas físicas que ejercen en su representación los derechos y obligaciones que a aquél le corresponden. (9)

Para el desarrollo de este punto, a continuación veremos someramente los antecedentes nacionales del servidor público, en su relación con el órgano del Estado. Lo dividiremos para su estudio en: 1. Época colonial. 2. Época México independiente. 3. Época contemporánea.

Época colonial. Leyes de Indias. Los antecedentes en nuestro país se remontan a la legislación de Indias que contenía disposiciones sobre la función pública.

Felipe II, en 1583, ordenó a la Cámara de Castilla poner cuidado en la provisión de oficios: "Porque hay muchos con pocas letras y menos entendimiento, pretenden, con mucha importunidad, negociación y favor."

Felipe III, en 1614, condenó con la inhabilitación y otras penas al que emplease dádivas o promesas, por sí o por otra persona, con el fin de conseguir empleo.

---

9.- Acosta Romero, Miguel. "Teoría General de Derecho Administrativo. Primer Curso". 17/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2004. Pág. 207.

Carlos III, en 1785, condenó la inoportuna concurrencia de postulantes a la Corte, diciendo que: “además de la confusión que ocasionan con sus importunidades en los ministerios y oficinas, turban el servicio abandonado, unos los destinos en que debieran estar cumpliendo con sus obligaciones, y otros las labores y oficios en que se han criado, por buscar empleos que hagan infelices a sus familias.”

Carlos IV, en 1799 y 1801 dispuso que no se admitiesen solicitudes “de mujeres e hijos de los pretendientes de empleos” (Leyes 2ª, 3ª, 9ª y 14ª del Título XXII, L, III, Novísima Recopilación).

México independiente. Un concepto muy extendido es aquel que afirma que la relación entre el Estado y sus servidores no fue regulada en el siglo pasado. Un examen minucioso de las leyes y decretos de la época nos demuestra todo lo contrario, aun cuando no hubiese existido un código sobre esta materia.

El decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán, el 22 de octubre de 1814, en su artículo 25 decía: *“Ningún ciudadano podrá obtener más ventajas que las que haya merecido por servicios hechos al Estado.”* Aquí refiere Felipe Tena Ramirez. (10)

El artículo 159 atribuía al Supremo Gobierno la facultad de suspender a los empleados nombrados por él o por el Congreso cuando hubiere “sospechas vehementes de infidencia”, mediante una especie de juicio ante el tribunal competente o ante el Congreso según el caso.

Época contemporánea. La Constitución de 1917, introdujo una serie de modalidades en cuanto a las relaciones entre el Estado y sus servidores, fundamentalmente, reconoció la facultad discrecional del Presidente de la República para designar a sus más cercanos colaboradores y a los altos

---

10.- Citado por Acosta Romero, Miguel. “Teoría General de Derecho Administrativo. Primer Curso”. Op. Cit. Pág.53.

funcionarios de la Federación, conforme lo dispone el artículo 89, fracciones II, III, IV y V.

Los artículos 108 a 113 de la Constitución señalan las bases sobre las cuales se podrá responsabilizar a los altos funcionarios de la Federación por la comisión de delitos, ya sea oficiales o del fuero común, y establece lo que se ha denominado “juicio político” ante las Cámaras.

En atención a lo anterior, analizaremos brevemente como se ha desarrollado el concepto del servidor público, por diversos autores.

Duguit, designa con la expresión de “agente público” a toda persona que participa de una manera permanente, temporaria o accidental en la actividad pública sin tener el carácter de gobernante directo o representante. Los agentes públicos los clasifica en dos grandes categorías: agentes funcionarios y agentes empleados. El agente funcionario participa de una manera permanente y normal en el funcionamiento de un servicio público; el agente empleado, de una manera momentánea y accidental. (11)

No está de acuerdo el Maestro Miguel Acosta Romero, con el anterior concepto, porque en nuestra legislación el empleado de base participa de una manera más permanente y normal que los funcionarios públicos.

Para Bielsa: Funcionario Público es el que en virtud de designación especial y legal, ya por decreto ejecutivo, ya por elección y de una manera continua, bajo formas y condiciones determinadas en una esfera de competencia, constituye o concurre a constituir y a expresar o a ejercitar la voluntad del Estado, cuando esa voluntad se dirige a la realización de un fin público; ya sea actividad jurídica o social. (12)

---

11.- Citado por Acosta Romero, Miguel. “Teoría General de Derecho Administrativa. Primer Curso”. 17/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2004. Pág. 303.

12.- Bielsa, Rafael. “Derecho Administrativo”. 5/a. ed. , Buenos Aires, Argentina. 1995. Tomo II. Pág. 108.

El maestro Gabino Fraga, se adhiere al criterio de Bielsa, al referir que: *“Respecto de los funcionarios y empleados, es una cuestión muy debatida en la doctrina señalar cuáles son los caracteres que los separan.”* (13)

Para Miguel Acosta Romero, considera que es correcto el criterio de diferenciación entre funcionarios y empleados, basados en el carácter representativo de los primeros. Destacando que Funcionario, es el que representa al Estado a través del órgano de competencia del que es titular. Lo representa tanto frente a otros órganos del Estado o entidades públicas, como frente a los particulares y en las relaciones internas con los servidores del Estado, resaltando que el Funcionario es a la vez autoridad, porque generalmente tiene funciones de decisión. Y por último refiere que son Altos Funcionarios de la Federación los que señale el artículo 108 de la Constitución. (14)

Desde otro punto de vista, alto funcionario es la persona física que mediante la designación que señala la ley, es titular de los órganos del Estado que integran los poderes del mismo en la jerarquía más alta.

El referido jurista, define al empleado o trabajador como la persona física que desempeña un servicio material, intelectual o de ambos géneros a cualquier órgano del Estado mediante nombramiento, y que no tiene facultades de decisión, ni representa al órgano como tal, frente a otros órganos ni tampoco frente a los particulares. (15)

Por otra parte y conforme al Diccionario Enciclopédico Espasa, Funcionario es la persona que desempeña un empleo público. Servidor, en cambio, es en primer lugar la persona que sirve como criado; en segundo la persona adscrita al manejo de una arma, de una maquinaria o de otro artefacto; en tercero el nombre por cortesía y obsequio se da a sí misma una persona respecto de otra; y en cuarto el que corteja y festeja a una dama.

---

13.- Fraga, Gabino. *“Derecho Administrativo”*, 44/a. ed., México. Ed. Porrúa. 2005. Pág. 130.

14.- Acosta Romero, Miguel. *Op. Cit.*, Pág. 303.

15.- *Ibidem*, Pág. 304.

Para los prestigiados juristas Carrancá Trujillo Raúl y Carrancá Rivas Raúl, consideran que el legislador no es un administrador público, ya que a su juicio, es un representante directo del pueblo y no encarna ninguna función de administración pública.(16)

### **3.3 AUTORIA, PARTICIPACION E INSTIGACION.**

Antes de entrar al análisis anunciado anteriormente, es conveniente señalar que personas son responsables en la comisión del delito de tortura. Destacando que el delito de tortura solo puede cometerse por la intervención de un servidor publico.

El prestigiado jurista Luis Jiménez de Asúa, refiere a los participantes en un delito, en el caso concreto a estudio en autores y coautores e instigadores. Autores suele definirlos como los que toman parte directa en la ejecución del hecho. Autor, es quien ejecuta la acción que forma el núcleo del tipo de cada delito, puesto que el Código Penal define a cada delito en vista de la consumación por el autor.

Refiere al Coautor, expresando que no es más que un autor que coopera con otro u otros autores. Todos los coautores son, en verdad, autores. En modo alguno se trata de un autor mediato, por que todos ellos responden como autor. Considerando al referido jurista, que en realidad la figura del coparticipe, es desde el punto de vista objetivo, más de complicidad que de auténtica coautoría; por eso impera la accesoriedad. Pero la índole primaria o inmediata de estos auxiliares lo asimila a los autores en las consecuencias penales. (17)

Para el jurista Castellanos Tena, llámese autor al que pone una causa eficiente para la producción del delito; es decir al ejecutor de una conducta física y

---

16.- Carrancá Trujillo, Raúl, Carrancá y Rivas, Raúl. "Código Penal Anotado". 25/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2003. Pág. 506.

17.- Jiménez de Asúa, Luis. "La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal". 5/a. ed. , Ed. Sudamericana. Buenos Aires, Argentina. 1967. Pág. 283.

Psíquicamente relevante. La doctrina está de acuerdo, por supuesto, en considerar autor es no sólo a quien es material y psicológicamente son causa del hecho típico, si no que es suficiente, para adquirir tal carácter, la contribución con el elemento físico o con el anímico, de donde resultan los autores materiales y los autores intelectuales. Si alguien ejecuta por sí sólo el delito, se le llama simplemente autor; si varios lo originan, reciben el nombre de coautores. Los auxiliares indirectos son denominados cómplices, quienes aun cuando contribuyen secundariamente, su intervención resulta eficaz en el hecho delictuoso. (18)

En la mayoría de los casos, es el resultado de la actividad de un individuo; sin embargo, en la práctica dos o más hombres realizan un mismo delito; es entonces cuando se habla de la participación. Consiste en la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera esa pluralidad. (19)

Naturaleza de la Participación. Diversas doctrinas pretenden desentrañar la esencia de la participación; con un propósito sintetizador pueden reducirse a tres, a saber: De la causalidad; de la accesoriedad y, de la autonomía.

Teoría de la causalidad. Para Von Buri, la verdadera liga de unión entre los partícipes en el delito que los hace responsables, es su concurrencia para la causación del hecho penalmente tipificado. (20)

Doctrina de la accesoriedad. Recibe este nombre, por que considera autor del delito sólo a quien realiza los actos u omisiones descritos en el tipo legal; la responsabilidad de los partícipes depende de los auxilios prestados al autor principal, respecto del cual se tiene como accesorios; las conductas dependientes siguen la suerte de la principal.

---

18.- Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General". 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005. Pág. 286.

19.- Jiménez de Asúa, Luis. Op. Cit. Pág. 507.

20.- Citado por Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General". 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005. Pág. 262.

El delito producido por varios sujetos, único e indivisible, es resultante de una actuación principal y de otra u otras accesorias, correspondientes a los partícipes. (21)

Teoría de la autonomía. Para esta corriente el delito producido por varios individuos pierde su unidad al considerar que los concurrentes a la producción del evento delictivo realizan comportamientos autónomos y surgen así distintos delitos, cada uno de ellos con vida propia. Quienes intervienen ya no son “partícipes”, habida cuenta de la autonomía de su conducta por ende, a la actuación de uno no se le comunican las circunstancias de los demás. Sólo son admisibles “individualmente” las causas excluyentes de responsabilidad, o las calificativas y modificativas. Esta corriente es clasificada como pluralística, por admitir varios delitos, en oposición a los dos anteriores, llamadas monísticas o unitarias, por estimar que autor y partícipes producen un delito único. (22)

Ahora bien, por lo que respecta al estudio de la Instigación, el jurista Luis Jiménez de Asúa, refiere. Instigador, es el que induce o determina a otro a cometer el hecho. El instigador no es en modo alguno autor mediato, cuando se trata de autores mediatos, son ellos los que responden porque la persona de que se valieron no es autora, no es culpable, o es inimputable. (23)

En cambio, el instigador demanda del autor propiamente dicho, la instigación es, por tanto, una causa de extensión de tipo y de pena y una forma de participación.

Los actos del instigador han de ser perfectamente esclarecidos, su actividad consiste en determinar a otro; es decir, en mover su voluntad. La instigación ha de ser con intención de que se ejecute el hecho, por tanto, se excluye el llamado agente provocador, ya que éste al inducir a otro a realizar un acto que de ser real constituiría un delito, a fin de que sea descubierto por la policía, no dirige su

---

21.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 204.

22.- Ibidem, Pág. 284.

23.- Jiménez de Asúa, Luis. Op. Cit. Pág. 507.



actividad al propósito de que se ejecute un crimen, sino a descubrir al viejo delincuente o al que está proclive a cometer un delito. (24)

Para el jurista Sebastián Soler, hay instigación, cuando el sujeto *“quiere el hecho, pero lo quiere producido por otro; quiere causar ese hecho a través de la psique de otro, determinando en éste la resolución de ejecutarlo.”* La determinación o provocación se da cuando el sujeto únicamente aprovecha la idea ya existente en otro, realizando actos o procurando consejos, con fuerza de convencimiento para reforzar la idea inicial y orillarlo a la ejecución del delito. (25)

### **3.4. ELEMENTOS PROBATORIOS PARA LA ACREDITACION DE LA TORTURA.**

En la actualidad si bien la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura niega valor probatorio a lo declarado bajo coacción, presenta la limitación de que, aunque no lo señale explícitamente, hace recaer en el inculpado la carga de la prueba, es decir el torturado debe probar que se le hizo padecer sufrimiento o mal grave, extremo muy difícil de cumplir precisamente por la naturaleza del hecho, pues su práctica se realiza subrepticamente, con ánimo y posibilidad de no dejar huellas visibles.(26)

Ante esa situación, la persona que ha sido torturada le es prácticamente imposible acreditar el abuso de que ha sido objeto, pues los sofisticados mecanismos que suelen emplearse, en algunos casos, son capaces de no producir alteración física perdurante alguna.

En atención a lo anterior, es poco práctico y por tanto irrazonable esperar del acusado que cargue con el peso de la prueba, para establecer la tortura que le fue infligida, en virtud de que es un delito que debe ser investigado por el Ministerio

---

24.- Jiménez de Asúa, Luis. *Op. Cit.*, Pág. 508.

25.- Citado por Castellanos Tena, Fernando. *“Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General”*, 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005. Pág. 265.

26.- *“Memoria del Foro sobre la Tortura en México”*. 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2002. Pág. 52.

Público. Así el inculpadado no tiene derecho alguno a investigar y recopilar evidencias sobre los actos cometidos en su contra, en tanto que el Ministerio Público sí lo tiene. Esta realidad hace más difícil para el sujeto pasivo comprobar que fue torturado y refuerza la necesidad de que los tribunales, dependiendo de la etapa del procedimiento, realicen una investigación independiente con las técnicas más adecuadas, así como incorporar fórmulas que puedan ser más prácticas para acreditarla para que una vez comprobada ésta, puedan deslindarse las responsabilidades que correspondan conforme a Derecho y de esta manera no dejar sin castigo una conducta reprobable y dañina a la sociedad. (27)

### **3.5 TORTURA FISICA.**

Siendo evidente que la tortura ha evolucionado de manera importante, en el sentido de que se ha buscado no dejar huella visible, y en ese aspecto, hablar hoy de si es física o psicológica sería hablar de un falso dilema cuando ambas están presentes en el torturado. Su utilización debe ser entendida con fines didácticos para explicarse los tipos de métodos que se emplean para aplicarla y los daños o secuelas que produce; por tanto en la realidad es de importancia la examinación médica, así como los métodos de tortura.(28)

Para emitir un criterio sobre la relación entre las evidencias médicas, las alegaciones de tortura o maltrato hechas por el examinado, y comunicar dicho criterio a las autoridades respectivas, se debe incluir en la elaboración del dictamen la evaluación de posibles lesiones y maltrato, aun si no existen evaluaciones específicas; se debe, además, documentar evidencias físicas y psicológicas de lesiones y maltrato, así como relacionarlas con el conocimiento de los métodos de tortura y sus secuelas; por último, se deben interpretar las evidencias para definir las posibles causas de lesiones por lo que, para obtener una información básica sobre tortura y malos tratos, deberá actuarse con

---

27.- "Memorias del Foro Sobre la Tortura en México". 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2002. Pág. 59.  
28.-Ibidem. Pág. 99

prudencia en cuanto a seguir modalidades de abuso a las que se halla visto sometido el sujeto. De cualquier forma. El que se obtengan respuestas negativas a preguntas relativas a las distintas formas de tortura puede contribuir a consolidar la credibilidad de la persona. La mencionada información básica, deberá incluir fecha de la tortura, periodo de cada episodio si fue atado con una cuerda y detallar cualquier maltrato. (29)

A continuación referiremos los siguientes métodos de tortura que muestran algunas categorías de posible maltrato.

En cuanto a la tortura física, los golpes pueden ser en las plantas de los pies, ya sea con palos, cañas, alambres, barras. Los torturadores llama a esto “la falanja,” no es muy común en México pero se puede llegar a aplicar. A dar golpes en los oídos al mismo tiempo, los torturadores lo llaman el “teléfono,” y es un método muy común en nuestro país. (30)

Con relación a otra clasificación como es la tortura sexual, se encuentra la violencia directa en los órganos sexuales, la violación por torturadores o animales, con botellas, porras o golpes. Respecto a la tortura eléctrica, lo más común es la “picana,” así le llaman los torturadores: se colocan los electrodos en las partes más sensibles del cuerpo (orejas, lengua, encías, yemas de los dedos, órganos genitales, pezones,) y al aplicar la corriente eléctrica se producen convulsiones muy dolorosas, contracciones musculares. La víctima muchas veces se muerde la lengua. (31)

Otra clasificación es la tortura por sofocación o asfixia, se trata del llamado “submarino,” muy común en México, en el que se introduce la cabeza de la víctima en agua contaminada con orina, excremento, vómito o sangre, y cuando está a

---

29.- “Memorias del Foro Sobre la Tortura en México”. 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2002. Pág. 101.

30.- Ibidem. Pág. 103.

31.- Idem. Pág. 103.

punto de asfixiarse le sacan la cabeza y vuelven a realizar la operación durante varias horas. “La capucha,” también conocida como “la bolsa,” es otro método en el que los torturadores meten la cabeza de la víctima en una bolsa de plástico con alguna sustancia, en este caso se señala el insecticida pero pueden emplearse sustancias químicas irritantes.

El muy conocido “tehuacanazo” (no se tiene conocimiento que se haya reportado muy comúnmente en otros países,) así llamado por los torturadores ya que meten cerveza o agua mineral con gas, con sal y chile piquín, por la nariz de la víctima. Para las quemaduras con cigarrillos o hierros calientes, conocidas por los torturadores como “la parrilla,” se pone a la víctima sobre un soporte metálico y se le aplica electricidad y van calentando lentamente las antorchas encendidas aplicadas al cuerpo, cabeza, ojos y genitales. (32)

Es importante señalar que, en muchos de los métodos, las huellas son de muy poca duración, es decir por lo que algunas no dejan muchos rastros como en el caso de la bolsa, pero en otras como las quemaduras con cigarrillos pueden dejar lesiones que llegan a durar mucho tiempo. Así mismo también es de vital importancia saber que tipo de métodos e instrumentos se dieron en el proceso de tortura, para con ello sostener un acto irreprobable desde cualquier punto de vista que se analice.

### **3.6 TORTURA PSICOLOGICA.**

Partiremos en este punto refiriendo que todos los métodos de tortura física afectan también la mente, pero son los métodos psicológico-mentales los que destruyen la personalidad de la víctima. En ningún caso a los torturados se les aplica estrictamente una tortura física, se les aplica combinadamente métodos de tortura físicos y psicológicos, por lo que resulta difícil que se use un solo aspecto del método.

---

32.- “Memorias del Foro Sobre la en México”. 1/a. ed., México Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2002. Pág. 104.

Como ejemplo citaremos el aislamiento, en este método se deja a la persona sin contacto con el exterior, sola en un cuarto pequeño, y de ninguna manera se le permite dormir.

Como mencionamos, pocas veces se aplica un solo método de tortura, lo normal es usar varios hasta que se encuentre el que más daño haga a la víctima. Según datos referidos a México, los métodos más frecuentes son: amenaza de muerte, de desaparición, vendar ojos, humillación, daño a familiares, incomunicación, etc. (33)

A decir de Ignacio Carrillo Prieto, refiere que la tortura psicológica se da en: abuso verbal prolongado, amenaza de golpes, de violación, de contacto con animales o alimañas, de violación homosexual, ejecuciones escenificadas, capuchones y encarcelamiento solitario. (34)

Así tenemos que el aislamiento, es el método por el cual se deja a la persona sin contacto con el exterior, sola en un cuarto pequeño, no se le deja dormir como ya se refirió, aparte que no tiene donde lavarse ni donde ir al baño hacen falta sólo pocos días sin dormir para quebrantar la resistencia de la víctima, la falta de contacto con el mundo le hace perder toda esperanza, crea desesperación y depresión. En las amenazas, la víctima es castigada con nuevas torturas diciéndole que le van a matar, o bien, es obligada a ver la tortura aplicada a otras personas, ya sean familiares o amigos. En la humillación o tortura sexual, se obliga a la víctima a decir o hacer cosas que la humillan mientras que el torturador se burla o se orina sobre ella, o bien, la obligan a comer excremento; a los hombres se les ataca su capacidad de funcionar sexualmente y a las mujeres se les usa como objeto sexual. En la tortura sexual se puede llegar a producir: abuso sexual; enfermedades de transmisión sexual, heridas en los pechos, vagina, ano y recto.

---

33.- "memoria del foro sobre la Tortura En México". *Op. Cit.* Pág. 105.

34.- Citado en "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México". 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2002. Pág. 31.

Por tanto, es de mucho valor establecer la cronología de las lesiones ocasionadas en la víctima pues en base a ello se podrá determinar la mecánica de producción. (35)

Con relación a una investigación del estudio sistemática de la tortura, en la región Loxicha, en el Estado de Oaxaca, donde fueron aproximadamente cien los indígenas loxicha presos considerados por tortura, ligados al problema de la aparición del autodenominado Ejército Popular Revolucionario (EPR), acusados de tener una vinculación con grupos armados, castigados por este tipo de acciones. Se les detuvo y se torturó a muchos de ellos, situación que hoy en día es muy clara dada la imposibilidad de encontrar pruebas de que estaban directamente vinculados con ese tipo de cuestiones, la citada investigación arrojó que los métodos que se utilizaron con mas frecuencia en relación a la tortura psicológica, se encuentran principalmente: amenaza de muerte 54.7%, vendaje de ojos 21,4%, malos tratos 11.9%, desapariciones 7.1%. (36)

Así tenemos que la tortura constituye un ataque a los mecanismos fundamentales del funcionamiento psicológico y social de la persona. En esas circunstancias, el torturador trata de no solo de incapacitar físicamente a la víctima, sino también de desintegrar su personalidad. En razón a ello, consideramos por nuestra parte, que la tortura psicológica constituye un daño a la esencia del hombre; pero para identificar la lesión se le tiene que ver a través de los sentidos. Siendo evidentemente el examen de valorización en este tipo de tortura, que demanda cada vez más la atención de los profesionales de la salud mental, para tratar de acreditar la misma.

### **3.7 INTIMIDACION E INCOMUNICACION.**

En nuestro país uno de los métodos más comunes para lograr la confesión, es la Intimidación e Incomunicación.

---

35.- "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México. Op. Cit. Pág. 106.

36.- Ibidem, Pág. 107.

Así tenemos que en la tortura implican la amenaza de daño o sufrimiento, es decir un estado en el cual no logra producirse daño o lesión física, aún cuando si un estado de miedo, temor o ansiedad a efecto de lograr un objetivo. (37)

En un interrogatorio o en una detención es comúnmente que el detenido sea intimidado e incomunicado, realizándose dichos métodos en la clandestinidad para obtener una confesión, no obstante ello la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que ante dos declaraciones de un inculpado en diverso sentido debía prevalecer la inicial:

*“Confesión. Primeras declaraciones del reo. De acuerdo con el principio de inmediación procesal, y salvo la legal procedencia de la retratación confesional, las primeras declaraciones del acusado, producidas sin tiempo suficiente de aleccionamiento o reflexiones, deben prevalecer sobre las posteriores”.* (38)

*“Confesión coaccionada, prueba de la. Cuando el confesante no aporta ninguna prueba para justificar su aserto de que fue objeto de violencia por parte de alguno de los órganos del Estado, su declaración es insuficiente para hacer perder su confesión inicial el requisito de espontaneidad necesaria a su validez legal”.* (39)

De conformidad con las tesis antes referidas, el inculpado tiene la carga de la prueba, de que ha sido torturado. La tortura perpetrada mediante los métodos de referencia, que no dejan huella visible por los sentidos, como los amenazas, si son exitosas, atemorizan al amenazado, pero no operan cambio alguno en su piel ni en sus órganos. (40)

---

37.- “Memoria del Foro Sobre la Tortura en México”. Op. Cit. Pág. 37.

38.- Tesis Número 82. Seminario Judicial de la Federación, Apéndice de Jurisprudencia definida 1917-1971, Segunda Parte, primera Sala Pág. 175.

39.- Tesis Número 81, Seminario Judicial de la Federación, Apéndice de Jurisprudencia definida 1917-1971, Segunda Parte, primera Sala, Pág. 171.

40.- De la Barreda Solórzano, Luis. La lid contra la Tortura”. ¡/a. ed. , México. Ed. Cal Y Arena. 1995. Pág. 77.

### 3.8 SU PUNIBILIDAD.

Es dable aludir a la tortura en su calidad de tipo penal, es decir como descripción legal de un comportamiento ante el cual puede sobrevenir una consecuencia jurídico-penal, lo cual guarda una distancia y por ende diferencia de su concepción en el ámbito de los Derechos Humanos, toda vez que al otorgársele esta calidad emerge la posibilidad de configurar la responsabilidad penal y por ende de imponer una pena.

Así tenemos que el Derecho Penal aparece en tres niveles: en el Legislativo, amenazando con penas; en el Ejecutivo, ejecutándolas. Las conminaciones penales contenidas en las normas jurídicas tienen un fin de prevención general, es decir, su objetivo es disuadir al conjunto de individuos a los que están dirigidas de cometer delitos. El Estado establece en las leyes punitivas un orden protector obligatorio para todos, que garantiza los bienes jurídicos necesarios para la coexistencia y precisa qué actividades quedan prohibidas bajo pena. La amenaza de sanciones no necesariamente es intimidante; cumple también con la función de informar sobre el ámbito de lo prohibido a quien no requiere de la intimidación. Esta es una exigencia fundamental del Estado de Derecho, contenido en el apogema *nulla poena sine lege*. Si los delitos cometidos no acarrearán sentencias condenatorias en una medida razonable se está propiciando el desprecio del ordenamiento jurídico. Si al delinquir un hombre suele tener la esperanza de que no podrá eludir la acción de la justicia, cuando determinado delito jamás se castiga, los delincuentes potenciales tendrán la seguridad de que, del mismo modo que sus antecesores y en justicia, ellos escaparán a la pena. (41)

Un combate eficaz a la tortura tiene uno de sus puntos básicos en el abatimiento de la impunidad. Cualquier servidor público debe comprender cabalmente que le está vedado torturar, mientras no se convenza que de hacerlo, se cierne sobre él riesgo de una sanción penal.

---

41.- De la Barreda Solórzano, Luis. *Op. Cit.* Pág. 121.



Y no ha de convencerse en tanto tenga la certeza de que a ningún torturador se le sanciona. (42)

La punibilidad prevista para el delito de tortura se presenta con una vinculación de pena privativa de libertad (prisión de tres a doce años); multa (de doscientos a quinientos días de salario vigente); e inhabilitación (para desempeñar empleo, cargo y comisiones públicos, hasta por dos tantos del lapso de privación de libertad impuesta). Penas que se aplicarán tanto al servidor público que cometa el delito de tortura, como al tercero que sea instigado, compelido o autorizado por el servidor público, a cometer tortura.

Para el caso de resultar responsables, existe la obligación de cubrir gastos de asesoría legal, médicos, funerarios, de rehabilitación, como consecuencia del delito. Así mismo también existe la obligación de la reparación del daño e indemnizar por los daños causados a la víctima y dependientes económicos, según lo establece la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, en sus artículos correspondientes. (43)

De lo expuesto anteriormente, es necesario darle al delito de tortura, la dimensión que realmente le corresponde en términos de punibilidad, dado que constituye un tipo complejo en donde la violencia a las personas y el abuso de autoridad está presente, y la acreditación de la tortura sea física o psíquica, demandan incorporación en los textos legales de fórmulas mínimas que doten de eficacia redacciones que hoy por hoy resultan de difícil o imposible comprobación, como es el caso de la tortura psicológica.

Finalmente, es preciso recalcar que el tipo penal de tortura se encuentra calificado como grave, por lo que su persecución opera de oficio, lo cual implica que sólo se requiere tener noticia de datos sobre su posible existencia para que el

---

42.- De al Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 121.

43.- Artículo 4º, 5º, 10º, de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. De fecha 27 de diciembre de 1991. México. Ed. Studio Litografico. 2003. Pág. 41y ss.

Ministerio Público inicie la investigación.

## **CAPITULO CUARTO. MARCO DOCTRINAL.**

### **4.1 DIVERSAS OPINIONES DE TRATADISTAS RESPECTO DE LA TORTURA.**

Es motivo de seria preocupación el elevado número de actos de tortura cometidos en contra de los habitantes de nuestro país. A tal voz se han unido diversos tratadistas que han estudiado dicho ilícito, quienes se muestran preocupados que no se cumpla cabalmente con una investigación en el sujeto pasivo, objeto de tortura, así como los métodos utilizados. Ello no obstante, de que existan evidencias físicas y psíquicas en la persona de los torturados, al ser golpeados y maltratados, intimidados, incomunicados, amenazados, etc., al momento de su detención y durante el tiempo en que se encuentran detenidas. Detención que puede ser legal o arbitraria y cuyos actos dan como resultado un grado de responsabilidades él o los servidores públicos que participan en dicho ilícito.

De donde corresponde a la autoridad responsable investigar los actos de tortura y castigar severamente a los autores. Autoridad que debe de allegarse de la opinión y pruebas sugeridas por especialistas, para con ello tener por acreditada la tortura y no queden impunes tales actos, que dañan a la sociedad en general. Por lo que a continuación en este punto a estudio, referiremos a diversos tratadistas que exponen su punto de vista respecto al comentado delito de tortura.

#### **4.1.1 JOSE LUIS SOBERANES FERNANDEZ.**

Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en México. Para el titular de la citada Comisión, advierte que los Derechos Humanos, pertenecen a todas las personas por el solo hecho de ser tales, con independencia de su origen étnico, color, nacionalidad, religión, sexo, condición social, estado civil, opinión política o cualquier otra condición; son consustanciales a la naturaleza humana, de modo que son imprescindibles para llevar una vida digna y auténticamente

humana. Más aún, la plena vigencia y respecto a los derechos inherentes a la persona constituyen un elemento fundamental de todo Estado constitucional democrático de derecho. Su consagración en diversos instrumentos internacionales y en nuestro ordenamiento constitucional en vigor, es resultante de la evolución universal y de la lucha del pueblo mexicano. De ahí la importancia de conocer el contenido y alcance de los Derechos Humanos, para evitar cualquier tipo de atropello y especialmente el de tortura, la cual debe ser castigada y no quede impune, de donde es tarea de la sociedad y de las autoridades correspondientes erradicarla en nuestro país. (1)

#### **4.1.2 SANTIAGO CORCUERA CABEZUT.**

Coordinador del Programa y de la Maestría en Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana. Para éste estudioso de la tortura, sostiene que en materia de tal ilícito como cualquier otra, es importante tomar en cuenta lo previsto en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece la Jerarquía de las normas en nuestro sistema jurídico, de él se desprende de manera incuestionable la supremacía de la Constitución sobre cualquier otro ordenamiento. (2)

Por otra parte refiere el citado tratadista que en tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dicho alto Tribunal, al interpretar el artículo 133 Constitucional, ha decidido abandonar su postura anterior en el sentido que los tratados internacionales suscritos por el Presidente de la República y ratificados por el Senado y las leyes del Congreso de la Unión son de igual jerarquía, para establecer que los tratados internacionales tienen un nivel, aunque inferior al de la constitución, superior al de las leyes federales. En efecto, el Pleno de la Corte señala que “en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P.C./92, Publicada en la Gaceta del Semanario

---

1.- Soberanes Fernández, Jose Luis. “Los Derechos Humanos de los Mexicanos”. 3/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2002. Pág.9.

2.- Expositor Citado en “Memoria del Foro sobre la Tortura en México”. 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 2004. Pág. 9.

Judicial de la Federación 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: “Leyes federales y tratados internacionales, tienen la misma jerarquía normativa”; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados, frente al derecho federal”. En tal sentido afirma: “Esta interpretación del artículo 133 Constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello explica que el Constituyente haya facultado al Presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad en las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a las autoridades”. (3)

Finalmente señala el citado tratadista, lo que queda más allá de cualquier duda es que los tratados internacionales tienen una mayor jerarquía que las constituciones y las leyes de las entidades federativas. En efecto el artículo 133 de la Constitución de manera categórica establece que: “Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario pueda haber en las Constituciones o leyes de los estados”. Y refiere que en caso de que una ley de menor jerarquía amplié el ámbito de protección concedida incluso por la misma Constitución, debe prevalecer aquella norma que conceda mayor protección para el particular, lo que ha sido confirmado por la tesis ya indicada.

#### **4.1.3 RAUL PLASCENCIA VILLANUEVA.**

Segundo Visitador General de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Refiere el citado tratadista, que desde la perspectiva legal, la tortura puede ser analizada a partir de dos vertientes. En primer lugar, como una violación a los Derechos Humanos, calificada de lesa humanidad por la doctrina internacional, al

---

3.- Tesis Emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, novena época, amparo núm. , 1475/98, Sindicato Nacional de Controladores de Tráfico Aéreo, del 11 de mayo de 1999.

constituir una de las prácticas más reprobables por la humanidad, lo cual debe entenderse no sólo en el sentido de una declaración de buena voluntad, sino en términos de la prohibición que en todo Estado democrático de Derecho debe establecerse para garantizar el pleno respeto a la integridad corporal de las personas.

El genocidio, las ejecuciones sumarias o extrajudiciales, la tortura y las desapariciones forzadas, por un lado, y los crímenes de guerra, por el otro, constituyen crímenes de derecho de gentes (*crimina juris gentium*) y no sólo crímenes de derecho internacional convencional. En la realidad, como en otros campos del derecho internacional, la costumbre precedió en algunos casos, claramente como en lo referido al genocidio y la tortura el texto de los instrumentos internacionales y le otorgó a dicha gama de delitos la calidad de lesa humanidad. (4)

Los delitos de lesa humanidad figuran entre los delitos de derecho internacional de mayor gravedad, por lo que la sanción efectiva constituye un elemento fundamental para prevenirlos, proteger los Derechos Humanos, las libertades fundamentales y fomentar la confianza en la ley. Al presentarse la tortura: en atención a su naturaleza y como violación de lesa humanidad tiene las siguientes características; es imprescriptible; a los responsables de dicha gama de delitos no se les puede otorgar asilo ni conceder refugio, y los responsables de dicha gama de dichos ilícitos no pueden invocar la obediencia debida. La imprescriptibilidad aludida guarda algunas características, sobre todo, en atención a La Convención sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, del 26 de noviembre de 1968, que en el artículo I a la letra establece: “los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido...b) los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz...”

---

4.- Expositor citado en “Memoria del Foro Sobre la Tortura en México”. Op. Cit. Pág. 27.

Destaca el tratadista en comento, la tortura es sin lugar a dudas uno de los fenómenos de mayor preocupación para la humanidad y a aun cuando se han realizado innumerables esfuerzos en los últimos años para erradicarla, en nuestro país persiste en ciertos casos, lo cual constituye una paradoja pues constitucionalmente está prohibida.

#### **4.1.4 JAVIER ENRIQUEZ SAM.**

Coordinador Médico de ACAT (Acción de los Cristianos para la Abolición de la tortura). El tratadista en mención, considera que para ACAT el concepto de tortura se entiende como la acción u omisión cometida por una autoridad o servidor público que vulnera la integridad física y psicológica de los ciudadanos, explícitamente contra personas sometidas a algún tipo de detención, cuando estos abusos son cometidos para obtener una confesión, castigar, amedrentar, o cualquiera otra intencionalidad y que ha provocado dolores o sufrimientos ya sean físicos o mentales, o bien daño a la personalidad de la víctima. Expresa que la tortura no es una práctica aislada ya que se encuentra vinculada a otras violaciones a Derechos Humanos y abusos de poder, por ejemplo la detención arbitraria o violenta, incomunicación de los detenidos, desaparición forzada, secuestro o ejecuciones extrajudiciales, crímenes de odio y otras formas de discriminación. Al igual la impunidad en caso de tortura es una práctica casi sistemática, es decir para nadie es desconocido que muchas de las denuncias presentadas ante las instituciones y agentes públicos encargados de la procuración y administración de justicia de nuestro país, no son investigadas ni aclaradas. En todo caso se consigna por abuso de autoridad o, incluso, por lesiones, delitos para los cuales la penalidad es menor.

Es por ello que nuestro país ha sido motivo de múltiples recomendaciones para el cumplimiento de los Derechos Humanos por parte de organismos internacionales. En ese contexto, el actual Gobierno mexicano se comprometió con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos a

realizar acciones en favor de los mismos, siendo uno de ellos el procedimiento Modelo para el Examen Médico en las torturas y otros Abusos, desarrollado en julio de 2001, del cual derivó un instrumento de dictamen para la examinación de la tortura basado en el Protocolo de Estambul, que tiene amplio reconocimiento y uso en el campo de la prevención y sanción de la tortura a nivel internacional; sin embargo, como todo instrumento, si no se aplica siguiendo los principios de Estambul, se corre el riesgo de desvirtuar su utilidad y finalidad. Por lo anterior, el objetivo de la examinación médica en caso de tortura y otros abusos debe ser el proporcionar un testimonio bien fundado, basado en la investigación efectiva y eficaz a través del uso de un instrumento idóneo, como el desarrollado por el International Rehabilitation Council for Torture Victims (IRCT) para México en el Programa de cooperación Técnica entre el Alto Comisionado para las Naciones Unidas y el Gobierno mexicano. (5)

#### **4.1.5 HARALD TRAUE.**

Profesor-Investigador de la Universidad de Ulm, Alemania. El citado tratadista, nos da una definición de la tortura empleada por el grupo Amnistía Internacional (1973), ya que se enfoca en el dolor que se inflige a una persona por una tercera para poder lograr su sometimiento. Esta definición se centra en el dolor, en la producción de dolor a una persona para obligarla, en cómo la imposición de una persona supera la fuerza de la otra, y, por otra parte, en un asunto psicológico. También refiere que la Organización Mundial de la Salud ha desarrollado una definición y le ha agregado a la de Amnistía Internacional el término “violencia organizada”, y destaca que no es de esperarse que se presente un daño serio en una persona si un interrogador le niega un vaso o dos vasos de agua, pero si la privación de alimentos y de agua dura dos o tres días por supuesto que sí habrá un daño severo.

El profesor-investigador en cita, señala que la Organización Mundial de la

---

5.- Expositor citado en “Memorias del Foro Sobre la Tortura en México”. Op. Cit. Pág. 99 y ss.



Salud define a la violencia organizada como la inflicción de dolor ocasionado por un grupo organizado a un individuo o individuos, de acuerdo con una estrategia declarada o implícita a un sistema de ideas y actitudes. Esto incluye cualquier acción violenta que sea inaceptable por las normas humanas generales y tiene que ver con los sentimientos de la víctima. Observa de ésta definición que no se trata solamente del dolor, sino también de castigar los sentimientos y emociones de la otra persona, además, el concepto nos da algunos ejemplos que refieren que la violencia organizada incluye la tortura, el trato cruel, inhumano o degradante, así como el castigo. Otros ejemplos son el encarcelamiento sin ningún tipo de justificación, o bien, cualquier privación de la libertad. Aunque los terapeutas pueden no ser expertos en asuntos legales deben estar conscientes de la definición de tortura y de la discusión general en torno a ésta, puesto que las víctimas creen que aquellos tienen conocimientos al respecto; esto es así porque en muchos casos se ha visto que algunas técnicas terapéuticas funcionan, según los testimonios, como primer paso, es decir, cuando se le dice al paciente escriba lo que le sucedió con la finalidad de crear un documento que se pueda utilizar posteriormente en asuntos jurídicos o legales. Concluye dicho tratadista, expresando sobre la pregunta, si las consecuencias de un asunto como la tortura son serias o no, está relacionada con la severidad de la experiencia de la tortura o de la violencia y afirma que es sumamente importante agregar a la violencia organizada en este problema. (6)

#### **4.1.6 ALFREDO CASTILLO ROMERO.**

Segundo Visitador del Centro de Derechos Humanos “Miguel Agustín Pro Juárez”, A.C. El citado investigador señala que la práctica de la tortura en México subsiste y se aplica de manera sistemática en todo lo ancho y largo del país. Las víctimas pueden ser cualquier ciudadano, lo mismo un dirigente social que un menor edad; una mujer o un anciano; lo mismo un militante de la guerrilla o de un partido político o bien cualquier ciudadano que por su simple apariencia física sea

confundido con un delincuente.

La tortura sigue siendo una práctica recurrente de los distintos cuerpos policíacos, militares y funcionarios públicos, quienes acuden a ella como un método de investigación principalmente, aunque también se aplica como castigo y como medida ejemplar en el contexto político. Es quizá la persistencia de una cultura en la que quienes ejercen la autoridad castigan y someten a sus detenidos. El visitador de Derechos Humanos en comento, considera que en México existen diversos factores que alimentan y permiten la práctica de la tortura, como son: la deficiente capacitación de los cuerpos policíacos; la sobrecarga de trabajo; la falta de metodología, técnicas y tecnología para la investigación; la inadecuada selección de personal encargado de la seguridad pública, y los deficientes salarios y prestaciones; asimismo, la persistente corrupción entre los cuerpos policíacos y funcionarios encargados de garantizar el orden y la seguridad pública, pero sobre todo la creencia de que una mayor dureza contra la delincuencia o el descontento social permitirá la disminución de los índices delictivos o la protesta. La participación militar en tareas de seguridad pública y procuración de justicia también han favorecido la práctica de la tortura. Para finalizar el tratadista de referencia, señala a pesar de que el Estado mexicano ha firmado y ratificado diversos instrumentos de protección a los Derechos Humanos, como la Convención contra la tortura y Otras Penas y Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes, además de existir una legislación interna que prohíbe y sanciona la tortura, ésta prevalece. Puntualizando que conforme al marco del Programa de Cooperación Técnica entre el Gobierno mexicano y las Naciones Unidas, se ha llegado a establecer la propuesta de un Procedimiento Modelo que obliga al Estado mexicano a documentar de manera eficiente y eficaz aquellos casos en los que se aleguen actos de tortura. Dicha documentación tendrá validez siempre y cuando garanticen la imparcialidad, la protección y la reparación del daño, así como los criterios establecidos en el Protocolo de Estambul, que señala las normas mínimas y las directrices internacionales aplicadas a la evaluación de

aquellas personas que aleguen haber sufrido tortura y maltrato. (7)

#### **4.1.7 BENJAMIN DOMINGUEZ TREJO.**

Profesor de la facultad de Psicología de la Universidad Nacional Autónoma de México, y de la Clínica del Dolor del Hospital General de México, S.S. El citado psicólogo, señala que todas las formas de tortura tienen los mismos desenlaces; por ejemplo, las consecuencias psicológicas de la simulación de una ejecución no las mismas que podemos atribuir a un ataque sexual o al encierro prolongado; el aislamiento puede no producir los mismos efectos que los actos físicos de la tortura. Por lo tanto, no podemos asumir que los efectos de la detención y la tortura en un adulto serán los mismos que se producen en una persona más joven; sin embargo, se ha observado y documentado algunos conjuntos de síntomas y reacciones psicológicas en los sobrevivientes de tortura y otras experiencias traumáticas.

El mencionado profesor, señala que los clínicos, los investigadores y los defensores de los Derechos Humanos coinciden en la naturaleza extrema traumática de la tortura y en su poder para producir consecuencias mentales y emocionales, independientemente del estatus psicológico previo a la tortura del individuo. Las consecuencias psicológicas de la tortura se presentan en el contexto de la atribución personal del significado, del desarrollo de la personalidad y de los factores sociales, políticos y culturales. Con frecuencia, los torturadores intentan justificar sus actos y el maltrato por la necesidad de obtener información cumpliendo las órdenes de una autoridad reconocida. Estas conceptualizaciones sólo maquillan el propósito de la tortura y sus consecuencias conocidas. En realidad, la mayoría de las víctimas de la tortura no poseen ninguna información sobresaliente que revelar, un hecho que la mayoría de los torturadores más tarde que temprano constatan. (8)

---

7.- Expositor citado en "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México". Op. Cit. Pág. 113y ss.

8.- Ibidem. Pág. 121 y ss.

#### **4.1.8 YOLANDA OLVERA LOPEZ.**

Doctora de la Clínica del Dolor, Hospital Santa Fe. Refiere la profesionista en cita, que de acuerdo con los especialistas en el estudio de la mente humana, la tortura coloca a la persona en una posición de extremo desamparo y de Estrés Traumático Agudo (ETA) que puede conducirlo al deterioro de sus funciones: cognoscitivas, emocionales y conductuales. La tortura sigue siendo un medio desafortunadamente muy generalizado para atacar las estructuras fundamentales del funcionamiento psicológico del individuo. Se ha documentado que cada vez más la tortura se orienta no solamente hacia la incapacitación física de la víctima, sino a la desintegración de su personalidad individual, el torturador intenta destruir el sentido vital de la víctima que está arraigado en su familia, en la sociedad como un ser humano con sueños, esperanzas y aspiraciones para el futuro, según lo refiere el profesor-investigador de la Universidad de Ulm, Alemania, Harald Traue.

Así mismo advierte la Doctora Yolanda Olvera López, que la meta de la tortura es deshumanizar a la víctima, fracturar su voluntad y la coherencia de comunidades completas, además puede dañar profundamente las relaciones íntimas entre parejas, entre padres y sus familias, y las relaciones entre la víctima y sus comunidades. (9)

#### **4.1.9 ALEJANDRA CRUZ MARTINEZ.**

Profesora de la Facultad de Psicología de la Universidad Nacional Autónoma de México. Para la profesora en cita, refiere que en el contexto de la Evaluación Psicológica de la tortura, en primer lugar, puede ocurrir bajo contextos políticos muy diversos (expresando que al respecto asumimos que la sensibilidad política hacia la defensa de los Derechos Humanos ha crecido) y eso puede contribuir a diferencias importantes en los resultados y la manera en la cual podrían conducirse las evaluaciones; el especialista en salud o el psicólogo deben adaptar

---

9.- Expositor citado en "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México". Op. Cit. Pág.124.

sus lineamientos de acuerdo con la situación y al propósito particular de la evaluación. El nivel de seguridad y confianza de este contexto determinará el grado de respeto mutuo durante el diálogo de evaluación. En este sentido algunas preguntas podrían o no contestarse. Por ejemplo, el examen de un especialista que visita una prisión puede restringirse a quince minutos y no puede conducirse igual que el examen forense, que se realizaría en una oficina privada y que puede durar un par de horas; se pueden presentar problemas adicionales cuando se trata de hacer evaluaciones de los síntomas psicológicos o comportamiento patológicos o adaptativos. Por ejemplo, una disminución del interés en las actividades, un sentimiento de distanciamiento y de extrañamiento puede ser un hallazgo comprensible en personas que se encuentran en confinamiento solitario; de la misma manera, la hipervigilancia y las conductas de evitación pueden ser necesarias en personas que están viviendo en sociedades represivas. Concluye la profesora en cuestión, expresando, que las limitaciones potenciales de ciertas condiciones de la entrevista no deberán limitar la importancia de aspirar a cumplir con algunos estándares internacionales establecidos. Por tanto, considera que antes de tratar con las descripciones técnicas de los síntomas y de las clasificaciones de los cuadros psiquiátricos, debe de subrayarse que estas clasificaciones generalmente son de conceptos considerados por la medicina occidental y que su aplicación implícita o explícita a otras poblaciones genera dificultades (10)

#### **4.1.10 FELIPE EDMUNDO TAKAJASHI MEDINA.**

Médico Legista de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Apunta el médico de referencia, que, la acreditación de la tortura desde el punto de vista médico no es una tarea fácil, definitivamente se trata de una actuación pericial en la cual es importante utilizar todas las herramientas necesarias para efectuar una adecuada investigación. Evidentemente, es recomendable que la investigación se lleve a cabo con la participación de un grupo interdisciplinario y no solamente por

---

10.- Expositor citado en "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México". Op. Cit: Pág. 127 y ss.

el médico, ya que la actuación de éste es sólo una parte de la indagación y deberá ser completada con la de otros profesionales como el psicólogo y aun por la autoridad judicial que finalmente será la que determine y establezca el delito de tortura. Para acreditar la tortura, el médico examinador utilizará un documento médico-legal que puede ser un dictamen u opinión técnica . En éste tendrá que describir no sólo las lesiones corporales de la víctima, sino también efectuar una mecánica de lesiones, así como las posiciones de la víctima y del victimario (s); además, es obligación del examinador el encaminar la entrevista médica a situaciones específicas que le permitan establecer la posibilidad de alteraciones producto de la tortura psicológica o mixta.

Además de la entrevista médica y el examen general, se deberá echar mano de todos aquellos estudios complementarios que puedan contribuir a lograr un mejor sustento del diagnóstico y conclusiones. Tales estudios pueden ser de histopatología, químicos-toxicólogos, radiológicos, radioinmunoanálisis, entre otros. Destaca el profesionista en cita, que el médico tiene la obligación de poseer conocimientos básicos sobre psicología a fin de poder reconocer alteraciones de esta índole para, en base a ello, establecer la posibilidad de que haya existido la tortura psicológica y de esa manera canalizar a la víctima con un profesional del área para su reconocimiento y, en su momento, tratamiento. Y refiere, acreditar la tortura desde el punto de vista médico ofrece dos posibilidades, la primera consiste en que la víctima se encuentre viva, lo que evidentemente “facilitara” la investigación ya que el examinador, por lo general, tendrá la posibilidad de entrevistar a las personas para poder determinar todo lo relacionado a los hechos que se indagan. La segunda posibilidad es que la víctima haya fallecido como consecuencia de las lesiones o malos tratos recibidos, esta posibilidad dificulta la investigación, por lo que se tendrá que ser mucho más minucioso para lograr encontrar y relacionar las evidencias y los hallazgos, tanto en el lugar de los hechos como en el estudio de la necropsia. (11)

---

11.-Expositor citado en “memoria del Foro Sobre la Tortura en México”. OP. Cit. Pág.157 y ss.

Concluye el mencionado médico legista, que actualmente, en las diferentes instituciones del país donde se efectúan dictaminaciones, no se cuenta con un grupo interdisciplinario que pueda tomar la investigación desde un inicio, por lo que ésta se desarrolla en etapas, lo que no es, desde luego, el sistema más efectivo. Y la imparcialidad, la prontitud y la minuciosidad son características que deben reunir los profesionales que efectúan investigaciones relacionadas con la tortura; advirtiendo que quien no conoce o no piensa en la posibilidad de la tortura nunca la podrá diagnosticar.

#### **4.1.11 MARIA DE LOS ANGELES FERNANDEZ RUIZ.**

Directora Ejecutiva del Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Para la mencionada Directora Ejecutiva, la tortura es un delito que violenta tanto lo más profundo de la dignidad humana como las garantías mínimas de seguridad, intimidad, legalidad de los procesos judiciales, el derecho a un proceso justo y a no autoincriminarse ni incriminar a otro, el derecho a la presunción de inocencia, etc. Y considera importante visualizar la existencia de un contexto normativo que las sociedades han creado con el con el objeto de prevenir y sancionar la tortura. Los aspirantes a convertirse en servidores públicos de la institución (PGJDF), sobre todo en el área de la Policía Judicial, aprenden que la utilización de la tortura durante la investigación conduce a la nulidad de las pruebas (art. 8. Ninguna confesión o información que haya sido obtenida mediante la tortura podrá invocarse como prueba, Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura), pero además acarrea posibles sanciones (art. 4. Prisión, inhabilitación. Ley citada). En un esfuerzo por erradicar la práctica de la tortura dentro de la Procuraduría, el instituto de Formación Profesional incorporó, de manera permanente, el tema de los Derechos Humanos dentro de los cursos de formación para el personal de nuevo ingreso. Se les enseña acerca de la responsabilidad en que incurren los servidores públicos en caso de su violación; de las atribuciones y funciones de las Comisiones de Derechos Humanos (la Nacional y la del Distrito Federal); también se estudia el contenido de

la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que sirve de base para el actuar ético y responsable de los trabajadores del Gobierno. Todo ello con el propósito de que los estudiantes se sensibilicen frente a la violación de los Derechos Humanos y conozcan de las instancias que protegen esos derechos. Es así que el artículo 2º. Fracciones II y III, de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, obligan a:

II. La organización de cursos de capacitación de su personal de los órganos de procuración de justicia para fomentar el respeto de los Derechos Humanos.

III. La profesionalización de sus cuerpos policiales.

La citada Directora, refiere que durante los cursos, el Instituto de Formación Profesional invita a organismos públicos y privados de defensa de los Derechos Humanos a compartir con el personal docente del Instituto la responsabilidad de acercar a los alumnos la teoría y práctica necesarias para un actuar apegado a derecho. El perfil exigido a los aspirantes a ingresar a la Policía Judicial es otra determinación encaminada a profesionalizar a la corporación y tendiente a evitar abusos. Además, se está solicitando que sean jóvenes que nunca antes hayan trabajado en una corporación policiaca, cuerpo de seguridad, las fuerzas armadas o la marina, ofreciéndoseles un salario digno y posibilidades de crecimiento dentro de la institución, aunado esto al atractivo de desempeñarse en un campo totalmente nuevo de desarrollo profesional. (12)

Concluye la citada profesionista, señalando, que la averiguación previa es el proceso mediante el cual se investigan todos los elementos probablemente constitutivos del delito. Inicia con una denuncia o querrela y comprende las diligencias para que el Ministerio Público resuelva sobre el ejercicio de la acción penal. Puesto que el delito de tortura se ha detectado al momento de la detención, o bien una vez que el presunto delincuente se encuentra en el área de interrogatorio. Siempre que se recurra a esta práctica en el contexto de la procuración de la justicia se estará violentando la seguridad jurídica, esto es, el

---

12.- Expositor citado en "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México". 2002. Op. Cit. Pág. 150 y ss.



derecho que tiene todo individuo a verse sometido a un proceso de investigación y penalización justo, libre de arbitrariedades por parte de los servidores públicos, y en el ámbito de la procuración de justicia es el Agente del Ministerio Público el encargado, por ley, de encabezar las acciones derivadas de la investigación de hechos presumiblemente constitutivos de delito. Se convierte también en responsable de la actuación de sus auxiliares directos, peritos y agentes de la Policía Judicial.

#### **4.1.12 MARIO I. ALVAREZ LEDEZMA.**

Director General de Derechos Humanos de la Procuraduría General de la República. Para el titular de la oficina de referencia, existe una relación entre procuración de justicia y tortura, a la sazón, una de las más aberrantes violaciones a los Derechos Humanos, refiriendo la situación que guarda ese fenómeno en la Procuraduría General de la República, expresando que hablar de procuración de justicia es un tema de especial complejidad, no solamente en nuestro país sino prácticamente en todas partes del mundo, porque la procuración de la justicia, sea ésta administrativa o estrictamente jurisdiccional, implica enfrentarse con una cuestión multifactorial en la que intervienen aspectos filosóficos, políticos y jurídicos. Ello hace que los temas relacionados con la justicia resulten especialmente controversiales en la teoría y sumamente difíciles para llevarse a buen puerto en la práctica. Un claro ejemplo son los sistemas políticos que se sustentan en la teoría de la democracia, misma que considera válido que a través de la representación que otorga el voto sea posible, vía la discusión, se supone, racional y libre y en condiciones de igualdad, que los legisladores puedan acceder a lo que se consideran algunos principios de justicia, los cuales normalmente se plasman en las constituciones políticas de los Estados. Dichos principios están o deberían estar, de uno u otro modo, reflejados en las leyes, protegidos por ellas, y aplicados a través de las sentencias de los jueces o a través de las acciones administrativas de los órganos que tiene también a su cargo en este ámbito la

impartición de justicia. (13)

Considera el mencionado Director General de Derechos Humanos de la Procuraduría General de la República que un Estado con instituciones democráticas sería más proclive a un modelo de justicia cercano a los Derechos Humanos, al respecto a la decisión mayoritaria, a la autonomía de la voluntad, a la libertad y a la igualdad. Por el contrario, un sistema de procuración de justicia resultado de un sistema no democrático, sólo accidentalmente produciría decisiones que suelen acompañar al respeto y promoción de tales derechos. Al grupo de países que experimenta ese momento de su evolución pertenece México, donde muchos de sus problemas que se tienen en materia de tortura hallan su explicación en el subdesarrollo de las instituciones que arrastran, junto con la sociedad, fuertes rezagos en materia de educación y, ciertamente, económico-sociales. En suma y para no perderlo de vista, que nos enfrentamos con el caso de países en vías de democratización plena, con reconstrucción de sus instituciones y con la necesidad de hacer modificaciones importantes, a veces hasta fundamentales, en sus sistemas de procuración de justicias. Así pues puede situarse el problema de la justicia en México y, por ende, el de la tortura, en dos vías que tratan de explicar su origen: la primera, que el sistema de procuración de justicia mexicano es obsoleto, por lo tanto, urgido de una renovación sustantiva de muchas de sus estructuras. Y segundo, que los recursos humanos con que trabaja y trabajan estas instituciones de justicia acarrear añejas deficiencias. Respecto del primer punto, el referido a la obsolescencia de los sistemas, existen, a su vez, dos problemas que son fácilmente distinguibles, a saber, un fuerte nivel de corrupción y el burocratismo. Así, en el mejor de los casos, es perfectamente dable encontrar un funcionario no corrupto pero que se ve atrapado en las redes de la burocracia, o es peor aún, encontrarse a un funcionario que es corrupto y que se conduce asumiendo todos los vicios de la burocracia. Por lo que hace a los recursos humanos con carencias añejas, pueden señalarse enunciativamente los siguientes problemas que venimos arrastrando: inexistencia de un sólido servicio

---

13.- Expositor citado en "Memoria del Foro sobre la Tortura en México". 2002. Op. Cit. Pág.187 y ss.

civil de carrera para los miembros del sistema de procuración de justicia en México, por lo tanto, improvisación, en resumen, recursos humanos incapaces de desempeñar eficientemente su trabajo, con salarios y recursos materiales normalmente insuficientes. Concluye mencionando, el citado Director General de Derechos Humanos de la Procuraduría General de la República, que en breves términos es así como puede mostrarse el panorama de la justicia en México. Lo anterior genera una obviamente mala procuración de justicia dentro de un sistema proclive de suyo al burocratismo y a la corrupción.

## **4.2 ESTUDIO DOGMATICO DE LOS ELEMENTOS INTEGRADORES DEL DELITO.**

Corresponde su turno ahora al estudio de los elementos integradores del delito para lo cual utilizaremos el sistema atomizador o analítico, toda vez que este sistema analiza el ilícito penal tomando en consideración sus elementos constitutivos. Para estar en condiciones de entender en mejor forma el todo es necesario el conocimiento cabal de sus partes, sin que por ello, estemos negando que el delito esta integrado como una unidad, es por eso que estudiamos al delito en atención a sus elementos o factores constitutivos, sin desconocer su necesaria unidad. Por lo que a continuación analizaremos por separado los elementos del delito.

### **4.2.1 CONDUCTA Y AUSENCIA DE CONDUCTA.**

Al entrar al análisis del primer elemento del delito que es la conducta o hecho que dentro de la prelación lógica con relación a los restantes elementos del mismo, éste representa el primero y fundamental ya que sin él, no es posible que nazca a la vida jurídica algún delito, a mayor abundamiento, es preciso hacer mención que el delito es ante todo una conducta humana, un hacer positivo o negativo que comprende por ende, la acción y la omisión (el actuar o el abstenerse de actuar), En efecto, la palabra conducta es lo suficientemente amplia

ya que recoge en su contenido con exactitud las diversas formas por las que el hombre manifiesta externamente su voluntad, esto es, tanto las formas positivas que exigen actividad muscular, como aquellas que implican inactividad, inercia, o ,inacción. Por lo tanto, en la expresión conducta, entendida como modo o forma de manifestarse el externo comportamiento típico, quedan comprendidas tanto las formas positivas como las negativas con las que el hombre manifiesta externamente su voluntad. Así que la conducta como elemento del delito y en este sentido como género de la acción y de la omisión tiene mayor o menor alcance.

Sobre este punto, el maestro Porte Petit, expone que: *“...El término conducta es adecuado para abarcar la acción y omisión pero nada más. Es decir, dentro de la conducta no puede quedar incluido el hecho que se forma por la concurrencia de la conducta (acción u omisión) del resultado material y de la relación de la causalidad. La conducta sirve para designar el elemento objetivo del delito, cuando el tipo exige como núcleo una mera conducta”*.

Nosotros preferimos tomar la definición que de conducta da el Lic. Castellanos Tena en los siguientes términos: *“La conducta es el comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito”*. (15)

Después de precisar lo que debemos entender por el término conducta para el Derecho Penal, es importante hacer alusión que para éste sólo la conducta humana resulta trascendental, por lo tanto, el acto y la omisión deben única y exclusivamente estar referidos al hombre ya que éste es el único ser o sujeto activo de las infracciones penales capaz de poseer una voluntad.

En virtud de lo expuesto con antelación y para efectos de nuestra exposición la tortura que comete el servidor público, éste la realiza al infligir a una persona dolores o sufrimientos físicos o psicológicos, para los fines que señalan cualquiera

---

14.- Porte Petit Candaudap, Celestino. *“Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal”*. 20/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2003. Pág. 149.

15.- Castellanos Tena, Fernando. *“Linaemirtos Elementales de Derecho Penal . Parte General”*. 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005. Pág. 149.

de los tipos enunciados en los artículos 294 y 295 del Código Penal para el Distrito Federal; artículos 3º. , y 5º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Como conclusión de este punto diremos, que todo servidor público que preste sus servicios para cualquiera de los Gobiernos antes referidos, y que despliegue una conducta o un comportamiento voluntario en caminado a causar daño al sujeto pasivo receptor de la tortura, debe considerarse esa conducta desplegada como delictiva, pues es requisito indispensable que el delito en cuestión, como ya se ha dicho anteriormente, solo puede cometerlo el servidor público.

**Ausencia de Conducta.** Elemento esencial del delito, hace que éste no nazca a la vida jurídica y por ende, no habrá delito a pesar de las apariencias. Por tanto, la ausencia de conducta es uno de los aspectos negativos o impeditivos de la formación de la figura delictiva ya que la actuación humana positiva o negativa es la base indispensable del delito como todo problema jurídico.

Pues bien una de las causas impeditivas de la integración del delito por ausencia de conducta, es que el agente obre impulsado por una fuerza física irresistible o vis absoluta, tal como lo establece el artículo 29 fracción I, del Código Penal para el Distrito Federal. Así pues si el servidor público ejecuta o despliega su conducta delictiva impulsado por una fuerza física irresistible, opera en su favor la excluyente de responsabilidad prevista en el dispositivo legal antes mencionado.

Por otra parte consideramos que no es necesario que el precitado Código enumere todas las excluyentes por falta de conducta ya que en cualquier causa capaz de eliminar ese elemento básico del delito será suficiente para impedir la formación de éste, independientemente de que lo estipule o no expresamente el legislador en el capítulo de las circunstancias excluyentes de responsabilidad penal. Es por ello que estamos convencidos de que la presencia de excluyentes

supralegales por falta de conducta (acto u omisión), nada habrá que sancionar ya que no se integra el delito si falta el hacer o el abstenerse humano voluntario.

En igual sentido se han pronunciado los estudiosos del Derecho Penal por lo que se refiere a considerar como factores eliminatorios de la conducta a la fuerza mayor (*vis maior*) y a los movimientos reflejos. Estas causas adquieren carácter supralegal por no estar expresamente destacadas en la ley, pero sin embargo, pueden operar ya que en su presencia demuestra la falta del elemento volitivo, indispensable para la aparición de la conducta que es un comportamiento humano voluntario.

Asimismo, el maestro Castellanos Tena, respecto de este tema expresa que:

*“para algunos penalistas son verdaderos aspectos negativos de la conducta: el sueño, el hipnotismo y el sonambulismo, pues en tales fenómenos psíquicos el sujeto realiza la actividad sin su voluntad, por hallarse en un estado en el cual su conciencia se encuentra suprimida y han desaparecido las fuerzas inhibitorias”* (16)

Por último consideramos importante hacer mención que de acuerdo al Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en Materia Federal, en el Capítulo V, relativo a las “causas de exclusión del delito”, artículo 29. El delito se excluye cuando: Fracción I. (Ausencia de conducta) “La actividad o inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente”.

#### **4.2.2 TIPICIDAD Y AUSENCIA DE TIPICIDAD.**

Como se puso de manifiesto en párrafos anteriores, para la existencia del delito, se requiere una conducta humana, sin embargo, no cualquier conducta se clasifica como delictuosas ya que es menester además que sean también típicas,

---

16.- Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. Pág. 152.

antijurídicas y culpables, es por ello que la tipicidad se presenta como uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia va a impedir su configuración, ello en atención a que el artículo 14 de nuestra Carta Magna señala que en materia penal está prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata, lo que da como resultado que en nuestro Derecho Penal no existe delito sin tipicidad.

Analizando con detenimiento este elemento del delito, es pertinente explicar en que consisten los términos tipicidad y tipo para no confundirlos. Principiaremos haciendo alusión al tipo penal como un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva, que tiene por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes. El tipo pertenece a la ley ya que es en ésta donde se encuentran. En otras palabras, el tipo es predominantemente descriptivo, ya que los elementos descriptivos son las más importantes para individualizar una conducta y, entre ellos de especial significación es el verbo (en nuestro delito en estudio dicho verbo es “infligir” a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos) que es precisamente la palabra que sirve gramaticalmente para connotar una acción. La función de los tipos es la individualización de las conductas humanas que son penalmente prohibidas.

En relación con este tema, el maestro Bacigalupo, nos dice que:

*“...el tipo penal en sentido estricto es la descripción de la conducta prohibida por una norma, realizar un tipo penal significa llevar a cabo la conducta descrita como lesiva de la norma”.* (17)

Por su parte el Licenciado Fernando Castellanos da como definición de tipo penal la siguiente: *“...el tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales”.* (18)

---

17.- Bacigalupo, Enrique. “Manual de Derecho Penal”. Bogota, Colombia. Ed. Temis. 1989. Pág. 80.

18.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 167.

Habiendo precisado que el tipo penal es la descripción concreta de una conducta elaborada por el legislador y plasmada en un ordenamiento legal, a la que en ocasiones se suma el resultado, reputada como delictuosa al conectarse a ella una sanción penal, la tipicidad es la adecuación de la conducta o del hecho a la hipótesis legislativa, o también, "... consiste en esa cualidad o característica de la conducta punible de ajustarse o adecuarse a la descripción formulada en los tipos de la ley penal, es decir la adecuación o conformidad a lo prescrito". (19)

Es por tanto la tipicidad aquel comportamiento que infringe una norma y que dicho comportamiento coincide con la descripción abstracta del hecho que es presupuesto de la pena contenido en la ley.

**La atipicidad o ausencia de tipo.** Esta constituye el aspecto negativo de la tipicidad y es impeditiva para la integración del delito. Por ende, si la tipicidad consiste en el encuadramiento de una conducta delictiva con la descripción hecha en la ley y dado que el tipo penal puede contener uno o varios elementos. La atipicidad existirá cuando no haya adecuación al mismo, es decir, cuando no se integre elemento o elementos del tipo descrito por la norma penal, pudiéndose dar el caso que cuando el tipo exija más de un elemento, puede haber adecuación a uno o más elementos del tipo pero no a todos los que el mismo requiere. (20)

Así las cosas tenemos que la atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta infractora al tipo penal, por lo que si la conducta delictiva no es típica por no encuadrar exactamente la misma con la descripción abstracta realizada por el legislador, ésta conducta no podrá ser delictuosa o contraria a derecho. Para concluir existe atipicidad cuando falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito que se trate.

Las causas de atipicidad pueden ser:

-Ausencia de la calidad o del número exigido por la Ley en cuanto a los sujetos

---

19.- Porte Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. Pag. 470.

20.- Ibidem, Pág. 470.



activo y pasivo.

-Si faltan el objeto material o el objeto jurídico del delito.

-Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.

-Al no realizarse el hecho por los medios comísivos específicamente señalados en la Ley.

-Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos.

-Por no darse en su caso la antijuridicidad especial. (21)

#### 4.2.3 ANTIJURICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Continuando nuestra exposición acerca de los elementos integradores del delito, tenemos que éste es una conducta humana ya que para el Derecho Penal sólo ésta es importante. Sin embargo, es necesario que la conducta sea típica, antijurídica y culpable, por lo que en este punto estudiaremos ahora el elemento antijuridicidad como parte esencial para la integración del delito.

Por principio de cuentas el término antijuridicidad es el concepto negativa, un “anti” (contrario o antagónico), la esencia de esta característica del delito reside en que la responsabilidad penal presupone como toda responsabilidad jurídica, la situación de que el hecho que la genera contravenga al derecho.

Veamos algunas definiciones que acerca de este elemento nos proporciona la doctrina.

*“...cuando un determinado comportamiento humano encuadra plenamente en la amplia descripción que de él hace el legislador, se dice que la conducta es típica; cumplida esa fase propedéutica el juez debe indagar, mediante (un) juicio de valor, sí al propio tiempo ella lesiona o pone en peligro sin justa causa, el interés jurídico que el Estado preten de titular; si la conclusión es positiva, la conducta enjuiciada, además de típica, es antijurídica”.* (22)

Sobre el particular, el Maestro Porte Petit, nos dice que: “La conducta o el

21.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 470.

22.- Reyes Echandia, Alfonso. “Antijuridicidad”, 4/a. ed. , Bogota, Colombia. Ed. Temis. 1989. Pág. 2.

hecho son formalmente antijurídicos, cuando violan una norma penal prohibitiva o preceptiva, por ello, si una conducta no es antijurídica no existirá delito, de ahí el dogma “nullum crimen sine lege” que es la base de la antijuridicidad formal. (23)

Es cierto la disposición del legislador castigando con una pena (tratándose de otra especie de responsabilidad jurídica) estableciendo una sanción de otra índole para una determinada conducta, implica una declaración genérica de su antijuridicidad, la cual sólo puede ser excluida en el caso particular, por circunstancias de excepción enumeradas por el legislador.

Así las cosas, una conducta antijurídica es aquella que además de no ser típica es antagónica con una norma penal, contraria a derecho objetivo por ser violatoria de un mandato o una prohibición contenidos en las normas jurídicas, en otras palabras “...el juicio negativo de valor que el juez emite sobre una conducta típica en la medida en que ella lesione o ponga en peligro, sin derecho alguno, el interés jurídicamente tutelado en el tipo penal”. (24)

Profundizando más aún, tenemos que este elemento del delito se refiere a un juicio valorativo ya que la naturaleza de la conducta lleva a un enjuiciamiento negativo de la misma, desde el momento en que ella se pone en contradicción con el ordenamiento jurídico penal. Es por lo tanto el juez la persona que emite en nombre del Estado y declara el desvalor de la conducta enjuiciada. Manifiesta “conducta típica”, porque la antijuridicidad penalmente relevante sólo se predica de conducta humana legalmente subsumible en un tipo penal; una antijuridicidad atípica no tiene significación alguna en el ámbito del Derecho Penal. Asimismo, se refiere también a la lesión o al peligro de lesión que el agente ocasiona al bien jurídicamente tutelado, porque ese daño de lesión o de peligro es el que determina y explica el juicio desvalorativo que constituye la esencia de lo antijurídico; si la conducta enjuiciada no vulnera intereses jurídicamente protegidos, no puede calificarse como contrario a derecho. Por último, utiliza la expresión sin derecho

---

23.-Porte Petit Candaudap, Celestino. Op. Cit. Pág. 23.

24.- Reyes Echandia, Alfonso. “Antijuridicidad”. 4/a. ed. , Bogota, Colombia. Ed. Temis. 1989. Pág. 2.

alguno para indicar que cuando se lesiona o pone en peligro un interés jurídicamente tutelado en circunstancias que justifiquen la lesión, tal conducta, a pesar de ser típica no es antijurídica porque el derecho reconoce en estas hipótesis la legitimidad del derecho. (25)

El maestro Carlos Binding, nos indica que la antijuridicidad es contraria no a la ley sino a la norma y que la ley tipifica o describe el acto y la norma lo prohíbe, por lo que actuar en contrario es actuar en contra de la norma. Y nos referimos a éstas en su sentido de cultura, es decir, aquellas órdenes y prohibiciones que una sociedad exige el comportamiento que corresponda a sus propios intereses y cuando esas normas de cultura son reconocidas por el Estado, la oposición a ellas es constitutivo de una conducta antijurídica o contraria a derecho. (26)

Así las cosas, el servidor público que con motivo de sus atribuciones inflinja a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada, infringe la norma penal y por su actitud delictiva se hace acreedor a una pena. Es por ello que es injusta la precitada conducta típica ya que lesiona o pone en peligro, sin derecho alguno el bien jurídico tutelado en las personas, lo que acarrea como se ha dicho, una sanción con todas sus consecuencias legales.

**Causas de Justificación.** Son el factor negativo de la antijuridicidad, es decir cuando la conducta realizada, sea cual fuere se encuentra permitida por el derecho, pues no viola ninguna norma penal, no choca con el orden jurídico, no rompe el marco normativo legal, por ello esas son las condiciones de realización de la conducta que eliminan el aspecto antijurídico. La Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura en su artículo 6º. , establece:

---

25.-Loc. Cit.

26.- Citado por Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General". 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005. Pág. 179.

*“No se consideraran como causa excluyente de responsabilidad del delito de tortura el que invoquen o existan situaciones excepcionales como inestabilidad política interna, urgencia en las investigaciones o cualquier otra circunstancia. Tampoco podrá invocarse justificación superior o de cualquier otra autoridad”.*

Sobre este punto, el maestro Reyes Echandía, escribe que: “Ellas conforman el aspecto negativo de la antijuridicidad, porque su presencia convierte en jurídico el comportamiento que sin ellas sería indudablemente antijurídico”. (27).

En atención a lo antes expuesto, el servidor público que cometa el delito de tortura en cualquiera de sus modalidades que señalan los dispositivos legales, su conducta es antijurídica, pues su conducta desplegada carece de elementos de justificación, y como consecuencia le acarrea una sanción penal, sin importar que el sujeto activo del delito de tortura, pretenda alegar o invocar que obró en cumplimiento de un deber u obediencia jerárquica. En ese tenor el artículo 6º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, establece: “No se considerarán como causas excluyentes de responsabilidad del delito de tortura el que se invoquen o existan situaciones excepcionales como inestabilidad política interna, urgencia en las investigaciones o cualquier otra circunstancia. Tampoco podrá invocarse como justificación la orden de un superior jerárquico o de cualquier otra autoridad.

#### **4.2.4 IMPUTABILIDAD Y CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.**

Por lo que atañe a este elemento del delito, existen diversas teorías que buscan explicarlo de la mejor forma, nosotros nos inclinamos por aquella que sostiene que la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad, en virtud de esto, para que un sujeto pueda ser penalmente culpable se requiere primero que sea imputable, ya que en la culpabilidad interviene el conocimiento y la voluntad, y también se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades; luego entonces, para que un individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe poseer al momento de su comisión tener capacidad de entender y de querer,

---

27.- Reyes Echandia, Alfonso. Op. Cit. Pág. 59.

de determinarse en función de aquello que conoce; por lo que la aptitud (intelectual y volitiva) constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Es por ello que la imputabilidad debe considerarse como la base o fundamento de la culpabilidad.

Pero penetremos aún más en este importante y trascendental elemento del ilícito observando algunas definiciones que de él nos proporciona la doctrina.

Para el jurista Vela Treviño, conceptualmente la imputabilidad es la capacidad de autodeterminación del hombre para actuar conforme con el sentido, teniendo la facultad reconocida normativamente, de comprender la antijuridicidad de su conducta. (28)

El maestro Pavón Vasconcelos, nos dice que imputabilidad es: *“La capacidad de entender y de querer. La noción de imputabilidad no solo el querer del sujeto, sino además su capacidad de entendimiento, pues únicamente quien por su desarrollo y salud mental es capaz de representar el hecho, conocer su significación y mover su voluntad al fin concreto de violación de la norma, puede ser reprochado en el juicio integrante de la culpabilidad”*. (29)

El maestro Castellanos Tena, por su parte señala que por imputabilidad se debe entender: *“...la capacidad de entender y querer en el campo del Derecho Penal, para posteriormente afirmar que ésta es “...el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo”*. (30)

Pues bien, como hemos visto la imputabilidad entendida como aquella capacidad de entender y querer considerada en el ámbito del Derecho Penal, tiene dos elementos: uno intelectual, referido a la comprensión del alcance de los actos que el ser humano realiza, y otro de índole volitiva, es decir, desear un resultado; asimismo, está condicionada por razones de salud y edad mental, por lo que en

---

28.- Vela Treviño, Sergio. *“Culpabilidad e Inculpabilidad”*. 5/a. ed. , México. Ed. Trillas. 2004. Pág. 18.

29.- Pavón Vasconcelos, Francisco. *Op. Cit.* Pág. 340.

30.- Castellanos Tena, Fernando. *Op. Cit.* Pág. 223.

este orden de ideas, es imputable todo sujeto que posea un mínimo de condiciones psicofísicas; y responsable aquél que teniendo estas condiciones realiza un acto tipificado en la ley como delito y que, previamente, por eso contrae la obligación de responder por él.

También debemos hacer hincapié en el sentido de que la capacidad de entender y querer o sea la imputabilidad, debe precisarse con minuciosidad, es decir, la capacidad de entender no es la mera aptitud del sujeto para conocer lo que ocurre en derredor de él, sino la capacidad de darse cuenta del valor social del acto que se realiza. No es necesario que el individuo esté en condiciones de juzgar que su acción es contraria a la ley: basta que pueda comprender en general que está en contra de las exigencias de la vida en común. Capacidad de querer significa aptitud de la persona para determinarse autónomamente, resistiendo a los impulsos, y más concretamente: facultad de querer lo que se considera que se debe hacer. En efecto hay individuos que saben discernir el bien del mal, pero no están en condiciones de determinarse consecuentemente, es decir de conformidad con el propio juicio. Estos son los casos en que falta la capacidad de querer. Para que haya imputabilidades deben de dar los dos presupuestos: la capacidad de entender y de querer falta en dos clases de individuos: en aquellos que no tienen un suficiente desarrollo intelectual y en aquellos que padecen de graves anomalías psíquicas. Por lo tanto la imputabilidad constituye una cualidad, un modo de ser del individuo, un estado de la persona que tiene que existir en el momento en que el sujeto cometa el delito.

Por todo lo expuesto, tenemos que la imputabilidad es una condición personal, un status que la conciencia y la voluntad implican una relación entre la voluntad del sujeto y un determinado acto. Es la capacidad de obrar con discernimiento y voluntad, así como para ajustarse a las normas jurídicas o apartarse de ellas culpablemente.

**Inimputabilidad.** Como se puso de manifiesto, es imputable todo sujeto que posea un mínimo de condiciones psicofísicas y responsable aquél que teniendo estas condiciones realiza un acto tipificado en la ley como un delito y que, previamente, por eso, contrae la obligación de responder por él ; así que la inimputabilidad es soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad y sin aquella no existe ésta por lo que sin haber culpabilidad no podrá configurarse el delito; luego entonces, la inimputabilidad es un elemento indispensable en la integración del delito.

Ahora bien, la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de este elemento del delito y se identifica como la incapacidad para entender y querer en materia penal o bien “...todas aquellas (causas) capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad”. (31)

Así las cosas, nuestro Código Penal para el Distrito Federal en su Capítulo V refiere las causas de exclusión del delito, estableciendo el artículo 29 en su fracción VII, las causas de inimputabilidad de carácter legal, en los siguientes términos: (Inimputabilidad y acción libre en su causa). Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida se estará a lo dispuesto en el artículo 65 de este Código. (32)

Es también importante hacer mención que dentro del sistema normativo mexicano, por especial valorización de nuestros legisladores, han considerado que

---

31.- Castellanos Tena, Fernando. *Op. Cit.* Pág. 223.

32.- Código Penal para el Distrito Federal, México. Ed. Sista. 2004. Pág.12.

únicamente quienes tengan 18 años de edad o más, tienen la facultad de comprensión que requiere conceptualmente la imputabilidad; por tanto, los menores de la edad de referencia para el Derecho Mexicano, no pueden ser sujetos imputables.

#### **4.2.5 CULPABILIDAD Y CAUSAS DE INCULPABILIDAD.**

La voz culpabilidad de “culpable”, calidad de culpable y culpable del latín “culpabilis”, se aplica a aquel a quien se puede hechar o se hecha la culpa. Ahora bien, continuando con nuestra exposición y como pusimos de manifiesto, la imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en el campo penal. Es importante también recordar que por lógica jurídica una conducta será delictuosa no sólo cuando sea típica y antijurídica sino que también se requiere que la misma sea culpable.

Veamos que opina la doctrina respecto de este elemento del delito. Pavón Vasconcelos, dice que la culpabilidad en sentido amplio se entiende como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica, comprendiendo por ello a la imputabilidad, y en sentido estricto, la culpabilidad es reprochabilidad, calidad específica de desvalor que convierte el acto de voluntad en un acto culpable, por tanto, para este autor la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad pues el reproche supone necesariamente libertad de decisión y capacidad de reprochabilidad. (33)

Para Margarita Herrera *“hay culpabilidad cuando habiendo un injusto penal, se reprocha al sujeto el no haber hecho algo distinto de lo que hizo y que el era exigible conforme a la circunstancia”*. (34)

---

33.- Pavón Vasconcelos, Francisco. *Op. Cit.* Pág. 331.

34.- Herrera Ortiz, Margarita. *“Protección Constitucional de los Delincuentes Juveniles”*. 1/a. ed. , México. D. F. Ed. Humanitas. 1987. Pág. 23.



Puede establecerse que la culpabilidad es rebeldía del individuo con el orden jurídico.

En el delito se da una doble oposición al derecho: objetiva, que corresponde a la antijuridicidad, oposición de la conducta con el derecho y subjetiva que corresponde a la culpabilidad al quebrantar la norma penal previamente establecida.

Existen dos corrientes fundamentales que se ocupan del estudio de la culpabilidad y son: la psicologista y la normativista.

La corriente psicologista menciona que la culpabilidad radica en el hecho psicológico producido del resultado. Así Sebastián Soler señala a la culpabilidad como una relación psíquica entre el actor y el hecho punible y como tal su estudio supone el análisis del psiquismo del actor con el objeto de investigar concretamente cual ha sido la conducta que ha guardado.

El contenido de la culpabilidad radica en dos factores: por un lado una conducta que se ha realizado dolosa, es decir, con voluntad de producirlo pero omitiendo las cautelas y precauciones debidas. Por otra parte, que la actitud subjetiva del individuo al realizar el hecho sea jurídicamente reprochable. De acuerdo con la corriente psicológista los elementos de la culpabilidad son dos: intelectual y volutivo, el primero consiste en el conocimiento de lo que se hace, en tanto el segundo en querer.

En cambio, según la corriente normativista no bastan estos elementos, precisa que el Estado esté en condiciones de reprochar al sujeto su comportamiento, pues en ocasiones el Estado no está capacitado para exigir a los hombres un obrar diferente al ejecutado, por mediar circunstancias especialísimas; en este caso a un cuando la conducta típicamente jurídica sea realizada con dolo o bien con

imprudencia, mediando factores específicos no l es dable al Estado exigir una actuación diferente.

Son dos las formas tradicionales de este elemento, dolo y culpa; sin embargo algunos especialistas agregan la preterintención.

El dolo para el Maestro Castellanos Tena, “es el actuar conciente y voluntario, dirigido a la producción de un hecho típico y antijurídico”. (35)

En pocas palabras el dolo es la voluntad encaminada a la realización de un hecho ilícito.

Al respecto el Código Penal para el Distrito Federal en el artículo 18 establece (Dolo y Culpa). Las acciones u omisiones delictivas solo pueden realizarse dolosa o culposamente.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previo confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar.

Así tenemos que en ausencia de dolo o culpa no hay culpabilidad y sin ésta el delito no se integra, por tal motivo nos encontramos con la presencia del aspecto negativo de este elemento, denominado la inculpabilidad misma que opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad, como son el conocimiento y la voluntad de delinquir.

**Inculpabilidad.** Como lo referimos anteriormente constituye el elemento

---

35.-Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 325.

negativo de la culpabilidad, se presenta cuando un sujeto actúa en forma aparentemente delictuosa, pero no se le puede reprochar su conducta por existir una causa de inculpabilidad que se refiere a la ausencia de conocimiento o voluntad de la realización de la conducta, como en el caso del error esencial del hecho y en términos generales, la coacción sobre la voluntad.

Antes de proceder al análisis de las causas de inculpabilidad, debemos dejar bien claro que para que un sujeto sea culpable, precisa en su conducta la intervención del conocimiento y de la voluntad; por lo que la inculpabilidad debe referirse a esos dos elementos intelectual y volitivo. Luego entonces, toda causa eliminadora de alguno o de ambos, debe ser considerada como causa de inculpabilidad.

Por otra parte, nosotros consideramos que en delito de tortura que se analiza la única causa de inculpabilidad existente en el Código Penal para el Distrito Federal, sería la inimputabilidad, esto es que al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación. Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior, se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 del Código en cita.

Por otra parte, nosotros consideramos que ni el error, la ignorancia, la obediencia jerárquica, etc., son causas de inculpabilidad en el agente que comete el delito de tortura, por consiguiente el servidor público que en el ejercicio de sus atribuciones o con motivo de ellas, instigue o autorice a otro a cometer tortura, o no impida a otro su comisión; así como al particular que instigado o autorizado por un servidor público, cometa tortura, deben responder y atenerse a las consecuencias legales con motivo de su conducta desplegada.

#### 4.2.6 PUNIBILIDAD Y AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta; por lo tanto, un comportamiento será punible cuando se haga acreedor a una pena y tal merecimiento trae como consecuencia la conminación legal de aplicación de esa sanción. El maestro Pavón Vasconcelos, nos dice que por punibilidad debemos entender la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social. (36)

También se utiliza el término punibilidad con menos acierto para referirse a la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable y penalmente responsable de la comisión de un delito.

De lo anterior se colige que una conducta será punible cuando por su naturaleza así lo amerite, engendrándose al mismo tiempo la conminación estatal para los infractores de ciertas normas jurídicas (ejercicio por parte del Estado del jus punendi), es decir, la acción específica de imponer a los delincuentes, a posteriori, las penas conducentes. Por lo que en el Derecho Penal Mexicano, el término punibilidad tiene tres acepciones:

- a).- Merecimiento de penas.
- b).- Conminación estatal de imposición de sanciones si se cubren los extremos legales; y
- c).- Aplicación fáctica de las penas contempladas en la ley.

Nuestro Derecho Positivo Mexicano, tiene plasmado en su artículo 21 Constitucional que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, de lo que se infiere claramente que la punibilidad como amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas emitidas para garantizar la armonía y el orden social.

---

36.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. Pág. 395.

**Excusas Absolutorias.** Estas constituyen el aspecto negativo de la punibilidad, originando por ende la inexistencia del delito. Estas son también causas de impunidad de la conducta o hecho típico, antijurídico y culpable.

Pues bien, como se puede observar es claro que en función de las excusas absolutorias, no es posible la aplicación de la pena correspondiente, mismas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.

En atención a lo anterior, el servidor público que en ejercicio de sus funciones conozca de un hecho de tortura, está obligado a denunciarlo de inmediato; si no lo hiciere, se le impondrá una sanción privativa de libertad que será de tres meses a tres años de prisión, artículos 297 y 11 del Código Penal para el Distrito Federal y de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, respectivamente.

Por tanto siendo el autor plenamente capaz y habiéndose representado la conducta injusta y ejecutándola voluntariamente, ha procedido en forma culpable, pero de igual modo no es menos cierto que conforme a los preceptos antes referidos, el servidor público que hace del conocimiento oportunamente a la autoridad de un acto de tortura, quita su carácter delictivo a la conducta mediante la supresión de la amenaza de la pena, con lo que se pretende indudablemente, hacer abandonar al rebelde el propósito ilícito. De donde a nuestro entender constituye el fundamento de esta excusa.

**Condiciones objetivas de punibilidad y falta de éstas.** Generalmente, para que un hecho sea constitutivo del delito, basta que sea antijurídico, típico, e imputable a intención o negligencia. Esto es lo normal. Sin embargo, en ciertos casos, muy pocos en verdad, la ley no se conforma con la concurrencia de estos elementos básicos de punibilidad, sino que exige además, como requisito para que el hecho en cuestión sea punible, la concurrencia de determinadas

circunstancias ajenas o exteriores al delito, e independientes de la voluntad del agente. Estas son las denominadas condiciones objetivas de punibilidad.

Algunos autores se inclinan por afirmar que las condiciones objetivas de punibilidad, son un elemento del delito, y se les hace consistir en hechos futuros o inciertos, positivos o negativos, que son ajenos o externos a la acción del sujeto activo y de los cuales la ley hace depender de la punibilidad de un delito. (37)

En sentido antagónico se manifiesta el jurista Castellanos Tena, quien sostiene que éstas no son elementos esenciales del delito y argumenta que si las contiene la descripción legal, se trata de caracteres o partes integrantes del tipo; si faltan en él, entonces constituirán meros requisitos ocasionales y, por ende, accesorios, fortuitos; basta la existencia de un solo delito sin estas condiciones para demostrar que no son elementos de su esencia; y concluye su exposición definiéndolas como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación. (38)

En efecto, menciona una parte de la doctrina que las condiciones objetivas de punibilidad, no son elementos autónomos del delito y explican que éstas sólo se dan en algunos delitos y por lo tanto, no pueden referirse a la esencia común a todos ellos. Sin embargo, es verdad que con frecuencia se mencionan condiciones de penalidad, tampoco se requieren para constituir el delito sino, a veces para imponer o hacer efectiva la pena, que es cosa diferente.

Como ejemplo, cabe referirse a los requisitos procesales como la querrela necesaria para sancionar determinados delitos; como en delito de fraude que requiere de querrela necesaria. Sin embargo para nuestro delito a estudio, no es necesaria la presencia de determinadas condiciones para que la autoridad

---

37.- Díaz de León, Marco A. "Diccionario de Derecho Procesal Penal", 5/a. ed. , México, D. F. Ed. Porrúa, S. A. Tomo II. 2004. Pág. 277.

38.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 278.

conozca del delito de tortura, pues basta que el mismo se realice en los términos descritos para que al mismo se avoque a su investigación la autoridad correspondiente.

De lo expuesto con antelación se concluye que extendiendo el concepto de punibilidad podemos establecer que para el caso de que se cometa tortura, esta debe realizarse por un servidor público en ejercicio de sus atribuciones, y a falta de esa calidad, ocurre la ausencia de punibilidad, y como consecuencia no se hace efectiva la aplicación de una pena.

## **CAPITULO QUINTO. MARCO JURIDICO DE LA TORTURA.**

### **5.1 ARTICULO 19,20 Y 22 DELA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

Cabe precisar, antes de entrar al marco legal de la tortura en nuestro país, que indudablemente, una de las transgresiones especialmente delicadas para los Derechos Humanos es la práctica de la tortura ya que trae consigo consecuencias graves para la dignidad humana. El hecho premeditado de provocar dolores y humillaciones es la forma más elemental y acaso la más burda de negar la naturaleza que como seres humanos poseemos. No se debe olvidar que la actividad plenamente consciente de menoscabar la personalidad del individuo repercute más allá del ámbito físico corporal de la víctima, llega al punto de producirle un sufrimiento emocional, en ocasiones permanente, y las consecuencias del ilícito pernean en la familia y en la comunidad social, provocando inseguridad duraderas.

La tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes empleados para obtener información y extraer confesiones, para intimidar y aterrorizar a determinados individuos no son, desafortunadamente, problemas privativos de un solo país. Se cometen de manera repetida en muchas partes del mundo, no obstante que los Estados que la padecen han suscrito y ratificado las convenciones internacionales que los prohíben y que sus gobiernos niegan reiteradamente su práctica y existencia. El combate a la tortura es una de las mayores preocupaciones de las autoridades y de la sociedad en general; pero aún queda camino por recorrer hasta su total erradicación. Para lograr esto se precisa la realización de acciones coordinadas entre la sociedad civil y las instituciones públicas y privadas, con el fin de denunciar a los posibles responsables de tal crimen y de seguir difundiendo entre la población la cultura del respeto a la dignidad personal. (1)

---

1.- Soberanes Fernández, José Luis. "Memoria del Foro sobre la Tortura en México". 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 2002. Pág. 7.



Una de las enseñanzas más importantes que la práctica diaria de la protección de los derechos fundamentales nos deja es la convicción, de que nuestro deber como seres humanos es condenar enérgicamente la práctica de la tortura y oponernos terminantemente a ella, sea donde fuere que se presente. Si bien es cierto que nuestra Constitución Política la prohíbe, también lo es que no podemos darnos el lujo de bajar la guardia: la ley por si misma no está en posibilidad de acabar con un problema tan complejo y arraigado en algunas corporaciones policiacas. Quienes han hecho costumbre de la práctica de la tortura seguramente creen que la violencia se llega a ejercer contra los presuntos responsables de un ilícito no es sino consecuencia natural de la comisión del mismo. Nada más alejado de la realidad, pues de ninguna manera es justificable que la autoridad ni sus agentes, menos aún la sociedad civil, asuma el añejo principio de la impartición de la justicia por propia mano. Simplemente no se puede justificar el que se inflijan golpes o tratos crueles o degradantes a ningún ser humano, sea cual fuere su calidad jurídica o su condición social. (2)

En atención a lo comentado anteriormente, tenemos que la tortura es sin lugar a dudas uno de los fenómenos de mayor preocupación y aún cuando se han realizado innumerables esfuerzos para erradicarla en nuestro país aún persiste en ciertos casos, lo cual constituye una paradoja pues constitucionalmente esta prohibida.

Por lo que cabe primeramente, hacer una descripción general del marco jurídico en materia de tortura, aplicable en México, en primer lugar la Constitución General de la República contiene tres disposiciones que tienen estrecha vinculación con el tema que nos ocupa, y que a saber son:

Artículo 19, último párrafo, *“Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades”*. (3)

---

2.- Soberanes Fernández, José Luis. *Op. Cit.* Pág. 5.

3.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editores Unidos. Mexicanos, S. A. Pág. 55.

Artículo 20, fracción II, (relativo a las garantías del inculpado) *“No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta al Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor, carecerá de todo valor probatorio”*.

Artículo 22, párrafo primero, *“Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales”*.

Así tenemos que dentro de los derechos de mayor trascendencia que reconoce la Constitución General de la República, se encuentra la seguridad jurídica, la cual debe ser debidamente observada y respetada por la autoridad para garantizar a todas las personas inculpadas a no ser compelidas a declarar en su contra. Sin embargo, hasta antes de la reforma al artículo 20, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del año de 1993, los códigos de procedimientos penales del país solían otorgar pleno valor probatorio a la declaración rendida ante la policía judicial, la que en la práctica se realizaba sin la presencia del defensor. (4)

En el pasado se sostuvo de manera prácticamente uniforme que la confesión era la “reina de las pruebas”, es decir, la prueba más eficaz para conocer la verdad sobre la imputación delictuosa y pronunciar sentencia. Esta afirmación partía del supuesto de que nadie en su sano juicio admite ser responsable cuando no lo es; por lo tanto, esa admisión merecía ser vista como un dato concluyente, sin la necesidad de recurrir a todos los medios de prueba. En tiempos recientes ha decaído el valor de la confesión, pues hoy día es vista con recelo; se le atribuye la eficacia de un mero indicio, que debe ser apoyado o corroborado por otros elementos de convicción, en la especie, los documentos públicos y privados, los dictámenes de peritos, la inspección judicial y ministerial, las declaraciones de

---

4.- Plascencia Villanueva, Raúl. *“Memoria del Foro Sobre la tortura en México”*. 1/a. ed. , México. Ed. comisión Nacional de Derechos Humanos. 2002. Pág. 52.

testigos y las presunciones; además, como prueba, en términos del artículo 20, apartado A, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se admite todo aquello que se ofrezca, incluso aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia. (5)

De lo referido con antelación, es obvio que una confesión arrancada con violencia no debe surtir efecto alguno en el proceso, como no sea acarrear la responsabilidad penal del agente que maltrató al inculpado para alcanzar su declaración. Por eso, entre otros aspectos, la fracción II del artículo 20 de la Constitución General de la República prohíbe las referidas presiones sobre el inculpado, que lo inducen a admitir rendir su declaración, con verdad o sin ella. Y la prohibición expresa se elevó a rango constitucional en 1993, como ya se dijo, al reformarse el precepto Constitucional aludido.

Luis de la Barreda Solórzano, refiere que la reforma constitucional contra la tortura consistió en los siguientes puntos: a) A vigilar que no se coaccione a los declarantes; b) A exigir que las declaraciones se registren en su integridad y, si lo considera conveniente, en forma literal; c) A cuidar que las declaraciones no sean alteradas; d) A que se registren en el acta, con sólo su solicitud oral, las observaciones, aclaraciones o protestas de los declarantes. (6)

## **5.2 LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA DE 27 DE DICIEMBRE DE 1991.**

Es de importancia señalar que como resultado de los compromisos internacionales adoptados por el gobierno de nuestro país en 1986 se propuso ante el Congreso de la Unión la entonces iniciativa de decreto de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, aprobada y posteriormente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 1986, la cual años después fue abrogada por la moderna Ley Federal publicada el 27 de diciembre de 1991, la

---

5.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editores Unidos Mexicanos. Op. Cit. Pág. 13.

6.- De la Barreda Solórzano, Luis. "La Lid Contra la Tortura". 1/a. ed. , México. Ed. Cal y Arena. 1995. Pág. 88.

cual constituye el marco jurídico federal que permite tipificarla.

En la Ley de 1986 se definía a la tortura de la manera siguiente: *“comete el delito de tortura, cualquier servidor público de la Federación o del Distrito Federal que, valiéndose de terceros y en el ejercicio de sus funciones, inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves o la coacción física o moralmente, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de inducirla a un comportamiento determinado o de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido. No se considerarán torturas las penalidades o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas o que sean inherentes o incidentales a éstas”*.

Artículo 2º. Al que cometa el delito de tortura se le sancionará con pena privativa de libertad de dos a diez años, doscientos a quinientos días multa, privación de su cargo e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión hasta por dos tantos del tiempo de duración de la pena privativa de libertad impuesta.

Si además de tortura, resulta delito diverso, se estará a las reglas del concurso de delitos.

Artículo 3º. No justifica la tortura que se invoquen o existan circunstancias excepcionales, como inestabilidad política internacional, urgencia en las investigaciones o cualquier otra emergencia.

Artículo 4º. En el momento que lo solicite cualquier detenido o reo, deberá ser reconocido por perito médico legista o por un facultativo médico de su elección. El que haga el reconocimiento queda obligado a expedir, de inmediato, el certificado del mismo.

Artículo 5º. Ninguna declaración que haya sido obtenida mediante tortura, podrá invocarse como prueba.

Artículo 6º. Cualquier autoridad que conozca de un hecho de tortura, está obligada a denunciarla de inmediato.

Artículo 7º. En todo lo previsto en esta Ley, serán aplicadas las disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal; el Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Así pues la referida Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura de 1986, entró en vigor a los quince días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación. México, Distrito Federal a 24 de abril de 1986. (7)

La importancia de la promulgación de dicha Ley, significaba la aceptación del Estado de que la tortura es una práctica tan grave que debe evitarse o, en su caso, castigarse con la más severa de las reacciones estatales: la sanción penal. (8)

Por otra parte, tenemos que la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura de 27 de diciembre de 1991, define a la tortura en un sentido más completo y acorde con el fenómeno, estableciendo en su artículo 3º. *“Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada”*.

No se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, que sean inherentes o incidentales a éstas, o derivadas de un acto legítimo de autoridad.

Artículo 4º. A quien cometa el delito de tortura se aplicara prisión de tres a doce años, de doscientos a quinientos días de multa e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos hasta por dos tantos del lapso de

---

7.- Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, de 27 de mayo de 1986, citada por Luis de la Barreda Solórzano, "La Lid Contra la Tortura". Op. Cit. Pág. 69.

8.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 75.

privación de libertad impuesta. Para los efectos de la determinación de los días de multa se estará a lo dispuesto en el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

Artículo 5º. Las penas previstas en el artículo anterior se aplicarán al servidor público que, con motivo del ejercicio de su cargo, con cualesquiera de las finalidades señaladas en el artículo 3º, instigue, compela, o autorice a un tercero o se sirva de él para infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos y psíquicos, o no evite que se inflinjan dichos dolores o sufrimientos a una persona que éste bajo su custodia.

Se aplicarán las mismas penas al tercero que, con cualquier finalidad, instigado o autorizado, explícita o implícitamente, por un servidor público, inflinja dolores o sufrimientos graves sean físicos o psíquicos a un detenido.

Artículo 6º. No se considerarán como causas excluyentes de responsabilidad del delito de tortura el que se invoquen o existan situaciones excepcionales como inestabilidad política interna, urgencia en las investigaciones o cualquier otra circunstancia. Tampoco podrá invocarse como justificación la orden de un superior jerárquico o de cualquier otra autoridad.

Artículo 7º. En el momento en que lo solicite cualquier detenido o reo deberá ser reconocido por perito médico legista; y en caso de falta de éste, o si lo requiere además por un facultativo de su elección. El que haga el reconocimiento queda obligado a expedir de inmediato el certificado correspondiente y en caso de apreciar que se han infringido dolores o sufrimientos, de los comprendidos en el primer párrafo del artículo 3º, deberá comunicarlo a la autoridad competente.

La solicitud de reconocimiento médico puede formularla el defensor del detenido o reo, o un tercero.

Artículo 8º. Ninguna confesión o información que haya sido obtenida mediante la tortura podrá invocarse como prueba.

Artículo 9º. No tendrá valor probatorio alguno la confesión rendida ante una autoridad policiaca, ni la rendida ante el Ministerio Público o autoridad judicial, sin

la presencia del defensor o persona de confianza del inculcado, y en su caso, del traductor.

Artículo 10. El responsable de alguno de los delitos en la presente Ley estará obligado a cubrir los gastos de asesoría legal, médicos, funerarios, de rehabilitación o de cualquier otra índole, en que hayan incurrido la víctima o sus familiares, como consecuencia del delito. Asimismo, estará obligado a reparar el daño y a indemnizar por los perjuicios causados a la víctima o a sus dependientes económicos, en los siguientes casos: I. Pérdida de la vida; II. Alteración de la salud; III. Pérdida de la libertad; IV. Pérdida de ingresos económicos; V. Incapacidad Laboral; VI. Pérdida o el daño a la propiedad; y VII. Menoscabo de la reputación;

Para fijar los montos correspondientes, el juez tomará en cuenta la magnitud del daño causado.

El Estado estará obligado a la reparación de los daños y perjuicios, en los términos de los artículos 1927 y 1928 del Código Civil.

Artículo 11. El servidor público que en el ejercicio de sus funciones conozca de un hecho de tortura está obligado a denunciarlo de inmediato; si no lo hiciera, se le impondrán de tres meses a tres años de prisión y de quince a sesenta días de multa, sin perjuicio de lo que establezcan otras leyes. Para la determinación de los días de multa se estará a la remisión que se hace en la parte del artículo 4, de este ordenamiento.

Artículo 12. En todo lo previsto por esta Ley, serán aplicables las disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal; el Código Federal de Procedimientos Penales; el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y la Ley Reglamentaria del artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La presente Ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación. México, Distrito Federal a 22 de diciembre de 1991. (9)

Los supuestos típicos. De la lectura de los artículos transcritos es de observarse que se contemplan allí varias hipótesis, claramente diferenciables: a) La tortura que comete el servidor público, actuando con motivo de sus atribuciones, y consistentes en la inflación de dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos, al sujeto pasivo con alguna de las finalidades a que se refiere el artículo 3º. ; b) la conducta del servidor público de instigar, compeler o autorizar a un tercero a infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos, al sujeto pasivo, con algunas de las finalidades a que se refiere el artículo 3º. ; c) El proceder omisivo del servidor público que no evita que se inflijan dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos a una persona que está bajo su custodia; d) La inflación, con cualquier finalidad, de dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos, a un detenido por parte de un tercero instigado o autorizado, explícita o implícitamente, por un servidor público. (10)

De acuerdo al primer supuesto, que es el que contempla la anterior Ley de 1986, es el servidor público quien causa los dolores o sufrimientos al sujeto pasivo. No sucede así en los otros tres: en el segundo instiga o autoriza a un tercero a hacerlo; en el tercero no produce el dolor o sufrimiento, sino omite evitarlo; en el cuarto la causación de dolores o sufrimientos es obra del tercero. La segunda hipótesis también aparecía en la Ley anterior, si bien con menor precisión que en la actual. En cambio, los dos últimos supuestos son novedades de la Ley vigente. En efecto, en la ya derogada no se describía la conducta omisiva del servidor público ni se sancionaba la actividad del tercero.

Por otra parte es conveniente reiterar que el delito de tortura solo puede cometerse si hay alguna intervención de un servidor público. No obsta para sostener lo anterior, que ahora, a diferencia de lo que ocurría con la Ley abrogada, se tipifique la conducta de un tercero no servidor público. A esta conducta sólo puede llamársele tortura porque está precedida por la instigación o la autorización del servidor público.

---

10.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 142.



Elemento del tipo. Deber jurídico penal. (El deber jurídico penal es la prohibición o el mandato categóricos contenidos en un tipo legal), en otras palabras, el deber jurídico penal consiste en la prohibición dirigida a cualquier servidor público, de la Federación o del Distrito Federal, lo que se deriva del artículo 3º., de la ley, de, con motivo de sus atribuciones infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada. (11)

El bien jurídico. (Bien jurídico es el concreto interés social, individual o colectivo, protegido en el tipo legal), refiere el estudios del delito de tortura Luis de la Barreda Solórzano, quien agrega que, el bien jurídico esta relacionado con el poder político y que tiene que ver con algunos de los poderes a que se refiere el artículo 39 de la Constitución: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial. Pues imposible ignorar que el poder político aparece mezclado con otros poderes, o a un determinado o condicionado por ellos, referido a un servidor público, que es siempre poder político, ya que dicho poder, debe ejercerse dentro de los límites de la legalidad. Si se ejerce al margen de esos límites, aparece abuso de poder. Para que el poder político se ejerza con apego a la legalidad, los actos de los servidores públicos han de sujetarse a las normas jurídicas que los rigen, ante todo las normas constitucionales. Destacando que las normas constitucionales son la de más alta jerarquía, a efecto precisa que el artículo 33 Constitucional dice: “Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con la aprobación del senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”. (12)

---

11.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 146.

12.- Ibidem, Pág. 150.

Igualmente el mencionado Luis de la Barreda Solórzano, expresa que la Constitución consagra en el conjunto de artículos relativos a la materia, un sistema integral de justicia penal. Abundando que la fundamentación jurídico-política de todo sistema se encuentra en el artículo 39: “La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste”. De donde la invocada disposición constitucional implica que, en nuestro sistema, la actuación de los servidores públicos no solo ha de ser legal sino legítima. La legitimidad radica en que los actos de los servidores públicos se realicen en beneficio del pueblo. Por consiguiente en nuestra Constitución está consagrada la legitimidad en el artículo 39, y obviamente las diversas disposiciones normativas del sistema de legalidad que contraríen esa norma constitucional, además de anticonstitucionales, serán ilegítimas. (13)

En relación a lo anterior expone el comentado prestigiado jurista Luis de la Barreda Solórzano, que, uno de los bienes jurídicos tutelados en las normas penales que se analizan es la legitimidad y la legalidad del ejercicio del poder político, por considerar que todo acto de tortura constituye, por su ilegitimidad y su ilegalidad, un abuso de poder. Exponiendo por otra parte, que la dignidad del hombre es una de esas ideas conceptualmente difíciles de aprehender, pero intuitivas por todos, por ello como el jurista español Angel Latorre, entiende, que el derecho debe proteger en forma eficaz un conjunto de intereses de la persona humana que se consideran básicos para una existencia digna. (14)

El concepto de dignidad humana, implica un avance de la civilización, pues bien la tortura lesiona a esta dignidad porque somete a un ser humano a sufrimientos que exceden lo que su humanidad hace tolerable, martirizando el cuerpo o la mente de manera cruel. Porque con la coacción de su libertad se comprime y al ser torturado no tiene posibilidad alguna de defensa, de apelación de rebeldía.

---

13.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 151.

14.- Citado por De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 154.

“Esta práctica afirma Lore Aresti refiriéndose a la tortura, tiene que ver con el resquebrajamiento de los cuerpos, sentimientos y pensamientos de las personas”. (15)

De lo expuesto en párrafos que anteceden, se colige que otro bien jurídico tutelado en las normas penales relativas al delito de tortura que se han examinado, lo es la dignidad humana. De donde los dos bienes jurídicos ya precisados se presentan en todas las hipótesis de la tortura, independientemente de la forma que ésta asuma. Es decir, con la tortura se lesionan invariablemente, por una parte, la seguridad que el poder político se ejerza legítima y legalmente, y, por otra, la dignidad humana.

El autor material. Es el servidor público que, con motivo de sus atribuciones inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada. Luis de la Barreda Solórzano, refiere que autor material: *“Es toda persona que normativamente tiene la posibilidad de concretar el contenido semántico de los elementos incluidos en el particular tipo legal”*. (16)

La voluntabilidad. El sujeto activo de la tortura ha de ser voluntable; es decir, el autor material ha de ser capaz de querer (por tanto, de conocer) infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada. Para el prestigiado profesor Luis de la Barreda, “La voluntabilidad es la capacidad de conocer y querer la concreción de la parte objetiva no valorativa del particular tipo legal”. (17)

---

15.- Citado por De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 155.

16.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 172.

17.- Ibidem, Pág. 173.

La imputabilidad. Esta consiste en que el sujeto activo debe ser imputable, es decir ha de ser capaz de comprender, y de conducirse de acuerdo a esa comprensión, la ilicitud de infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada”. De donde para el expresidente y fundador de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Luis de la Barreda Solórzano, *“La imputabilidad es la capacidad de culpabilidad, capacidad de comprender, y de conducirse de acuerdo con esa comprensión, la específica ilicitud de la conducta”*. (18)

La calidad específica. El artículo 3º, en relación con el 1º, de la Ley, exige la calidad específica para el sujeto activo de: servidor público del Distrito Federal, o servidor público de la Federación.

Sujeto pasivo. El artículo 3º, de la Ley no exige calidad específica alguna en el sujeto pasivo. (Para que alguien pueda ser torturado no necesariamente ha de estar detenido). Por tanto, puede ser cualquier individuo.

El objeto material. El objeto material en la tortura de manera necesaria, y es el cuerpo humano. La actividad típica recae siempre sobre el cuerpo del sujeto pasivo, produciéndole dolores o sufrimientos graves cuando tal actividad se da mediante violencia física; haciéndolo escuchar, observar, sentir, esto es haciéndolo percibir algo sensorialmente en los casos de violencia moral.

El dolo. La tortura prevista en el artículo 3º, de la Ley admite el dolo directo y el dolo eventual. El dolo directo consiste en querer (lo que implica conocer) infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de

---

18.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 173.

realizar una conducta determinada.

El dolo eventual consiste en aceptar (lo que implica conocer) infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

### **5.3 CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES EN MATERIA COMUN PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Al iniciar este punto haremos alusión al Código Penal y de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en relación a la comisión del delito de tortura. Como ya lo hemos dejado anotado anteriormente, el delito de tortura sólo puede ser cometido por el servidor público, por cualesquiera de las modalidades tipificadas en la ley.

Por consiguiente en primer término, cabe reiterar la calidad que de servidor público, nos proporciona el Código Penal para el Distrito Federal, que en su artículo 256, establece: Para los efectos de este Código, es servidor público del Distrito Federal toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública del Distrito Federal, en la Asamblea legislativa del Distrito Federal y en los órganos que ejercen la función judicial del fuero común del Distrito Federal. (19)

En segundo término y siguiendo una vinculación con el ilícito en comento, cabe precisar nuevamente la tipificación del delito de tortura, que refiere el Código Penal para el Distrito Federal, que en su artículo 294, establece: Se impondrán de tres a doce años de prisión y de doscientos a quinientos días de multa, al servidor público del Distrito Federal que, en ejercicio de sus atribuciones o con motivo de

---

19.- Código Penal para el Distrito Federal. Ed. Sista. S. A. México. 2004. Pág. 206.

ellas, inflija a una persona dolores o sufrimientos físicos o psicológicos, con el fin de: I. Obtener de ella o de un tercero información o una confesión; II. Castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido; o III. Coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada. Las mismas sanciones se impondrán al servidor público que, en el ejercicio de sus atribuciones o con motivo de ellas, instigue o autorice a otro a cometer la tortura, o no impida a otro su comisión; así como al particular que, instigado o autorizado por un servidor público, cometa tortura. (20)

Artículo 295. Se entenderá también como tortura y se sancionara con las penas previstas en el artículo anterior, la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima a disminuir su capacidad física o mental, aunque no cause dolor físico o angustia psicológica.

De lo expuesto, tenemos que el servidor público del Distrito Federal que cometa el delito de tortura por cualesquiera de sus modalidades descritas, le serán aplicables las disposiciones legales contenidas en el Código Penal para el Distrito Federal, porque sólo a dichos servidores públicos, se dirige el deber jurídico penal.

En ese tenor, es importante destacar que el Código Penal en comento, en el Título Primero, (La ley penal); Capítulo II, (Aplicación temporal de la ley); Capítulo III, (Aplicación penal de la ley), refiere los siguientes preceptos legales:

Artículo 7, (Principio de territorialidad). Este Código se aplicará en el Distrito Federal por los delitos del fuero común que se cometen en su territorio.

Artículo 8. (Principio de aplicación extraterritorial de la ley penal). Este Código se aplicará, asimismo, por los delitos cometidos en alguna entidad federativa, cuando: I. Produzcan efectos dentro del territorio del Distrito Federal; o II. Sean

permanentes o continuados y se sigan cometiendo en el territorio del Distrito Federal.

Artículo 9. (Validez temporal). Es aplicable la ley penal en el momento de la realización del hecho punible.

Artículo 12. (Validez personal). Las disposiciones de este Código se aplicarán a todas las personas a partir de los dieciocho años de edad.

En atención a las cuestiones referentes al ámbito de validez de la ley penal, cabe mencionar el criterio del jurista Guillermo Colín Sánchez, que señala: *“La operancia de la prueba también es indudable. La ley misma como expresión de la soberanía estatal, determina su propio ámbito de validez espacial; en tal virtud, su aplicación dependerá de la demostración que el delito se cometió en los lugares y en las situaciones previstas en lo establecido en el Código Penal”*. (21)

Asimismo, consideramos que en relación al punto que venimos tratando, es conveniente señalar la Jurisprudencia emitida por la H. suprema Corte de Justicia, relativa a: Competencia en materia penal.-Queda determinada por las circunstancias que concurrieron en el delincuente y en el hecho en que constituye el acto delictuoso, en el tiempo en que se ejecutó éste y no puede variar por circunstancias posteriores, ajenas notoriamente al acto que constituye el delito. (22)

Ahora bien, por otra parte se ha afirmado que el castigo impuesto por el hecho ilícito penal provocan la ejemplaridad, y con ello se previene la delincuencia por la intimidación producida en el ánimo de los miembros de la colectividad. Pero no bastaría a un auténtico estado de Derecho la mera existencia del Código Penal para lograr ese fin. Porque se ha visto a través de la historia que, para llevarlo a

---

21.- Colín Sánchez, Guillermo. *“Derecho Mexicano de Procedimientos Penales”*, 19/a. ed. , Ed. Porrúa, S. A. 2005. Pág. 302.  
22.- Jurisprudencia, Quinta Epoca. *Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965* del Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, Primera Sala. Pág. 132.

cabo, es indispensable que los órganos estatales competentes observen un conjunto de actos y formas capaces de justificar la actualización de la pena, y esta circunstancia nos conduce precisamente a una de las disciplinas integrantes del ordenamiento jurídico: "el Derecho Procesal Penal". (23)

En consideración a lo anterior, y siguiendo una concordancia con el delito de tortura cometido por el servidor público, al ser enjuiciado, tenemos que, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 1º., establece: Corresponde exclusivamente a los tribunales penales del Distrito Federal: I. Declarar, en la forma y términos que esta ley establece, cuando un hecho ejecutado en las entidades mencionadas es o no delito; II. Declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos; y III. Aplicar las sanciones que señalan las leyes. Sólo estas declaraciones se tendrán como verdad legal. (24)

Así tenemos que el artículo 1º. , del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, es determinativo de la función jurisdiccional. Si advertimos que el concepto jurisdicción, tiene en el derecho procesal, una acepción específica es cuanto se refiere a la actividad de determinar los juicios; y para ese fin, los órganos jurisdiccionales encargados de administrar justicia penal, los faculta el Estado en los términos previstos por el artículo que se comenta y que en su parte última enfatiza: "Sólo estas declaraciones se tendrán como verdad legal". (25)

A mayor abundamiento, cabe destacar que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dentro de las reglas generales en su artículo 3º., establece: Corresponde al Ministerio Público, fracción II. Pedir al juez a quien se consigne el asunto, la práctica de todas aquellas diligencias que, a su juicio, sean necesarias para comprobar la existencia del delito y de sus modalidades. (26)

---

23.-Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. Pág. 1.

24.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Comentado y Concordado, Jurisprudencia, Tesis y Doctrina 4/a. ed. , México. Ed. Porrúa, S. A. 1987. Pág. 1.

25.- Ibidem. Pág.1.

26.- Obregón Heredia, Jorge. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal". Comentado y Concordado, Jurisprudencia, Tesis y Doctrina 4/a. ed. , México. Ed. Porrúa. S. A. 1987. Pág.1.



Como conclusión a todo lo anteriormente expuesto, cabe precisar que en este punto a estudio, la comisión del delito de tortura cometido por el servidor público del Distrito Federal, le serán aplicables legal y formalmente las disposiciones contenidas tanto en el Código Penal como las del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en materia común.

#### **5.4 CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.**

Daremos inicio a este punto, haciendo nuevamente referencia a la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura de 27 de diciembre de 1991, para destacar lo que establece dicha ley, en su artículo 12, que señala: En todo lo previsto por esta Ley, serán aplicables las disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal; el Código Federal de Procedimientos Penales; el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y la Ley Reglamentaria del artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (27)

Como ya lo dejamos precisado en el punto que antecede, el servidor público que cometa el delito de tortura, le serán aplicadas las disposiciones contenidas en el Código Penal y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en materia del fuero común.

Ahora bien, la citada Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura en su artículo 12., en comento, destaca: “que serán aplicables las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales.

En relación al Código Federal anteriormente mencionado, el jurista Aarón Hernández López, expresa que dicho Código, regula el procedimiento para los delitos considerados de la competencia federal, los cuales se encuentran previstos

---

27.- Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, de 27 de Diciembre de 1991. Op. Cit. Pág. 44.

no sólo en el Código Penal Federal, sino también en las diversas leyes especiales, las que en número son mayores a las que contempla el susodicho Código Penal Federal, por lo que entrando al ámbito de competencia, encontramos que nuestro sistema se compone del fuero común o local, para cada una de las entidades federativas. Por la otra tenemos el fuero militar o castrense y por último el Fuero Federal, el cual se rige por la Materia Procesal Penal Federal. (28)

En concordancia con lo anterior, tenemos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Título Cuarto, (De las responsabilidades de los servidores públicos) artículo 108. , párrafo primero, establece: “Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros de los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones. (29)

Igualmente el comentado artículo 12. , de la antes mencionada Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, establece: “En todo lo previsto por esta Ley, serán aplicables las disposiciones.....y la Ley Reglamentaria del artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De lo antes referido, tenemos que el artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, alude entre otras determinaciones a que: “Cada estado y el Distrito Federal están obligados a entregar sin demora a los indiciados, procesados o sentenciados, así como a practicar el aseguramiento y entrega de objetos, instrumentos o productos del delito atendiendo a la autoridad de cualquier

---

28.- Hernández López, Aarón. “El Proceso Penal Federal Comentado”. Jurisprudencia Aplicable y Doctrina, 4/a. ed. , México. Ed. Porrúa, S. A. 2005. Pág. 364.

29.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op.Cit. Pág. 70.

entidad federativa que los requiera. Estas diligencias se practicarán con intervención de las respectivas procuradurías generales de justicia, en los términos de los convenios de colaboración que, al efecto, celebren las entidades federativas. Para los mismos fines, los estados y el Distrito Federal podrán celebrar convenios de colaboración con el Gobierno Federal, quien actuará a través de la Procuraduría General de la República". Las extradiciones a requerimiento de Estado extranjero serán tramitadas por el Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial en los términos de esta Constitución, los Tratados Internacionales que al respecto se suscriban y las leyes reglamentarias. En esos casos, el auto del juez que mande cumplir la requisitoria será bastante para motivar la detención hasta por sesenta días naturales. (30)

Con respecto a la Ley Reglamentaria del artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cabe apuntar el criterio del maestro Carranca y Trujillo, quien la resume en los siguientes términos: "Esta Ley declara obligada a las autoridades de una entidad federativa a entregar sin demora a la autoridad a la autoridad requirente los reos condenados por sentencia ejecutoria, a los procesados prófugos de la justicia o a los presuntos responsables contra los que se haya dictado orden de aprehensión, cuando el exhorto o requisitoria se ajusten a la misma ley. (31)

Ahora bien, en relación al Código Penal y de Procedimientos Penales para toda la República en Materia Federal, que hacemos alusión en este punto, es de considerarse, que al servidor público de la Federación que cometa el delito de tortura, le serán aplicables las disposiciones contenidas en los Códigos antes mencionados, así como lo dispuesto en la Ley Reglamentaria del artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según se desprende del artículo 12 de la citada Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

---

30.- Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos. Op. Cit. Pág. 70.

31.- Citado por Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General". 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005. Pág. 96.

## **5.5 DISPOSICIONES INTERNACIONALES SOBRE LA TORTURA.**

Iniciaremos este punto refiriendo que los Derechos Humanos, forman ya parte orgánica de la cultura política y social de prácticamente todos los países del mundo. Esto como resultado del avance de las ideas democráticas que desde hace varios siglos se desarrollan y se expanden en todos lados.

Enarbolada como valores supremos del discurso democrático moderno, en el umbral del siglo XXI, los derechos humanos han adquirido un rango de enorme importancia, sobre todo en los países donde aún la democracia es incipiente y en esta en proceso de transición, como en México. No es posible hablar del desarrollo democrático sin referirse a las formas en que se respeten o se violan los derechos humanos. De hecho, uno de los termómetros más precisos para medir una sociedad es el grado en que respeta o no los derechos humanos. Por consiguiente, es indispensable conocer las diversas disposiciones que regulan la tortura a nivel internacional, como a continuación nos referiremos de manera muy breve, con el fin de conocer las descripciones de la tortura, que de ella hacen en diversas disposiciones internacionales.

### **5.5.1 DECLARACION DE LOS DERECHOS HUMANOS, APROBADO POR LA ASAMBLEA DE LAS NACIONES UNIDAS EL 10 DE DICIEMBRE DE 1948.**

La declaración universal de los derechos humanos, surge de un mundo en cenizas. La naciente Organización de las Naciones Unidas encomendó a un grupo de expertos la codificación de un documento que condensara los derechos fundamentales para todo ser humano. Con la inspiración de toda la tradición jurídica de Occidente, los nacientes derechos sociales, culturales y económicos surgidos de las revoluciones sociales de este siglo moldean la forma más acabada de la nueva ética internacional. (32)

---

32.- Comisión Nacional de los Derechos Humanos. "Documentos y Testimonios de Cinco Siglos". 1/a. ed. , México. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 1991. Pág. 66.

La Asamblea General de la citada Organización de las Naciones Unidas, proclamó la declaración Universal de Derechos Humanos como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción. (33)

El 10 de diciembre de 1948, México suscribió en París, la Declaración Universal de los Derechos Humanos que, con fundamento en el artículo 55 de la Carta de las Naciones Unidas, emitió la Asamblea General de esa Organización. El artículo 5º. , de la Declaración expresa: “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. (34)

### **5.5.2 DECLARACION SOBRE LA PROTECCION DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES DE 09 DE DICIEMBRE DE 1975.**

En 1975, la Organización de las Naciones Unidas aprobó la declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, en resolución 3452/XXX de 9 de diciembre de 1975, al respecto dicha declaración en su artículo 1º. , define a la tortura como: “1. A los efectos de la presente Declaración, se entenderá por tortura todo acto por el cual un funcionario público u otra persona a instigación suya, inflija intencionalmente a una persona penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras. No se considerarán tortura las penas o sufrimientos que sean

33.- Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Op. Cit. Pág. 67.

34.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 67.

consecuencia únicamente de la privación legítima de la libertad, o sean inherentes o incidentales a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el tratamiento de los Reclusos”. (35)

### **5.5.3 CONVENCION DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS DE 10 DE DICIEMBRE DE 1984.**

La Convención de referencia, fue suscrita por el Ejecutivo Federal el mismo 10 de diciembre de 1984, aprobada por el Senado de la República el 23 de enero de 1986, y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de marzo de 1986 y en vigor a partir del 26 de junio de 1987.

En su primer momento, se le consideraba como “forma agravada y deliberada el trato o pena cruel, inhumana o degradante”. Sin embargo posteriormente fue retomada en la Convención de la ONU, que en el artículo 1.1. la define de la siguiente manera:

A los efectos de la presente Convención se entenderá por el término “tortura” todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o de coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de las funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

---

35.-Citado por Plascencia Villanueva, Raúl. “Memoria del Foro Sobre la Tortura en México”. 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 2002. Pág. 75.

2. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance.

Artículo 16. Todo estado parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, o inhumanos o degradantes que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1º., cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúa en el ejercicio de funciones oficiales o por instigación o con el consentimiento o aquiescencia de tal funcionario o persona.

En relación a la citada Convención de la Organización de las Naciones Unidas, es importante destacar el comentario del estudioso de la tortura Raúl Plascencia Villanueva, respecto de los artículos 10, 11, 112 y 13 contenidos en dicha Convención. “La referencia en torno al artículo 10 se refiere al compromiso de los Estados de promover una educación e información completas sobre la prohibición de la tortura en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley, sea el caso de civiles o militares, de personal médico, de los funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, el interrogatorio o el tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión. De igual manera se prevé el compromiso por parte de los Estados de incluir la prohibición de la tortura en las normas o instrucciones que se publiquen en relación con los deberes y funciones de los servidores públicos con independencia de que se trate de civiles o militares. Por su parte, el artículo 11 incluye el compromiso del Estado de mantener sistemáticamente en examen normas e instrucciones, métodos y practicas de interrogatorios, así como las disposiciones para la custodia y el tratamiento de las personas sometidas a cualquier forma de arresto, detención o prisión en cualquier territorio que esté bajo su jurisdicción o prisión, a fin de evitar todo caso de tortura. En virtud de lo anterior, los restantes artículos 112 y 13 prevén que cuando existan motivos razonables para creer que dentro de su jurisdicción se ha cometido un acto de

tortura, las autoridades competentes procedan a una investigación pronta e imparcial, así como el compromiso de velar porque toda persona que alegue haber sido sometida a tortura en cualquier territorio bajo su jurisdicción tenga derecho a presentar una queja y a que, en su caso, sea pronta e imparcialmente examinado por sus autoridades competentes, se tomen las medidas para asegurar que quien presente la queja y los testigos estén protegidos contra malos tratos o intimidación como consecuencia de la queja o del testimonio prestado. Finalmente, vale la pena mencionar que la Convención de la ONU también reconoce el derecho de la víctima de la tortura a que se le garantice la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para la rehabilitación más completa posible”. (36)

#### **5.5.4 CONVENCION DE VIENA SOBRE CELEBRACION DE TRATADOS.**

La Convención de Viena sobre la celebración de tratados, de la que México es parte, establece lo siguiente: 30. Aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia. 1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, los derechos y las obligaciones de los Estados partes en tratados sucesivos concernientes a la misma materia se determinarán conforme a los párrafos siguientes:

2. Cuando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado prevalecerán las disposiciones de este último.

3. Cuando todas las partes en el tratado anterior, sean también partes en el tratado posterior pero el tratado anterior no quede terminado ni su aplicación suspendida conforme al artículo 59, el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior.

---

36.- Plascencia Villanueva, Raúl. “Memoria del Foro Sobre la Tortura en México”. 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 2002. Pág. 55.



4. Cuando las partes en el tratado anterior no sean todas ellas partes en el tratado posterior: a) En las relaciones entre los Estados partes en ambos tratados, se aplicará la norma enunciada en el párrafo 3; b) En las relaciones entre un Estado que sea parte en ambos tratados y un Estado que sólo sea en uno de ellos, los derechos y obligaciones recíprocos se regirán por el tratado en que los dos Estados sean partes.

5. El párrafo 4 se aplicará sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 41 y no se prejuzgará ninguna cuestión de terminación o suspensión de la aplicación de un tratado conforme al artículo 60 ni ninguna cuestión de responsabilidad en que pueda incurrir un Estado por la celebración o aplicación de un tratado cuyas disposiciones sean incompatibles con las obligaciones contraídas con respecto a otro Estado en virtud de otro tratado.

Por otra parte, y en relación a los artículos señalados cabe referir el comentario de Santiago Corchera Cabezut, Coordinador del Programa y de la Maestría en Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana, al expresar que: según puede apreciarse las disposiciones anteriores se refieren a tratados en donde hay derechos y obligaciones recíprocas (especialmente en el inciso b) de la sección cuarta del artículo transcrito). De ahí se sigue el principio que debe regir en caso de conflicto entre normas entre dos o más tratados normativos, como es el caso de los tratados sobre Derechos Humanos, es el que propone que la norma que debe prevalecer es aquella que produce mayores beneficios de protección del derecho respectivo. (37)

#### **5.5.5 PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS.**

Buena parte de estos derechos se ubican en lo que se ha llamado Derechos Humanos Clásicos, son los Derechos Civiles y Políticos: derecho a la vida y a la integridad física, la no detención arbitraria, proscripción de la esclavitud y el

---

37.-Expositor Citado en "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México". 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 2002. Pág. 75.

trabajo forzoso, el derecho a la libertad y una regulación, condición de los extranjeros, igualdad jurídica, procesos humanamente llevados, libertad a la privacidad, de pensamiento, conciencia y religión, libre expresión, libertad de asociación, a tener una familia, nombre y nacionalidad, a participar en política y a ser elegido para cargos públicos, que existan elecciones periódicas y con pleno respeto a la voluntad popular, la proscripción de toda forma de discriminación, etc. Con la adhesión y a ratificación a este instrumento, el Estado adherente se compromete a informar regularmente al Comité de Derechos Humanos la situación que guardan estos derechos y las medidas implementadas para su cumplimiento. (38)

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece en su artículo 3º. 1.- Cada uno de los estados partes en el presente pacto se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente pacto que hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aún cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales; b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades del recurso judicial; c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se halla estimado el presente recurso.

Asimismo, el Pacto de referencia, establece en su artículo 7º. 1.-“Nadie será sometido a tortura ni a pena o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos”. Por otra parte cabe referir, que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos data del año de 1966, y México depositó su instrumento de adhesión el 23 de marzo de 1981, cuyo decreto de promulgación se publicó en el Diario Oficial el 30 de marzo de 1981.

---

38.-Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Op. Cit. Pág. 112.

Para el expresidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos del Distrito Federal, Luis de la Barreda Solórzano, el Pacto en comento, es una muestra de la voluntad de un gobierno para prevenir la tortura y considera la ratificación y de su Protocolo Facultativo, que estatuye normas para la presentación de denuncias individuales. Un indicio más es la declaración en la que el gobierno afirme su disposición a colaborar en las investigaciones que realicen internacionalmente organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales competentes a propósito de las denuncias de torturas. (39)

#### **5.5.6 CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.**

Este instrumento regional, conocido también como Pacto de San José, sigue en líneas generales la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los Pactos de los Derechos Civiles y Políticos, Económicos Sociales y Culturales. La Convención Americana, a diferencia de los pactos de la Organización de las Naciones Unidas, congrega en un solo documento todos los derechos humanos. Establece y regula el funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Reafirma el derecho de asilo y prohíbe la expulsión colectiva de extranjeros (Artículo 22, fracción 9). La suspensión de garantías se hará teniendo en consideración un mínimo de condiciones, tales como notificación al Secretario General de la Organización de Estados Americanos, el reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la vida y a la integridad personal, prohibición de la esclavitud y servidumbre, principio de la legalidad y retroactividad, libertad de conciencia y religión, protección a la familia, derecho al nombre, derechos del niño, derecho a la nacionalidad, derechos políticos y las garantías judiciales para la protección de estos derechos. (40)

La citada Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece en su artículo 5º. Derecho a la Integridad Personal. 1.- Toda persona tiene derecho a

---

39.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 112.

40.- Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Op. Cit. Pág. 138.

que se respete su integridad física, psíquica y moral; 2.- “Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”. Toda persona privada de la libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Nuestro país forma parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que se adoptó en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. El decreto de promulgación se publicó en el Diario Oficial el 7 de mayo de 1981.

### **5.5.7 CONVENCION CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES.**

Esta convención fue el resultado de una larga consulta internacional, compuesta por un grupo de expertos que lograron elaborar un texto específico tendiente a prohibir la práctica de la tortura en el mundo. Los Estados suscritos a este instrumento informan periódicamente al Comité contra la tortura, integrado por un grupo de 10 expertos internacionales, para que analicen los esfuerzos de los Estados por implementar en sus respectivas legislaciones esta convención , así como las denuncias debidamente documentadas de un Estado en donde este delito no ha sido sancionado. (41)

La convención en comento, apunta entre otras determinaciones lo siguiente: “Teniendo en cuenta el artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que proclaman que nadie será sometido a torturan a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”. Teniendo en cuenta asimismo la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aprobada por la Asamblea General el 9 de diciembre de 1975”. Han convenido en lo siguiente: Parte I. Artículo I. 1.- A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término “tortura” todo acto

---

41.- Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Op. Ct. Pág. 178.

por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que han cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en ejercicio de sus funciones públicas, a instigación suya, o con sus consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas o que sean inherentes o incidentales a éstas.

La citada Convención, en su Parte I en comento, refiere en diversos artículos, todo Estado parte tomará: medidas eficaces para impedir actos de tortura en su territorio que este bajo su jurisdicción; velará porque todos los actos de tortura constituyan delitos conforme a su legislación penal, incluida la tentativa de tortura, complicidad o participación; velará porque toda persona que alegue haber sido sometido a tortura en cualquier territorio bajo su jurisdicción tenga derecho a presentar una queja; velará porque su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura o la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible; se asegurará de que ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de tortura pueda ser involucrada como prueba en ningún procedimiento.

La Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cuelles, Inhumanos o Degradantes, se publicó en el Diario Oficial el 16 de marzo de 1986, el Decreto de Promulgación de dicha Convención, fue firmada por el Presidente de la República y el Secretario de Relaciones Exteriores encargado del despacho el 12 de febrero de 1986.

### **5.5.8 CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA.**

Finalmente vale la pena mencionar, que los principales instrumentos internacionales elaborados para legislar algún aspecto de los Derechos Humanos encuentran por lo general una contraparte en la Organización de los Estados Americanos. Este es el caso de una Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Con ella se refuerza la legislación internacional encontrando frecuentemente un fuerte complemento en el instrumento regional. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos recibe informes periódicos de los Estados miembros de esta Convención sobre las medidas legislativas, judiciales y administrativas para adecuar internamente esta legislación y cada año presenta una relación detallada sobre la situación que guarda la prevención y supresión de la tortura. (42)

La citada Convención Interamericana para prevenir y Sancionar la Tortura, establece en los siguientes artículos: 1º. Los Estados partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención. Artículo 2º. Para los efectos de la presente convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica. No estarán comprendidos en el concepto de tortura las personas con sufrimientos físicos o mentales, que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo. El artículo 3º. Establece: Serán responsables del delito de tortura: a) Los empleados o

---

42.- Comisión Nacional de los Derechos Humanos . Op. Cit. Pág. 190

funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedir no lo hagan; b) Las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a) ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices.

Por otra parte, y a juicio de Luis de la Barreda Solórzano, la Comisión Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, cuenta con normas procedimentales que comparadas con las de cualquier otro organismo procedimental posee una notable flexibilidad. Ello permite a la Comisión actuar al recibir una denuncia de tortura, tanto si la formula la presunta víctima como la presente cualquier persona o grupo de personas o entidad no gubernamentales reconocida en uno o más Estados miembros. Como primer paso la Comisión envía telegramas mediante los cuales intercede por la persona que se encuentra en peligro de ser torturada. Estudia informes correspondientes a cada país. Puede actuar por iniciativa propia para practicar observaciones en territorio de un Estado con la anuencia o por invitación del gobierno respectivo; pero aún sin su consentimiento de éste, la Comisión puede emitir un informe de su investigación. (43)

---

43.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 29.

## **CAPITULO SEXTO. ESTUDIO Y ANALISIS JURIDICO DEL TIPO SEÑALADO EN EL ARTICULO TERCERO PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA, Y SU CLASIFICACION EN FUNCION A SU:**

### **6.1 CONDUCTA.**

Este punto lo iniciaremos partiendo de la conducta asumida por el servidor público en la comisión del delito de tortura. A este respecto el Licenciado Fernando Castellanos, refiere: Según la conducta del agente. Por la conducta del agente, o como dicen algunos autores, según la manifestación de voluntad los delitos pueden ser de acción y de omisión. Los de acción se cometen por una actividad positiva; en ellos se viola una ley prohibitiva. En los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente; consisten en la no ejecución de algo ordenado por la ley. Los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de simple omisión o de omisión propiamente dicha consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado que produzcan, es decir se sancionan por la omisión misma.

Los delitos de comisión por omisión o impropios delitos de omisión, son aquellos que el agente decide positivamente no actuar para producir con su iniciación un resultado.

En los delitos de simple omisión, hay una violación jurídica y un resultado puramente formal, mientras que en los de comisión por omisión, además de violación jurídica se produce un resultado material. En los primeros se viola una ley dispositiva; en los de comisión por omisión se infringen una dispositiva y una prohibitiva. (1)

En relación a la clasificación antes referida, es de importancia considerar la conducta del servidor público desplegada en la comisión del delito de tortura, de

---

1.- Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General". 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005. Pág. 130.



conformidad con los siguientes artículos de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la tortura, que establecen:

Artículo 3º.- Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflinja a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

Artículo 4º.- A quien cometa el delito de tortura se aplicará prisión de tres a doce años, de doscientos a quinientos días de multa e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos hasta por dos tantos del lapso de privación de libertad impuesta. Para los efectos de la determinación de los días de multas se estará a lo dispuesto en el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal.

Artículo 5º.- Las penas previstas en el artículo anterior se aplicarán al servidor público que, con motivo del ejercicio de su cargo, con cualesquiera de las finalidades señaladas en el artículo 3º, instigue, compela, o autorice a un tercero o se sirva de él para infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos y psíquicos, o no evite que se inflinjan dichos dolores o sufrimientos a una persona que esté bajo su custodia.

Se aplicarán las mismas penas al tercero que, con cualquier finalidad, instigado o autorizado explícita o implícitamente, por un servidor público, inflinja dolores o sufrimientos graves sean físicos o psíquicos a un detenido. (2)

De la tortura infligida por un servidor publico. Del citado artículo 3º. , de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos:

a) Sujeto activo (autor material) es el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, con el fin de obtener, del torturado o de un tercero información o una

confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; b) La voluntabilidad, el sujeto activo de la tortura ha de ser voluntable, es decir el autor material ha de ser capaz de querer; c) Imputabilidad, el sujeto activo debe ser imputable, es decir capaz de comprender y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; d) La ilicitud de conducta, ésta al ser ejecutada por el sujeto activo, debe ser contraria a la descripción de la norma legal; e) El dolo, la conducta del sujeto activo admite dolo directo y dolo eventual. La primera consiste (en querer) y la segunda consiste (en conocer) en ambos casos de dolo: infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje realizar una conducta determinada; f) La culpa, en los tipos legales de tortura no tiene lugar la voluntad culposa, pues la actividad del sujeto activo ineludiblemente por exigencia del principio de seguridad ha de perseguir alguna de las cuatro finalidades que se describen en el tipo legal.

De lo expuesto, y en concordancia entre lo establecido en el artículo 3º. , de la Ley Federal, y la clasificación de delitos referida, tenemos: que según la manifestación de la voluntad desplegada por el servidor público al cometer tortura, consistente en infligir dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos ( producir una sensación molesta en una parte del cuerpo, una congoja del ánimo, una pena o un padecimiento físico o psíquico). Por tanto, al concretarse la conducta típica del sujeto activo al realizarla mediante una actividad o acción positiva, viola una ley prohibitiva (artículo 3º. , de la Ley Federal) y por consiguiente comete un delito de los clasificados o llamados de acción. Y será sancionado en los términos del artículo 4º., de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

De la tortura instigada, compelida y autorizada por un servidor público (Cometida por un Tercero). El artículo 5º. , de la Ley Federal para Prevenir y sancionar la Tortura, en su parte conducente establece: “Las penas previstas en el artículo anterior se aplicarán al servidor público que, con motivo del ejercicio de su

cargo, con cualesquiera de las finalidades señaladas en el artículo 3º, instigue, compela, o autorice a un tercero o se sirva de él para infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos”. Para Luis de la Barreda Solórzano, del citado artículo, se desprenden los siguientes elementos:

A) Instigar, a un tercero significa persuadirlo a que realice una determinada conducta típica. El instigado actúa en ejercicio de su albedrío y, por tanto, al realizar la conducta es autor porque no pierde el dominio del hecho. La instigación se realiza con consejos, argumentos, reflexiones, sofismas o promesas. La instigación al tercero es justamente a que se inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos. (3).

B) Compeler. Significa tratar a una persona, con su fuerza o autoridad, es decir se obliga a un tercero a que haga cierta cosa. (4)

Jiménez Huerta Mariano, apunta que: en las clases de compulsión denomina reverencial y jerárquica, el temor, el respeto, la veneración o la influencia deben ser de tal magnitud que anulen, en el caso concreto el albedrío. De otra manera, lo que habrá es una instigación (5)

C) La autorización, ésta únicamente puede cometerse con una actividad pues no bastaría con que el servidor público no impidiese la causación de los dolores o sufrimientos graves, sino que es preciso que dé su consentimiento. Este consentimiento puede otorgarse mediante palabras orales o escritas, gestos, ademanes, señales graficas, claves, siempre y cuando el significado de estas actitudes sea, inequívocamente el de dar una suerte de visto bueno al tercero para que proceda a producir los dolores o sufrimientos graves. La autorización requiere de un propósito previo al tercero. En otras palabras, el tercero no es convencido ni obligado, sino autorizado. (6)

En atención a lo anteriormente expuesto, tenemos que al cometerse la tortura por parte de un tercero, se configuran los siguientes elementos a saber: a) Sujeto

---

3.- De la Barreda Solórzano, Luis. “La Lid Contra la Tortura”. 1/a. ed. , México. Ed. Cal y Arena. 1995. Pág. 202.

4.- Ibidem. Pág. 202.

5.- Citado por De la Barreda Solórzano, Luis. “La Lid Contra la Tortura”. 1/a. ed. , México. Ed. Cal y Arena. 1995. Pág. 205.

6.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 207.

activo (autor material), es el tercero que es instigado, compelido o autorizado por el servidor público para infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos para obtener alguna de las cuatro finalidades que se indican en el tipo legal (artículo 5º. , de la Ley Federal); b) La voluntabilidad. En el sujeto activo de la tortura, ha de ser voluntable, es decir como autor material ha de ser capaz de querer; c) La imputabilidad. El sujeto activo debe ser imputable, es decir capaz de comprender y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; d) La Illicitud. La conducta del tercero debe ser ilícita, es decir contraria a la descripción de la norma legal; e) El dolo. No admite mas que dolo directo, pues servirse del tercero significa utilizarlo, usarlo como un instrumento de un designio y ello no puede darse sino con el propósito directo de instrumentar al tercero.

De lo anteriormente expuesto, y de conformidad con lo dispuesto en la parte conducente del artículo 5º., de la Ley Federal en relación con la clasificación de los delitos al inicio referidos, tenemos: que según la manifestación de la voluntad desplegada por el tercero a cometer tortura, (instigado, compelido o autorizado por el servidor público) consistente en infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos (producir una sensación molesta en una parte del cuerpo, una congoja del ánimo, una pena o un padecimiento físico o psíquico) realiza una acción mediante una actividad positiva violando una ley prohibitiva (la parte conducente del artículo 5º., transcrito. Y por tanto comete un delito de los clasificados como de acción.

De la tortura no evitada por un servidor público. Del citado artículo 5º., de la Ley Federal se desprenden los siguientes elementos:

1) Sujeto omisivo, el servidor público que no evite que se inflijan dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, a una persona que este bajo su custodia; 2) La imputabilidad, el sujeto omisivo debe ser imputable ha de ser capaz de comprender, conocer y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; 3) La ilicitud, de no evitar que se inflinjan, a una persona que este bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos; 4) La calidad de garante,

el servidor público que tiene bajo su custodia adquiere, por este hecho, una postura de garantía con relación a los bienes jurídicos del custodiado; 5) La calidad específica, dos calidades específicas son exigidas por los textos legales contenidas en el artículo 5º., segunda parte, en relación con el 1º., de la Ley: la de servidor público del Distrito Federal o de la Federación y tener a una persona bajo su custodia; 6) Sujeto pasivo, la calidad específica, la segunda parte del artículo 5º., exige que el sujeto pasivo sea una persona que esté bajo la custodia del servidor público; 7) El objeto material, se define como el ente corpóreo al que se dirige la actividad típica, y la no evitación se concreta en una inactividad; 8) El dolo, el dolo directo consiste en querer (lo que implica conocer) la no evitación de que se inflinjan a una persona a la que tiene bajo su custodia dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos. El dolo eventual radica en aceptar (lo que implica conocer) la no evitación de que se inflinjan, a una persona que tiene bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos.

De lo expuesto, y en concordancia entre lo establecido en el artículo 5º., de la Ley Federal y la clasificación de los delitos al inicio referido, tenemos que la inactividad típica del servidor público se concreta al no realizar la conducta idónea para evitar que al pasivo se inflinjan dolores o sufrimientos graves, teniendo la posibilidad de hacerlo. Por tanto, el servidor público con su proceder omisivo incurre en un delito de los clasificados de comisión por omisión, ya que además de la violación jurídica, produce un resultado. Y le serán aplicables las sanciones señaladas en el artículo 4º., de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, consistentes en prisión, multa e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos.

## **6.2 RESULTADO.**

Para analizar el resultado producido por el servidor público en la comisión de la tortura, es importante referir lo expresado a este respecto por el jurista Fernando Castellanos Tena, quien nos dice: atento el resultado que producen los delitos se

clasifican en formales y materiales. A los primeros también se les denomina delitos de simple actividad o de acción; y a los segundos se les llama delitos de resultado. Los delitos formales son aquellos en que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración la producción de un resultado externo. Los delitos materiales son aquellos en los cuales para su integración se requiere la producción de un resultado objetivo o material. (7)

En relación a la clasificación antes referida, es de importancia considerar la conducta del servidor público en la comisión del delito de tortura, al tenor de lo dispuesto en los artículos 3º., 4º., y 5º, de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, (artículos que hemos referido en el punto 6.1, y que aquí damos por transcritos a la letra, para su consulta). Por lo que a continuación pasamos a referir y analizar lo siguiente:

De la tortura infligida por un servidor público. Del citado artículo 3º. , de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos:

a) Sujeto activo (autor material) es el servidor público que con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, con el fin de obtener del torturado o de un tercero información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; b) La voluntabilidad, en el sujeto activo de la tortura ha de ser voluntable, es decir el autor material ha de ser capaz de querer; c) Imputabilidad, el sujeto activo ha de ser imputable, es decir capaz de comprender , y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; d) La ilicitud, la conducta ejecutada por el sujeto activo debe ser ilícita, contraria a la descripción de la norma legal; e) El dolo, la conducta del sujeto activo admite dolo directo y dolo eventual: el primero consiste en querer y el segundo en conocer, en ambos casos de dolo, infligir dolores o sufrimientos graves, a una persona con el fin de obtener del torturado o de un tercero,

información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; f) La culpa, en los tipos legales de tortura no tiene lugar la voluntad culposa, pues la actividad del sujeto activo, ineludiblemente por exigencia del principio de seguridad ha de perseguir alguna de las cuatro finalidades que se persiguen en el tipo penal.

De lo anteriormente expuesto, y en concordancia entre lo establecido en el artículo 3º., de la Ley Federal, en relación a la clasificación de los delitos antes referida, tenemos que el servidor público al realizar una actividad o acción consistente en el movimiento corporal (infligir dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos en la persona del torturado) agota el tipo penal. Por consiguiente estamos ante uno de los delitos clasificados como formales. Y toda vez que al infligir los dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos, en la persona del torturado pueden ser pesados, arduos, importantes, considerables e intensos, producen en resultado objetivo o material en la persona del torturado, en atención a ello el servidor público comete en la tortura, un delito de los clasificados como Materiales. Siendo responsable penalmente y sancionado en los términos del artículo 4º. , de la Ley Federal.

De la tortura instigada, compelida o autorizada por un servidor público (Cometida por un Tercero). Para Luis de la Barreda Solórzano, del citado artículo 5º., de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, se desprenden los siguientes elementos: (que referiremos brevemente, toda vez que ya fueron definidos en el punto 6.1):

A) La conducta del servidor público de instigar, compeler o autorizar a un tercero a infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos, al sujeto pasivo. La instigación corresponde a lo que la doctrina ha denominado autor intelectual. Instigar a un tercero significa persuadirlo a que realice una determinada conducta típica. La instigación se realiza con consejos, argumentos,

reflexiones o sofismas o promesas. La instigación al tercero es justamente a que se inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos. (8)

b) Compeler, significa tratar a una persona con su fuerza, es decir se obliga a un tercero a que haga cierta cosa. (9)

c) La autorización, ésta se concreta únicamente con una actividad, no bastaría que el servidor público no impidiese la causación de los dolores o sufrimientos graves, sino que es preciso que dé su consentimiento. Este puede otorgarse mediante palabras orales o escritas, gestos, ademanes, señales, etc. Siempre y cuando el significado de estas actitudes sea, inequívocamente, el de dar una suerte de visto bueno al tercero para que proceda a producir los dolores o sufrimientos graves. La autorización requiere de un propósito previo del tercero, el tercero no es convencido ni obligado, sino autorizado. (10)

La actividad típica puede consistir en la violencia física o en la violencia moral, y tiene lugar cuando los dolores o sufrimientos graves se provocan en el cuerpo del sujeto pasivo, por parte del tercero, instigado, compelido o autorizado por el servidor público, para perseguir una de las cuatro finalidades que se indican en el tipo penal.

De lo anterior, tenemos: 1) sujeto activo (autor material) es el tercero que es instigado, compelido o autorizado por un servidor público para que inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos para conseguir una de las cuatro finalidades que se indican en el tipo legal del artículo 5º., de la Ley Federal; 2) La voluntabilidad del sujeto activo de la tortura, es decir el tercero debe ser capaz de infligir la tortura por los medios comisivos; 3) La imputabilidad, el tercero sujeto activo de la tortura, ha de ser capaz de conducirse con la comprensión de cometer la tortura; 4) La ilicitud de la conducta del tercero, su conducta ejecutada deber ser contraria a la descripción de la norma legal; 5) El dolo, no admite más que el dolo directo pues el servidor público al servirse del

---

8.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 202.

9.- Ibidem. Pág. 202.

10.- Idem. Pág.207.



tercero, significa utilizarlo, usarlo como instrumento de un designio y ello no puede darse sino con el propósito directo de instrumentar al tercero. Servirse del tercero persiguiendo una de las cuatro finalidades del tipo legal; 6) El resultado material, consiste en una mutación del mundo fáctico exige el texto legal los dolores o sufrimientos graves ya sean de índole física o de índole psíquica en el sujeto pasivo. Es decir, se requiere que se produzcan en el sujeto pasivo una sensación molesta en una parte del cuerpo o en varias, una congoja del ánimo, una pena, o un padecimiento físico o psíquico; con las características de pesado, arduo, importante considerable o intenso.

De lo antes expuesto, y de conformidad con lo establecido en el artículo 5º., de la Ley Federal, en relación con la clasificación de los delitos referidos, tenemos que: el tercero al cometer tortura (instigado, compelido o autorizado por el servidor público) al realizar una actividad o acción en el movimiento corporal (infligir dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos en el torturado) agota el tipo penal, por consiguiente estamos ante un delito de los clasificados como Formales. Y como consecuencia de lo anterior, el sujeto activo de la tortura, es decir el tercero, al producir en una parte del cuerpo del torturado, una congoja del ánimo, una pena o un padecimiento físico o psíquico, con la características de pesado, arduo, importante considerable o intenso, produce un resultado objetivo o material, y su conducta deriva en un delito de los clasificados como Materiales.

De la tortura no evitada por un servidor público. Del referido artículo 5º., de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, se desprenden los siguientes elementos:

I) Sujeto omisivo, el servidor público que no evita que se inflijan dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos a una persona que este bajo su custodia; II) La imputabilidad, el sujeto omisivo debe ser imputable: ha de ser capaz de comprender y de considerarse de acuerdo a esa comprensión; ilicitud de su conducta, es decir que su proceder omisivo sea contrario a la descripción del tipo penal, no evitar que se inflijan, a una persona que este bajo su custodia,

dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos; IV) La calidad de garante, el servidor público que tiene a una persona bajo su custodia, adquiere por este hecho una postura de garantía con relación al custodiado, ya que tiene una relación especial, estrecha y directa, en virtud de que esta a su cargo el deber de impedir que los bienes jurídicos tutelados por la ley sean lesionados; V) La calidad específica, dos calidades específicas son exigidas por los textos legales contenidos en el artículo 5º, segunda parte, en relación con el 1º. , servidor público del Distrito Federal o de la Federación y la de tener bajo su custodia a una persona; VI) El sujeto pasivo, la calidad específica, la segunda parte del artículo 5º. , de la Ley exige que el sujeto pasivo sea una persona que este bajo la custodia del servidor público; VII) El objeto material, dado que el objeto materiales define como el ente corpóreo al que se dirige la actividad típica, y la no evitación se concreta con una inactividad; VIII) El dolo, directo y eventual. El directo consiste en querer (lo que implica conocer) la no evitación de que se inflijan a una persona que tiene bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos. El dolo eventual, radica en aceptar (lo que implica conocer) la no evitación de que se inflijan a una persona a la que tiene bajo su custodias dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos.

De lo antes referido, y de conformidad con la disposición legal establecida en el artículo 5º., de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, en relación con la clasificación de los delitos antes mencionada, tenemos: que atento la conducta omisiva del servidor público al no evitar ( que se inflinjan dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos en el cuerpo del torturado) con esa inactividad típica u omisión agota el tipo penal, consecuentemente su proceder deriva en uno de los delitos clasificados como formales. Y toda vez que en cuerpo del sujeto pasivo se produce un resultado, con motivo de los dolores o sufrimientos graves que se traducen en ser pesados, arduos, importantes, considerables o intensos, sean físicos o psíquicos, en consideración a ello, el servidor público incurre en uno de los delitos clasificados o llamados Materiales, en los cuales para su integración

se requiere la producción de un resultado objetivo o material, como puede apreciarse del análisis del presente punto comentado.

### **6.3 GRAVEDAD.**

Para el jurista Fernando Castellanos Tena, tomando en cuenta la gravedad de las infracciones penales, se han hecho diversas clasificaciones. Según una división bipartita se distinguen los delitos de las faltas; la clasificación tripartita habla de crímenes, delitos y faltas o contravenciones. En esta división se consideran crímenes, los atentados contra la vida y los derechos naturales del hombre; delitos, las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social, como el derecho de propiedad; por faltas o contravenciones, las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno.

En México carecen de importancia estas distinciones, porque el Código Penal sólo se ocupa de los delitos en general, en donde se subsumen también los que en otras legislaciones se denominan crímenes; la represión de las faltas se abandona a disposiciones administrativas aplicadas por autoridades de ese carácter. (11)

En relación a la clasificación de referencia, es de importancia señalar los artículos 3º. , 4. , y 5. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, (artículos que ya hemos referido en el punto 6.1 y que aquí damos transcritos a la letra, para su consulta). Por lo que a continuación pasamos a referir lo siguiente:

De la tortura infligida por un servidor público. Del artículo 3º. de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos:

a) Sujeto activo (autor material) es el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflinja a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, con el fin de obtener, del torturado o de un tercero información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o

---

11.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 135.

coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; b) La voluntabilidad, en el sujeto activo de la tortura ha de ser voluntable, es decir el autor material ha de ser capaz de querer; c) La imputabilidad, en el sujeto activo debe ser imputable, es decir capaz de comprender y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; d) La ilicitud de su conducta, su conducta ejecutada debe ser contraria a la descripción de la norma legal; e) El dolo, la conducta del agente activo admite dolo directo y dolo eventual; el primero consiste en (querer) y el segundo consiste (en conocer) en ambos casos de dolo, infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; f) La culpa, en los tipos de tortura no tiene lugar la voluntad culposa, pues la actividad del sujeto activo ineludiblemente por exigencia del principio de seguridad ha de perseguir alguna de las cuatro finalidades que se describen en el tipo penal.

De lo anterior, tenemos que el sujeto activo servidor público, realiza una actividad típica, consistente en infligir dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, (significa producir una sensación molesta en una parte del cuerpo, una congoja del ánimo, una pena o un padecimiento físico o psíquico.) graves, característica que por exigencia típica deben tener los dolores y sufrimientos, quiere decir pesados, arduos, importantes, considerables e intensos. Para perseguir una de las cuatro finalidades que se persiguen en el tipo penal.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en la Ley Federal artículo 3º., y la clasificación de delitos mencionada, atenta la manifestación de voluntad del servidor público al cometer la tortura, despliega una conducta típica de acción, consistente en infligir dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, creando una sensación molesta en una parte del cuerpo. Por tanto al violar una norma legal prohibitiva y descrita en el tipo penal, comete un delito, el cual tanto se encuentra tipificado en la Ley Federal para Prevenir y

Sancionarla Tortura, como en nuestro Código Penal, que sólo se ocupa de los delitos en general. Siendo responsable penalmente el servidor público de la comisión del delito de tortura, y será sancionado en los términos de lo que disponen respectivamente los artículos 4º., y 294 de los cuerpos legales antes citados.

De la tortura instigada, compelerada o autorizada por un servidor público. Para Luis de la Barreda Solórzano del citado artículo 5º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, se desprenden los siguientes conceptos:

A) La conducta del servidor público de instigar, compeler o autorizar a un tercero a infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos, al sujeto pasivo. La instigación corresponde a lo que la doctrina ha denominado autoría intelectual. Instigar a un tercero significa persuadirlo a que realice determinada conducta típica. El instigado actúa en ejercicio de su albedrío, y por tanto, al realizar la conducta es autor porque no pierde el dominio del hecho. La instigación se realiza con consejos, argumentos, reflexiones, sofismas o promesas. La instigación al tercero es justamente a que se inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos. (12)

B) Compeler, significa tratar a una persona, con su fuerza o autoridad, es decir se obliga a un tercero a que haga cierta cosa. (13)

C) La autorización, ésta únicamente puede cometerse con una actividad pues no bastaría con que el servidor público no impidiese la causación de los dolores o sufrimientos graves, sino que es preciso que dé su consentimiento. Este consentimiento puede otorgarse mediante palabras orales o escritas, gestos, ademanes, señales graficas, claves, siempre y cuando el significado de estas actitudes sea, inequívocamente, el de dar una suerte de visto bueno al tercero para que proceda a producir los dolores o sufrimientos graves. La autorización

---

12.- De la Barreda Solórzano, Luis. "La Lid Contra la Tortura". 1/a. ed. , México. Ed. Cal y Arena 1995. Pág. 202.

13.- Ibidem, Pág. 202.

requiere un propósito previo del tercero. En otras palabras, el tercero no es convencido ni obligado, sino autorizado. (14)

De lo anterior, tenemos: 1) El sujeto activo (autor material) es el tercero que es instigado, compelido o autorizado, por el servidor público e inflige a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos para conseguir alguna de las cuatro finalidades que se indican en el tipo legal del artículo 5º. , de la Ley Federal; 2) La voluntabilidad, en el sujeto activo de la tortura, ha de ser voluntable, es decir capaz de querer; 3) La imputabilidad, el sujeto activo debe ser imputable, es decir capaz de comprender y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; 4) La ilicitud de la conducta del tercero, su conducta ejecutada debe ser contraria a la descripción de la norma legal; 5) El dolo, no admite más que dolo directo, pues servirse del tercero, significa utilizarlo como instrumento de un designio, y ello no puede darse sino con el propósito directo de instrumentar al tercero.

En concordancia con lo anterior y de conformidad con la disposición legal establecida en el artículo 5º. , de la Ley Federal, en relación a la clasificación de delitos en función de su gravedad. De donde el tercero instigado, compelido o autorizado por el servidor público a cometer tortura, despliega una actividad típica consistente en violencia física o moral, al infligir dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos (produce una sensación molesta en una parte del cuerpo, una congoja del ánimo, una pena o un padecimiento físico o psíquico) graves (característica de pesados, arduos, importantes, considerables, intensos, en la persona del torturado). Por tanto, al violar una norma legal descrita en el tipo legal, comete un delito, que se encuentra tipificado en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, y en el Código Penal para el Distrito Federal. Código de referencia, que sólo se ocupa de los delitos en general.

Por consiguiente, tanto el servidor público (que instigue, compele, o autorice al tercero) es penalmente responsable del delito de tortura; como el tercero (autor

---

14.- De la Barreda Solórzano. Op. Cit. Pág. 207.

material) que comete la tortura, son penalmente responsables y serán sancionados en términos de lo que dispone el artículo 4º. ,de la ley Federal.

De la tortura no evitada por un servidor público. Del citado artículo 5º. , de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos:

a) Sujeto omisivo, es el servidor público que no evita que se inflijan dolores o sufrimientos sean físicos o psíquicos a una persona que este bajo su custodia; b) La voluntabilidad, en el sujeto activo de la tortura ha de ser voluntable, es decir capaz de querer; c) La imputabilidad, el sujeto activo de be ser imputable, es decir capaz de comprender, y de conducirse de acuerdo a esa comprensión (conocer); d) La ilicitud de su conducta, que su proceder omisivo sea contrario a la descripción de la norma legal, no evitar que se inflijan, a una persona que este bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos; e) La calidad de garante, el servidor público que tiene a una persona bajo su custodia adquiere por este hecho, una postura de garantía con relación a la dignidad del custodiado, ya que tiene una relación especial, estrecha y directa, en virtud de que esta a su cargo el deber de impedir que ese bien sea lesionado; f) La calidad específica, dos calidades específicas son exigidas por los textos legales contenidas en el artículo 5º. , segunda parte en relación con el 1º. , de la Ley Federal, servidor público del Distrito Federal o de la Federación, y la de tener a una persona bajo su custodia; g) El sujeto pasivo, la calidad específica, la segunda parte del artículo 5º. , de la Ley exige que el sujeto pasivo, sea una persona que este bajo la custodia del servidor público; h) El objeto material, dado que el objeto material, se define como el ente corpóreo al que se dirige la actividad típica, y la no evitación concreta de una inactividad; i) El dolo directo consiste en querer (lo que implica conocer) la no evitación de que se inflija , a una persona a la que tiene bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (artículo 5º.) y con la clasificación de los delitos en función de su gravedad, tenemos: que atento el proceder del servidor público, al concretarse su inactividad típica de no evitar (que se inflijan dolores o sufrimientos) que provocan una sensación molesta en una parte del cuerpo (una congoja del ánimo, una pena, un padecimiento físico o psíquico) en el torturado. Y violar dicho servidor público una norma legal prohibitiva, tipificada en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, y en nuestro Código Penal para el Distrito Federal. Código de referencia, que sólo se ocupa de los delitos en general. Por consiguiente es penalmente responsable y será sancionada en Términos de lo dispuesto en el artículo 4º. , y 294 de los cuerpos legales antes citados.

#### **6.4 DAÑO CAUSADO.**

En este punto analizaremos el daño causado por el servidor público al cometer la tortura, siendo indispensable mencionar la siguiente clasificación, referida por el jurista Fernando Castellanos Tena. Por el daño que causan, con relación al daño resentido por la víctima, o sea en razón del bien jurídico, los delitos se dividen en delitos de lesión y de peligro. Los primeros, consumados causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada, como el homicidio, el fraude, etc.; los segundos no causan daño directo a tales intereses, pero los ponen en peligro, como el abandono de personas o la omisión del auxilio. El peligro es la situación en que se colocan los bienes jurídicos, de la cual deriva la posibilidad de causación de un daño. (15)

En relación a la clasificación antes referida, es de importancia considerar la conducta del servidor público en la comisión del delito de tortura, al tenor de lo dispuesto en los artículos 3º. , 4º. , y 5º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (artículos que hemos referido en el punto 6.1, y que

---

15.- Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. Pág. 137.



señalamos para su consulta). Por lo que a continuación pasamos a referir y analizar lo siguiente.

De la tortura infligida por un servidor público. Del artículo 3º. , de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos:

a) Sujeto activo (autor material) es el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, con el fin de obtener del torturado o de un tercero información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; b) La voluntabilidad, en el sujeto activo de la tortura, ha de ser voluntable, es decir el autor material ha de ser capaz de querer; c) La imputabilidad, el sujeto activo debe ser imputable, es decir capaz de comprender y de conducirse de acuerdo a esa comprensión; d) La ilicitud de su conducta, su conducta ejecutada debe ser contraria a la descripción de la norma legal; e) El dolo, la conducta del sujeto activo admite dolo directo y dolo eventual; el primero consiste en (querer) y el segundo consiste en (conocer) , en ambos casos de dolo: infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; f) La culpa, en los tipos legales de tortura no tiene lugar la voluntad culposa, pues la actividad del sujeto activo, ineludiblemente por exigencia del principio de seguridad ha de perseguir alguna de las cuatro finalidades que describe el tipo penal.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (Art. 3º.) y con la clasificación de los delitos antes referida, tenemos: que el servidor público al consumir la tortura consistente en (infligir dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos) causan un daño directo y efectivo en intereses o bienes jurídicamente protegidos por la norma violada. (según el bien jurídico de que se trate, la lesión consiste en

la comprensión de la : legitimidad y legalidad del ejercicio del poder público, la dignidad humana; la seguridad de que la persecución de los delitos se lleve a cabo sin que se utilicen procedimientos atentatorios contra las personas; la libertad de manifestarse; el derecho del inculpado a la defensa; los principios del sistema procedimental acusatorio; la seguridad de que han quedado prescritas, de iure y de facto, las penas crueles, inhumanas y degradantes, el libre desarrollo de la personalidad). De donde el servidor público al concretizar su conducta típica en los términos señalados, comete un delito de los clasificados de lesión por el daño que causa. Y será penalmente responsable y sancionado de conformidad con lo que establece el artículo 4º. , de la Ley Federal.

De la tortura instigada, compelida o autorizada por un servidor público. (Cometida por un Tercero). Para Luis de la Barreda Solórzano, del citado artículo 5º. , de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos: Instigar, Compeler, o Autorizar. (Los cuales referiremos brevemente, toda vez que ya fueron definidos en el punto 6.1)

A) La conducta del servidor público de instigar, compeler o autorizar a un tercero a infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, al sujeto pasivo. La instigación corresponde a lo que la doctrina ha denominado autor intelectual. Instigar a un tercero, significa persuadirlo a que realice una determinada conducta típica. La instigación se realiza con consejos, argumentos reflexiones o sofismas. La instigación al tercero es justamente a que inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos. (16)

B) Compeler, significa tratar a una persona con su fuerza, es decir se obliga a un tercero a que haga cierta cosa. (17)

C) La autorización, esta se concreta únicamente con una actividad, no bastaría que el servidor público no impidiese la causación de dolores o sufrimientos graves, sino que es preciso que dé su consentimiento. Este puede otorgarse mediante palabras orales o escritas, gestos, ademanes, señales, etc., siempre y cuando el significado de estas actitudes sea, inequívocamente, el de dar una suerte de visto

---

16.-De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 202.

17.- Ibidem, Pág. 202.

bueno al tercero, para que pueda realizar los dolores o sufrimientos graves. En la autorización el tercero no es convencido no obligado, sino autorizado. (18)

De lo anterior, tenemos: 1) Sujeto activo (autor material) es el tercero que es instigado, compelido o autorizado por el servidor público, para que inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos para conseguir una de las cuatro finalidades que se indican en el tipo legal del artículo 5º. , de la Ley Federal; 2) La voluntabilidad del tercero sujeto activo de la tortura, ha de ser voluntable, es decir capaz de infligir la tortura por los medios comisivos; 3) La imputabilidad, el tercero sujeto activo de la tortura, ha de ser capaz de comprender y de conducirse con la comprensión de cometer la tortura; 4) La ilicitud de la conducta del tercero, su conducta ejecutada debe ser contraria a la norma legal; 5) El dolo, no admite más que dolo directo, pues el servidor público al servirse del tercero, significa utilizarlo, usarlo como instrumento de un designio y ello no puede darse sino con el propósito directo de instrumentar al tercero. Servirse del tercero persiguiendo una de las cuatro finalidades del tipo legal; 6) El resultado material, consiste en una mutación en el mundo fáctico exige el texto legal, los dolores o sufrimientos graves, sean de índole física o de índole psíquica en el sujeto pasivo, es decir se requiere que se produzcan en el sujeto pasivo una sensación molesta en una parte del cuerpo o en varias, una congoja del ánimo, una pena, un padecimiento físico o psíquico; con las características de pesado, arduo, importante, considerables o intensos.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (Art. 5º.) y la clasificación de los delitos en función del daño causado, tenemos: que la actividad típica del tercero activo (instigado, compelido , o autorizado) se concretiza al consumir la tortura, al infligir (los dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos) causan un daño directo y efectivo en intereses o bienes jurídicamente protegidos por la norma violada. (según el bien jurídico de que se trate, la lesión consiste en la

---

18.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 207.

comprensión de: la legitimidad y legalidad del ejercicio del poder público; la dignidad humana; la seguridad de que la persecución de los delitos se lleve a cabo sin que se utilicen procedimientos atentatorios contra las personas; la libertad de manifestarse; el derecho del inculpado a la defensa; los principios del sistema procedimental acusatorio; la seguridad de que hayan quedado proscritas, de iure y de facto, las penas crueles, inhumanas y degradantes; el libre desarrollo de la personalidad. Por consiguiente, el tercero instigado, compelido o autorizado al concretizar su conducta típica y cometer la tortura como autor material, es penalmente responsable, al igual que el servidor público que instiga, compele, o autoriza a cometer la tortura. Y son penalmente responsables y serán sancionados en términos de lo establecido en el artículo 4º. , de la Ley Federal.

De la tortura no evitada por el servidor público. Del referido artículo 5º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, se desprenden los siguientes elementos:

a) El sujeto omisivo, el servidor público que no evita que se inflijan dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos a una persona que este bajo su custodia; b) La imputabilidad del sujeto omisivo debe ser imputable: ha de ser capaz de comprender y de considerarse de acuerdo a esa comprensión (conocer); c) La ilicitud de su conducta, que su proceder omisivo sea contraria a la descripción de la norma legal, no evitar que se inflijan, a una persona que este bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos; d) La calidad de garante, el servidor público que tiene a una persona bajo su custodia adquiere por este hecho, una postura de garantía con relación a la dignidad del custodiado, ya que tiene una relación especial, estrecha y directa, en virtud de que esta a su cargo el deber de impedir que ese bien sea lesionado; e) La calidad específica, dos calidades específicas son exigidas por los textos legales contenidas en el artículo 5º. , segunda parte en relación con el 1º. , de la Ley Federal, servidor público del Distrito Federal o de la Federación, y la de tener a una persona bajo su custodia; f) El sujeto pasivo, la calidad específica, la segunda parte del artículo 5º. , de la Ley exige que el sujeto pasivo, sea una persona que

este bajo la custodia del servidor público; g) El objeto material, dado que el objeto material, se define como el ente corpóreo al que se dirige la actividad típica, y la no evitación concreta de una inactividad; h) El dolo directo consiste en querer (lo que implica conocer) la no evitación de que se inflijan, a una persona a la que tiene bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (Art. 5º ) con la clasificación de los delitos en función del daño causado, tenemos que. La inactividad típica del servidor público, se concretiza al consumarse la tortura, (al no evitar que se inflijan dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos) que causa un daño directo y efectivo en intereses o bienes jurídicamente protegidos por la norma violada. (Según el bien jurídico de que se trate, la lesión consiste en la comprensión de la : legitimidad y legalidad del ejercicio del poder público; la dignidad humana; la seguridad de que la persecución de los delitos se lleva a cabo sin que se utilicen procedimientos atentatorios contra las personas; la libertad de manifestarse; el derecho del inculpado a la defensa; los principios del sistema procedimental acusatorio; y la seguridad de que han quedado proscritas, de iure y de facto, las penas crueles e inhumanas y degradantes; el desarrollo de la personalidad. Por consiguiente el servidor público que no evita la tortura, como el autor material que comete la tortura, son penalmente responsables, y serán sancionados al tenor de lo establecido en el artículo 4º. , de la Ley Federal.

## **6.5 DURACION.**

La experiencia de la tortura no solo es traumática por el daño físico y psíquico que ocasiona por el contexto en que se desarrolla. Genera, asimismo, un daño duradero importante que perturba elementos básicos de la convivencia social. El dolor recibido no es producto de objetos inanimados, si no de individuos, que lo infligen consciente y deliberadamente.

El presente punto lo iniciaremos, refiriendo la clasificación de los delitos expuesta por el distinguido jurista, Fernando Castellanos Tena. En relación a la duración, los delitos se dividen en instantáneos, instantáneos con efectos permanentes, continuados y permanentes.

Instantáneo. La acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento. El delito instantáneo puede realizarse mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos. Para la calificación se atiende a la unidad de la acción, si con ella se consuma el delito, no importando que, a su vez, esa acción se descomponga en actividades múltiples; el momento consumativo expresado en la ley da la nota al delito instantáneo. Existe una acción y una lesión jurídica. El evento consumativo típico se produce en un solo instante, como el homicidio y el robo.

Instantáneo con efectos permanentes. Es aquél cuya conducta destruye o disminuye el bien jurídico tutelado en forma instantánea, en un solo momento, pero permanecen las consecuencias nocivas del mismo. En el homicidio, por ejemplo, se destruye instantáneamente el bien jurídico de la vida y la supresión del mismo, consecuencia de la conducta, perdura para siempre; en las lesiones, el bien jurídico protegido (la salud o la integridad corporal), disminuye instantáneamente como resultado de la actividad humana, pero la alteración en la salud permanece por un determinado tiempo.

Continuado. En este delito se dan varias acciones y una sola lesión jurídica. Es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución.

Permanente. Requiere esencialmente, la facultad, por parte del agente activo, de remover o hacer cesar el estado antijurídico creado con su conducta.

En relación a la clasificación antes referida, es de importancia considerar la conducta del servidor público en la comisión del delito de tortura, al tenor de lo

dispuesto en los artículos 3º. , 4º. , y 5º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (artículos que hemos referido en el punto 6.1 y que damos aquí por transcritos) Por lo que a continuación pasamos a referir y analizar lo siguiente:

De la tortura infligida por un servidor público. Del artículo 3º. , de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos:

a) Sujeto activo (autor material) es el servidor público que con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sena físicos o psíquicos, con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; b) La voluntabilidad, en el sujeto activo de la tortura, ha de ser voluntable, es decir el autor material ha de ser capaz de querer; c) La imputabilidad, el sujeto activo ha de ser capaz de comprender y de conducirse de acuerdo a su comprensión ; d) La ilicitud de su conducta, su conducta ejecutada debe ser contraria a la descripción de la norma legal; e) El dolo, la conducta del sujeto activo admite dolo directo y dolo eventual; el primero consiste en (querer) y el segundo consiste en (conocer), en ambos casos de dolo: infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener del torturado o de un tercero información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o coaccionarlo para que realice o deje de realizar una conducta determinada; f) La culpa, en los tipos legales de tortura no tiene lugar la voluntad culposa, pues la actividad del sujeto activo, ineludiblemente por exigencia del principio de seguridad ha de perseguir alguna de las cuatro finalidades que describe el tipo legal. (19)

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en el artículo 3º. , de la Ley Federal, en relación con la clasificación de delitos por su duración, tenemos: que al cometer tortura el servidor público, su actividad típica la

---

19.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 137.

realiza mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos (infligir dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos) la acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento. Y si a resultas de la tortura, cometida en la persona del torturado, se destruye o disminuye el bien jurídico tutelado en forma instantánea, pero permanecen las consecuencias nocivas del mismo, (graves, característica: pesados, arduos, intensos, importantes, considerables, producidos en la persona del torturado). Por tanto, si la conducta del servidor público se concretiza en los términos antes referidos, comete un delito de los clasificados como: Instantáneo con efectos permanentes. Y de conformidad con lo que establece el artículo 10º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, estará obligado a cubrir los gastos de asesoría legal, médicos, funerarios, de rehabilitación o de cualquier otra índole, en que hayan incurrido la víctima o sus familiares, como consecuencia del delito. Asimismo, estará obligado a reparar el daño y a indemnizar por los perjuicios causados a la víctima o a su dependientes económicos, en los siguientes casos: I. Perdida de la vida; II. Alteración de la salud; III. Perdida de la libertad; IV. Perdida de ingresos económicos; V. Incapacidad laboral; VI. Perdida o el daño a la propiedad; y VII. Menoscabo de la reputación. (20)

De la tortura instigada, compelida o autorizada por u servidor público. Para Luis de la Barreda Solórzano, del antes citado artículo 5º. , de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos: instigar, compeler o autorizar (que referiremos brevemente, toda vez que ya fueron definidos en el punto 6.1)

A) La conducta del servidor público de instigar, compeler o autorizar a un tercero a infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos, al sujeto pasivo. La instigación corresponde a lo que la doctrina ha denominado autor intelectual. Instigar al tercero, significa persuadirlo a que realice una determinada conducta típica. La instigación se realiza con consejos, argumentos, reflexiones o sofismas. La instigación al tercero es justamente a que se inflija a una persona dolores o sufrimientos graves sean físicos o psíquicos. (21)

---

20.- "Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura". Op. Cit. Pág. 43.

21.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 202



B) Compeler, significa tratar a una persona con su fuerza, es decir se obliga a un tercero a que haga cierta cosa. (22)

C) La autorización, esta se concreta únicamente con una actividad, no bastaría que el servidor público no impidiese la causación de dolores o sufrimientos graves, sino que es preciso que dé su consentimiento. Este puede otorgarse mediante palabras orales o escritas, gestos, ademanes, señales, etc., siempre y cuando el significado de estas actitudes sea, inequívocamente, el de dar una suerte de visto bueno al tercero, para que pueda realizar los dolores o sufrimientos graves, En la autorización el tercero no es convencido ni obligado, sino autorizado. (23)

De lo anterior tenemos: 1) Sujeto activo (autor material) es el tercero que es instigado, compelido o autorizado por el servidor público, para infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos para conseguir una de las cuatro finalidades que se indican en el tipo legal del artículo 5º. , de la Ley Federal; 2) La voluntabilidad del tercero sujeto activo de la tortura, ha de ser voluntable, es decir capaz de infligir la tortura por los medios comisivos; 3) La imputabilidad, el tercero sujeto activo de la tortura, ha de ser capaz de comprender y de conducirse con la comprensión de cometer la tortura; 4) La ilicitud de la conducta del tercero, su conducta ejecutada debe ser contraria a la norma legal; 5) El dolo, no admite mas que dolo directo, pues el servidor público al servirse del tercero, significa utilizarlo, usarlo como instrumento de un designio y ello no puede darse, sino con el propósito directo de instrumentar al tercero. Servirse del tercero persiguiendo una de las cuatro finalidades del tipo penal: 6) El resultado material, consiste en una mutación del mundo fáctico exige el texto legal, los dolores o sufrimientos graves sean de índole física o de índole psíquica en el sujeto pasivo, es decir se requiere que se produzcan en el sujeto pasivo, una sensación molesta en una parte del cuerpo o en varias, una congoja del ánimo, una pena, un padecimiento físico o psíquico; con las características de pesado, arduo, importante, considerable o intensos.

---

22.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág. 202.

23.- Ibidem, Pág. 207.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (Art. 5º.) en relación con la clasificación de los delitos en función a su duración, tenemos : que el tercero instigado, compelido o autorizado por el servidor público, al cometer su actividad típica, la realiza mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos (infligir dolores y sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos) la acción que lo consuma se perfecciona en solo momento. Y si a resultas de la conducta típica, se destruye o disminuye el bien jurídico tutelado, pero permanecen las consecuencias nocivas del mismo. (característica de graves: pesados, arduos, importantes, considerables, intensos). Por tanto, el servidor público que concretiza su conducta en los términos antes referidos, comete un delito de los clasificados como Instantáneos con efectos permanentes. Por consiguiente, al ser responsable penalmente deberá cubrir los gastos y cumplir con las obligaciones, establecidas en el artículo 10º. , de la Ley Federal.

De la tortura no evitada por el servidor público. Del señalado artículo 5º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, se desprenden los siguientes elementos:

a) Sujeto omisivo, el servidor público que no evita que se inflijan dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos a una persona que este bajo su custodia; b) La imputabilidad del sujeto omisivo debe ser imputable, ha de ser capaz de comprender y de considerarse de acuerdo a esa comprensión (conocer); c) La ilicitud de su conducta, que su proceder omisivo sea contraria a la descripción de la norma legal, no evitar que se inflijan, a una persona que este bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos; d) La calidad de garante, el servidor público que tiene a una persona bajo su custodia adquiere por este hecho, una postura de garantía con relación a la dignidad del custodiado, ya que tiene una relación especial, estrecha y directa, en virtud de que esta a su cargo el deber de impedir que ese bien sea lesionado; e) La calidad específica, dos calidades específicas son exigidas por los textos legales

contenidas en el artículo 5º. , segunda parte en relación con el 1º. , de la Ley Federal, servidor público del Distrito Federal o de la Federación, y la de tener una persona bajo su custodia; f) El sujeto pasivo, la calidad específica, la segunda parte del artículo 5º. , de la Ley exige que el sujeto pasivo, sea una persona que este bajo la custodia del servidor público; g) El objeto material, dado que el objeto material se define como el ente corpóreo al que se dirige la actividad típica , y la no evitación concreta de una inactividad; h) El dolo directo consiste en querer (lo que implica conocer) la no evitación de que se inflijan, a una persona a la que tiene bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, (Art. 5º.) con la clasificación de los delitos en función a su duración, tenemos: que el servidor público concretiza su inactividad típica, cuando no evita que al sujeto pasivo de la tortura, se le inflijan, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, para conseguir alguna de las cuatro finalidades que se persiguen el tipo penal. Y de conformidad con lo establecido en el artículo 17, fracción I, del Código Penal para el Distrito Federal: es delito Instantáneo cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos de la descripción legal. (24)

Por consiguiente tanto el servidor público con su inactividad típica de no evitar los dolores o sufrimientos graves, físicos o psíquicos, como el autor material que los produce, son penalmente responsables y deben cubrir los gastos y cumplir con las obligaciones establecidas en el artículo 10º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

## **6.6 ELEMENTO SUBJETIVO.**

Con la finalidad de comprender mejor el mencionado Elemento Subjetivo materia de análisis, haremos alusión primeramente a la vida del delito (Iter Criminis). A este respecto el culto jurista Fernando Castellanos Tena, expresa:

---

24.- Código Penal para el Distrito Federal, México. Ed. Sista. Pág. 8.

1.- Explicación de la frase (Iter Criminis). “El delito se desplaza a lo largo del tiempo, desde que se apunta como idea o tentación en la mente, hasta su terminación, recorre un sendero o ruta desde su iniciación hasta su total agotamiento a este proceso se le llama iter criminis, es decir, camino del crimen. Los delitos culposos no pasan por estas etapas; se caracterizan porque en ellos la voluntad no se dirige a la producción del hecho típico penal, sino solamente a la realización de la conducta inicial.

2.- Fases del Iter Criminis. El delito nace como idea en la mente del hombre, pero aparece externamente después de un proceso interior, más o menos prolongado. A la trayectoria desplazada del delito desde su iniciación hasta que está a punto de exteriorizarse se le llama fase interna.

3.- La fase interna abarca tres etapas o periodos:

- Idea criminosa o ideación. En la mente humana aparece la tentación de delinquir, que puede ser acogida o desairada por el sujeto. Si el agente le da albergue, permanece como idea fija en su mente y de ahí puede surgir la deliberación.

- Deliberación. Consiste en la meditación sobre la idea criminosa, en una ponderación entre el pro y el contra. Si la idea resulta rechazada, es anulada en la mente misma, pero puede ocurrir que salga triunfante. En la deliberación hay una lucha entre la idea criminosa y las fuerzas morales, religiosas, sociales inhibitorias.

- Resolución. A esta etapa corresponde la intención y voluntad de delinquir. El sujeto después de pensar lo que va a hacer, decide llevar a la práctica su deseo de cometer el delito; pero su voluntad aunque firme, no ha salido al exterior, sólo existe como un propósito en la mente. (25)

El problema de la incriminación de ideas. A este respecto Francisco Carrara, principal precursor de la escuela clásica, señala que el ejercicio de la justicia está delegado, en virtud de la ley del orden, a la autoridad social, para que sean protegidos los derechos del hombre, gracias a una coacción eficaz; pero los derechos del hombre no se ofenden con actos internos; la autoridad humana no

---

25.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 275 y ss.

puede mandar sobre las opiniones y sobre los deseos. Los pensamientos, sin cometer abuso, no pueden tenerse como delitos. La defensa del orden externo sobre la tierra corresponde a la autoridad; la tutela del orden interno sólo a Dios. (26)

A lo antes expuesto, el jurista Fernando Castellanos Tena, dice: sólo agregaremos que la incriminación de las ideas equivaldría a una radical invasión al campo propio de la moral, desentiéndose entonces el Derecho de su misión especialísima y esencial a saber: armonizar las relaciones puramente externas de los hombres en vista a la convivencia y a la cooperación indispensables en la vida gregaria. (27)

Tomando en consideración lo expuesto, enseguida a analizaremos la operancia de el Elemento Subjetivo en la comisión del delito de tortura, al tenor de lo dispuesto en los artículos 3º. , 4º. , y 5º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. (Artículos que referimos en el punto 6.1 y que damos aquí por transcritos).

De la tortura Infligida por un servidor público. Del artículo 3º- , de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos:

a).- Sujeto activo (autor material) es el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona dolores os sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, con el fin de obtener del torturado o de un tercero información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; b) La voluntabilidad, en el sujeto activo de la tortura, ha de ser voluntable, es decir el autor material ha de ser capaz de querer; c) La imputabilidad, el sujeto activo debe ser imputable , es decir capaz de comprender y de conducirse de acuerdo a esa

---

26.- Citado por Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General". 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005. Pág. 277.

27.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 277.

comprensión; d) La ilicitud de su conducta, su conducta ejecutada debe ser contraria a la descripción de la norma legal; e) El dolo, la conducta del sujeto activo admite dolo directo y dolo eventual; el primero consiste en (querer) y el segundo consiste en (conocer), en ambos casos de dolo: infligir dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada; f) La culpa en los tipos legales de tortura no tiene lugar la voluntad culposa, pues la actividad del sujeto activo, ineludiblemente por el principio de seguridad ha de perseguir alguna de las cuatro finalidades que se describen en el tipo penal.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en el artículo 3º. , de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, con el referido Elemento Subjetivo, tenemos: que el servidor público (en su fase interna) es decir, previamente a cometer la tortura, nace en él una idea criminosa fija en su mente, pensando lo que va a hacer: para obtener del torturado o de un tercero información o una confesión, castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada, teniendo como propósito en su mente para conseguir las finalidades descritas, infligir dolores o sufrimientos, sean físicos o psíquicos. Por tanto, consideramos que al tenor de lo expuesto se acredita el Elemento Subjetivo en el servidor público, pues en dicho agente, existe una intención y voluntad de realizar dichos actos y de esa forma delinquir. De la tortura, Instigada, Compelida o Autorizada por un servidor público (Cometida por un Tercero). Para Luis de la Barreda Solórzano del artículo 5º., de la Ley Federal, se desprenden los siguientes conceptos: Instigar, Compeler y Autorizar (que referiremos brevemente, toda vez que ya fueron referidos en el punto 6.1)

A).- La conducta del servidor público de instigar, compeler o autorizar a un tercero a infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, al sujeto pasivo. La instigación corresponde a lo que la doctrina ha

denominado autor intelectual. Instigar a un tercero significa persuadirlo a que realice una determinada conducta típica. La instigación se realiza con consejos, argumentos, reflexiones o sofismas. La instigación al tercero es justamente que inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos. (28)

B).- Compeler, significa tratar a una persona con su fuerza, es decir se obliga a un tercero a que haga cierta cosa. (29)

C).- La autorización. Esta se concreta únicamente con una actividad, no bastaría que el servidor público no impidiese la causación de dolores o sufrimientos graves, sino que es preciso que dé su consentimiento, este puede otorgarse mediante palabras orales o escritas, gestos, ademanes, señales, etc., siempre y cuando el significado de estas actitudes sea, inequívocamente, el de dar una suerte de visto bueno al tercero, para que pueda realizar los dolores o sufrimientos graves. La autorización requiere de un propósito previo del tercero. El tercero no es convencido ni obligado, sino autorizado. (30)

De lo anterior tenemos: 1.- Un sujeto activo (autor material) es el tercero que es instigado, compelido o autorizado por el servidor público, para que inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos para conseguir una de las cuatro finalidades que se indican en el tipo legal del artículo 5º. , de la Ley Federal; 2) La voluntabilidad del tercero sujeto activo de la tortura, ha de ser volutable, es decir capaz de infligir la tortura por los medios comisivos; 3) La imputabilidad, el tercero sujeto activo de la tortura, ha de ser capaz de comprender y de conducirse con la comprensión de cometer la tortura: 4) La ilicitud de la conducta del tercero, su conducta ejecutada debe ser contraria a la norma legal; 5) El dolo, no admite más que dolo directo, pues el servidor público al servirse del tercero, significa utilizarlo, usarlo como un instrumento de un designio y ello no puede darse sino con el propósito directo de instrumentar al tercero. Servirse del tercero persiguiendo una de las cuatro finalidades del tipo penal; 6) El resultado material, consiste en una mutación en el mundo fáctico exige el texto legal, los

---

28.- De la Barreda Solórzano, Luis. Op. Cit. Pág.202.

29.- Ibidem, Pág. 202.

30.- Idem, Pág. 207.

dolores o sufrimientos graves sean de índole física o de índole psíquica en el sujeto pasivo. Es decir se requiere que se produzca en el sujeto pasivo una sensación molesta en una parte del cuerpo o en varias, una congoja del ánimo, una pena o un padecimiento físico o psíquico, con las características de pesado, arduo, importante, considerable o intensos.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (Art. 5º.) en relación al Elemento Subjetivo referido, consideramos: I.) El tercero que comete la tortura instigado, realiza dicho ilícito, sin tener una idea criminosa en su mente, y menos intención y voluntad de infligir dolores o sufrimientos físicos o psíquicos a una persona, pues si los comete, es porque fue persuadido a realizar una conducta criminosa. Por lo tanto, el agente (el Tercero) carecía del “Elemento Subjetivo”, toda vez que no existía en él, un propósito previo, de alterar una mutación en el mundo fáctico, y evidentemente el servidor público únicamente lo utilizó para que cometiera la tortura. II) El tercero que es compelido a cometer la tortura, también consideramos que en dicho agente al cometer dicho ilícito, carecía del “Elemento Subjetivo”, y si produjo dolores o sufrimientos físicos o psíquicos, los realizó al ser obligado por el servidor público; y III) El tercero autorizado que comete la tortura, ésta la realiza, al tener una idea criminosa en su mente, y una intención y una intención, voluntad y firme propósito de infligir dolores o sufrimientos físicos o psíquicos, requiriendo únicamente de la autorización y visto bueno del servidor público. Consecuentemente en el tercero sujeto activo (autor material) si se desprende el elemento subjetivo para causar el maltrato al sujeto pasivo.

De la tortura no evitada por el servidor público. Del artículo 5º. , de la Ley Federal, se desprenden los siguientes elementos:

1) Sujeto omisivo, el servidor público que no evita que se inflijan dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos a una persona que este bajo su custodia; 2) La imputabilidad, el sujeto omisivo debe ser imputable, ha de ser capaz de comprender y de considerarse de acuerdo a esa comprensión (conocer),



3) La ilicitud de su conducta, que su proceder omisivo sea contrario a la descripción de la norma legal, no evitar que se inflijan a una persona que este bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos; 4) La calidad de garante, el servidor público que tiene a una persona bajo su custodia adquiere, por este hecho, una postura de garantía con relación a la dignidad del custodiado, ya que tiene una relación especial, estrecha y directa, en virtud de que esta a su cargo el deber de impedir que ese bien sea lesionado. La posición de garante surge porque esta encargado de la protección del bien jurídico amenazado de lesión; 5) La calidad específica, dos calidades específicas son exigidas por los textos legales contenidas en el artículo 5º., segunda parte en relación con el 1º. , de la Ley Federal, servidor público del Distrito Federal o de la Federación, y la de tener a una persona bajo su custodia; 6) El sujeto pasivo, la calidad específica, la segunda parte del artículo 5º. , de la Ley exige que el sujeto pasivo, sea una persona que este bajo la custodia del servidor público; 7) El objeto material, dado que el objeto material, se define como el ente corpóreo al que se dirige la actividad típica, y la no evitación concreta de una inactividad; 8) El dolo directo consiste en (querer) lo que implica (conocer) la no evitación de que se inflijan, a una persona a la que tiene bajo su custodia, dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos.

De lo anteriormente expuesto, en concordancia entre lo establecido en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (Art. 5º.) en relación al Elemento Subjetivo antes referido, consideramos que el servidor público que no evita la tortura, previamente a la consumación de ésta, existe en dicho agente una idea incriminosa e intención y voluntad, pensando que se inflijan dolores o sufrimientos físicos o psíquicos a una persona, ello para perseguir alguna de las finalidades descritas en el tipo penal. Por consiguiente, desprendemos que existe en el servidor público elemento subjetivo, previo a la consumación de la tortura, consistente en causar un daño, y como consecuencia con su inactividad típica, un firme propósito de delinquir.

## 6.7 TENTATIVA.

Nos ocuparemos a continuación del estudio de la tentativa sustentándonos en criterios de diversos juristas, para una mejor comprensión y entendimiento. A este respecto el jurista Luis Jiménez de Asúa, señala: Iniciase la fase externa con los actos preparatorios, cuyo definitivo deslinde se fijará al hablar de los límites de la tentativa. Estos actos son aquellos que no constituyen la ejecución del delito proyectado pero que se refieren a este delito en la intención del agente, que tiende a preparar su ejecución; son por ejemplo el hecho de procurarse un arma para cometer un delito, el de armarse de ganzúas y rondar la casa, etc. En la práctica son muy difíciles de distinguir de los actos de ejecución, y se ha dicho, para lograrlo,. Que si son de naturaleza inocente, que al igual pueden ser practicados por un individuo que tenga propósitos delictivos, que por aquel que vaya a cometer un acto ilícito (el que compra una escopeta puede ser para realizar un homicidio o para ir a una partida de caza), entonces son preparatorios, y sólo pueden ser ejecutados por el que tenga ánimo de delinquir, son actos de ejecución. Es muy importante tenerlos en cuenta, pues por medio de ellos se puede averiguar si el delito fue premeditado. (31)

Garófalo, que siguiendo los principios de su escuela pide la punición de los actos preparatorios cuando se dan ciertas condiciones subjetivas, índice de peligrosidad, delincuencia habitual, dice que hay que poner en claro: primero, si es verosímil que el agente tendiese a otra cosa que a un delito, o si la realización delictuosa es innegable; después, si no siendo dudosa la dirección del acto, puede haber la persuasión de que el agente habría persistido en él hasta el fin. (32)

Refiere el jurista Luis Jiménez de Asúa, que cuando la voluntad criminal se traduce en un caso externo que entra en la esfera de la consumación del delito, sin llegar a llenarla, y va dirigido claramente a conseguir la objetividad jurídica del

---

31.- Jiménez de Asúa, Luis. "La Ley y el Delito. Principios Elementales de Derecho Penal", 5/a. ed. , Ed. Sudamericana, Buenos, Aires, Argentina. 1967. Pág. 471.

32.- Citado por Jiménez de Asúa, Luis. "Op. Cit. Pág. 472.

delito, pero sin llegar a lesionarla, el acto se llama ejecutivo y la figura que da lugar se denomina tentativa. Esta puede definirse sintéticamente como la ejecución incompleta de un delito. (33)

Por su parte, el culto jurista Fernando Castellanos Tena, expresa: La tentativa difiere de los actos preparatorios; en éstos no hay todavía hechos materiales que penetren en el núcleo del tipo del delito; tales actos materiales lo mismo pueden ser lícitos o ilícitos; en cambio, en la tentativa existe ya un principio de acto de ejecución y, por ende, la penetración en el núcleo del tipo. Penetrar en el núcleo del tipo consiste en ejecutar algo en relación con el verbo principal del tipo del delito de que se trate. Refiriendo el jurista: Entendemos, pues, por “tentativa” los actos ejecutivos (todos o algunos), encaminados a la realización de un delito, si este no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto. (34)

Habiendo expuesto los criterios relativos a la tentativa, es de importancia ahora señalar los efectos legales de esa figura, al tenor de lo que establecen los siguientes artículos de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, que a saber establecen:

Artículo 3º.- Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflinja a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

Artículo 4º.- A quien cometa el delito de tortura se aplicará prisión de tres a doce años, de doscientos a quinientos días de multa e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos hasta por dos tantos del lapso de privación de libertad impuesta. Para los efectos de la determinación de los días de multa se estará a lo dispuesto en el artículo 29 (hoy 38) del Código

---

33.- Jiménez de Asúa, Luis. Op. Cit. Pág. 474.

34.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. Pág. 277.

Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal.

Artículo 5º.- Las penas previstas en el artículo anterior se aplicarán al servidor público que, con motivo del ejercicio de su cargo, con cualesquiera de las finalidades señaladas en el artículo 3º. , instigue, compela, o autorice a un tercero o se sirva de él para infligir a una persona dolores o sufrimientos graves. Sean físicos o psíquicos, o no evite que se inflinjan dichos dolores o sufrimientos a una persona que este bajo su custodia.

Se aplicarán las mismas penas al tercero que con cualquier finalidad instigado o autorizado, explícita o implícitamente, por un servidor público. Inflinja dolores o sufrimientos graves sean físicos o psíquicos a un detenido. (35)

Como se observa de la transcripción de los artículos de la Ley Federal, y de conformidad con los criterios relativos a la tentativa y en concordancia con las hipótesis que hemos analizado en los puntos anteriores, consistentes en:

“De la tortura infligida por un servidor público”. ; De la tortura instigada, compelida o autorizada por un servidor público” y ; “De la tortura no evitada por un servidor público”.

Atento todo lo anteriormente expuesto, consideramos que en las hipótesis de referencia, la actividad típica de los sujetos activos (autores materiales) van encaminadas a infligir dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos en la persona del pasivo, De donde por causas ajenas al agente no se llegan a ejecutar y como consecuencia a su consumación. Por consiguiente estamos ante una tentativa del delito de tortura, pues consideramos que: “Si el autor comenzó a realizar actos de ejecución, y pese al propósito de torturas que lo animaba no llegó a producir dolores físicos o psíquicos de la intensidad que el tipo requiere, por circunstancias ajenas a su voluntad, se está frente al delito de imposición de

---

35.- “Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura”. Op. Cit. Pág. 42y ss.

tortura en grado de tentativa”.

## CONCLUSIONES.

1.- El servidor público a través de la historia se ha considerado como un personaje detentador del poder político, y en nuestro sistema constitucional, todo poder político tiene que ver con alguno de los poderes a que se refiere el artículo 39 de la Constitución: el Legislativo, el Ejecutivo, el Judicial.

2.- Imposible ignorar que el poder político aparece mezclado con otros poderes, o a un determinado o condicionado por ellos, señaladamente por el poder económico, pero finalmente referido a un servidor público.

3.- El poder político debe ejercerse dentro de los límites de la legalidad. Si se aplica al margen de esos límites, aparece el abuso del poder.

4.- Para que el poder político se ejerza con apego a la legalidad, los actos de los servidores públicos han de ajustarse a las normas jurídicas que los rigen, ante todo a las normas constitucionales.

5.- La Constitución consagra el conjunto de artículos relativos a la materia, un sistema integral de justicia penal. La fundamentación jurídico-político de todo sistema se encuentra en el artículo 39 “La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder político dimana del pueblo y se instituye para beneficio de este”.

6.-La invocada disposición constitucional implica que, en nuestro sistema, la actuación de los servidores públicos no sólo ha de ser legal (legal es lo conforme a la ley) sino legítima (legítimo es lo establecido conforme a un proceso auténticamente democrático).

7.- A la sociedad no le interesa que a fortiori se condene al acusado. Lo que le interesa es que se haga justicia. Y sólo se hace justicia cuando se condena al

culpable (a una pena justa, por supuesto) o cuando se absuelve al inocente. Así pues a la sociedad le interesa que se siga un procedimiento que, hasta donde sea posible, garantice que ello ocurra. Ese procedimiento no es otro que el acusatorio.

8.- En todo sistema acusatorio no tiene cabida la tortura. Luego, todo acto de tortura constituye, por su ilegitimidad y su ilegalidad un abuso de poder.

9.- La tortura es un delito difícil de castigar, no sólo ni principalmente por las dificultades que entraña comprobarlo, sino sobre todo por la red de complicidades, encubrimientos y disimulaciones que se teje a su alrededor. Si quienes torturan son principalmente agentes judiciales y todo ello se denuncia ante el Ministerio Público del que aquéllos son parte, se explica aunque de ninguna manera se justifica que se les quiera proteger, Esto es tan claro en la conciencia de los ciudadanos, que los maltratos ocurridos en las oficinas policiales, o en las detenciones, aún cuando son aludidos para justificarla retractación de una confesión, casi nunca han sido objetos de una denuncia penal. Los sujetos pasivos y sus familiares se preguntan con desencanto cuál será el sentido de denunciar un delito que, se sabe no será castigado. No quieren jugar un juego cuyo desenlace desfavorable conocen de antemano.

10.- Las conminaciones penales contenidas en las normas jurídicas tiene un fin de prevención general, es decir su objetivo es disuadir al conjunto de individuos a las que están dirigidas de cometer delitos.

11.- El Estado establece en las leyes punitivas un orden protector obligatorio para todos, que garantiza los bienes jurídicos necesarios para la coexistencia y precisa que actividades quedan prohibidas bajo una pena. La amenaza de sanciones no necesariamente es intimidante; cumple también con la función de informar el ámbito de lo prohibido a quien no requiere de la intimidación.

12.- La Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, es sustancialmente un adecuado instrumento jurídico para cumplir las finalidades que en su denominación misma anuncia, siempre y cuando los impartidores de justicia, se alleguen de todo el material probatorio, desde la más simple prueba, hasta el más sofisticado examen que requiera el pasivo para la comprobación de la tortura.

13.- Para concluir consideramos que en nuestro país, se deben de realizar acciones comprometidas con la completa erradicación de la tortura en un primer momento, abarcando su tipificación como agravante de un delito cuando ésta sea cometida por particulares y en ámbito domestico o privado (robo con tortura, secuestro con tortura, violación con tortura, etc.). Ya que es evidente que la tortura esta enfocada hacia las autoridades encargadas de procurar justicia, básicamente de las distintas policías. Siendo que en la actualidad la tortura también se da en la esfera privada (violencia intrafamiliar, niños de la calle, empleados domésticos, ancianos, etc.).



## **PROPUESTA**

En relación a las conclusiones generales descritas con anterioridad se pueden hacer las siguientes propuestas dirigidas a lograr una serie de medidas aplicables que realmente disminuyan la práctica de la tortura, acto reprobable por la sociedad en general.

### **I.- LA PREVENCIÓN.**

Los servidores públicos han generado un sin número de actuaciones contrarias a su deber jurídico, que con el paso del tiempo se han convertido en una grave problemática. No nos hemos puesto a reflexionar sobre el cauce que han tomado, sino hasta que el problema lo tenemos a nuestro alrededor y de frente. Por tanto resulta imperativo y necesario responder ante ese aberrante acto que es la práctica de la tortura, que en la actualidad se comete en nuestro país.

El concepto de prevención general tiene un sentido que va más allá de la mera intimidación y de las razones jurídicas derivadas del principio de legalidad. Su significación más amplia es la de salvaguardar el orden jurídico en la conciencia de la comunidad. Ninguna sociedad puede sentir respeto por normas jurídicas que se anuncian como obligatorias y jamás se aplican. Por supuesto, en la imposición de la pena se encuentra también un elemento de prevención especial en cuanto a que se puede intimidar al servidor público, respecto de una posible reincidencia y lo mantiene separado de la sociedad la menos durante el cumplimiento de la pena.

Consideramos que así como se propone una detallada información a los servidores públicos, para que se abstengan de maltratar, abusar, intimidar, etc. Y advertidos de las penas y consecuencias legales por dichos actos, también se debe profesionalizar a los policías judiciales, ya no digamos lo suficiente, sino lo más elemental para investigar los delitos (ya que los conocimientos que en su conjunto proporcionan los sistemas de identificación, la medicina legal, la toxicología forense y la balística permiten desenmascarar al delincuente más sutil

e ingenioso) al carecer de esas técnicas, los agentes policíacos, solapados por sus jefes, impulsados por una poderosa inercia, recurren al fácil expediente de la tortura.

## **II. PROPUESTA DIRIGIDA A LOGRAR UNA SERIE DE MEDIDAS QUE REALMENTE BENEFICIEN AL SUJETO PASIVO DE LA TORTURA, Y SE LOGRE ACREDITAR LA MISMA.**

Garantías de carácter médico. Un médico totalmente independiente y con experiencia en cada centro de detención puede ayudar a prevenir los malos tratos. El gobierno debe aceptar el postulado de que la participación de personal médico en sesiones de tortura es una grave transgresión de la ética profesional. Los funcionarios del servicio médico son responsables de la salud del detenido, y para asumir una responsabilidad requieren de independencia clínica, la que puede conseguirse si los medios están subordinados a una autoridad ajena a las fuerzas de seguridad o la administración de instituciones carcelarias.

Consideramos que el régimen de reconocimiento médico debe incluir las siguientes reglas:

- A) Una auscultación médica del detenido en el instante mismo de llegar al centro de detención;
- b) Exámenes médicos periódicos, mientras se encuentra sujeto a interrogatorio, cada 24 horas, e inmediatamente antes de su traslado o su puesta en libertad;
- c) Elaboración de un historial del estado de salud del detenido durante su confinamiento;
- d) Audiencia al detenido, al notificarle sus demás derechos, de la importancia que revisten estos reconocimientos;
- e) Sin excepción los reconocimientos se harán en privado y estarán al exclusivo cargo de personal médico;
- f) Dado que los reconocimientos requieren de la anuencia del detenido, de su negativa a ser reconocido será testigo y dará fe por escrito el funcionario médico;

- g) Visita breve del funcionario médico al detenido, con causa justificada;
- h) Registro detallado del peso del detenido, señales corporales, estado psíquico y físico, quejas sobre el trato recibido;
- i) El registro tendrá carácter confidencial, pero si el detenido así lo desea podrá informarle de su contenido al abogado o los familiares;
- j) Siempre que muera un detenido o un ex-detenido recientemente puesto en libertad, será obligatoria la realización de la necropsia, a cargo de un médico forense que goce de independencia.

### **III.-VINCULAR A LOS JUECES PARA QUE UNA VEZ ACREDITADA LA TORTURA SE PUEDA SOLICITAR EL DESLINDE DE LAS RESPONSABILIDADES.**

La institución que en el esquema tradicional tiene encomendada la función de velar por el respeto de los derechos humanos es el ministerio público, situación paradójica pues también es señalado como el principal personaje involucrado en la comisión de la tortura, sea de manera directa o indirecta.

En este sentido, debe requerirse a la víctima, a un cuando sea un inculpado, de no asumir la responsabilidad de conminar la tortura.

En virtud de que es un delito que debe, ser investigado por el ministerio público. Así el inculpado no tiene deber alguno de investigar y recopilar evidencias sobre los actos de tortura cometidas en su contra, en tanto que el ministerio público sí lo tiene.

Finalmente, un autentico compromiso por erradicar la tortura tendría que reflejarse de manera inmediata, investigando y sancionando a todos los responsables de haber cometido actos de tortura y garantizando la aplicación de la justicia. Y poner en libertad, de manera inmediata e incondicional a todas aquellas

personas que se encuentran detenidas y cuya confesión haya sido arrancada bajo tortura.

**BIBLIOGRAFIA.**

- 1.- Acosta Romero, Miguel. "Teoría General de Derecho Administrativo". 17/a. ed. , México. Ed. Porrúa, S. A. 2004.
- 2.- Bacigalupo, Enrique. "Manual de Derecho Penal".Ed. Temis. Bogota Colombia. 1989.
- 3.- Bielsa, Rafael. "Derecho Administrativo". 5/a. ed. , Ed. , Buenos Aires, Argentina. 1995.
- 4.- Carrancá trujillo, Raúl, Carranca y Rivas Raúl. "Código Penal Anotado". 25/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2003.
- 5.- Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". 46/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005.
- 6.- Clavijero, Francisco Javier. "Historia Antigua de México". 7/a. ed. , México. Ed. Porrúa.1982.
- 7.- Colín Sánchez, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". 19/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005.
- 8.- De la Barrera Solórzano, Luis. "La Lid Contra la Tortura". 1/a. ed. , México. Ed. Cal y Arena. 1995.
- 9.- Fraga, Gabino. "Derecho Administrativo". 44/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005.
- 10.- García Maynes, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho". 23/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 1982.
- 11.- González de la Vega, Francisco. "El Código Penal Comentado". 13/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2002.
- 12.- Hernández López, Aarón. "El Proceso Penal Federal Comentado". Jurisprudencia Aplicable y Doctrina. 4/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005.
- 13.- Herrera Ortiz, Margarita. "Protección Constitucional de los Delincuentes Juveniles". 1/a. ed. , México. Ed. Humanitas. 1987.
- 14.- I. Camus. "La Inquisición". Biblioteca Practica. 1/a. ed. , México. Ed. Grupo Editorial Z. 1990.
- 15.- Jiménez de Asúa, Luis. "La Ley y el Delito". Principios Elementales de Derecho Penal. 5/a. ed. , Ed. Sudamericana, Buenos Aires, Argentina. 1967.

- 16.- Maclachlan, Colín M. "La Justicia Criminal del Siglo XVIII en México". 1/a ed. , México. Ed. SepSetentas. 1976.
- 17.- Márquez Piñero, Rafael. "Derecho Penal. Parte General". 3/a. ed. , México. Ed. Trillas. 2004.
- 18.- Pavón Vasconcelos, Francisco. "Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General". 18/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005.
- 19.- Pietro Verrí. "Observaciones Sobre la Tortura". Buenos Aires, Argentina. Depalma. 1977.
- 20.- Porte Petit Candaulap, Celestino. "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal". 20/a.ed. , México. Ed. Porrúa. 2003.
- 23.- Plascencia Villanueva, Raúl. "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México" 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional De Los Derechos Humanos". 2002.
- 21.- Reinaldi, Victor Félix. "El Delito de Tortura". Buenos Aires, Argentina. Ed. Depalma. 1986.
- 22.- Rivera Silva, Manuel. "El Procedimiento Penal". 34/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2005.
- 23.- Reyes Echandia, Alfonso. "Antijuricidad". 4/a. ed. , Bogotá, Colombia. Ed. Temis. 1989.
- 24.-Soberanes Fernández, José Luis. "Los Derechos Humanos de los Mexicanos". 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional De Los Derechos Humanos. 2002.
- 25.- Tena Ramírez, Felipe. "Leyes Fundamentales de México". 23/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2003.
- 26.- Vela Treviño, Sergio. "Culpabilidad e Inculpabilidad". 5/a. ed. , México. Ed. Trillas. 2004.
- 27.-Villalobos, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano. Parte General". 5/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 1990.

#### **HEMEROGRAFIA.**

- 1.- "Memoria del Foro Sobre la Tortura en México". 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 2002.

## LEGISLACION CONSULTADA.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editores Unidos Mexicanos. 2005.
- \*2.- Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- \*3.- Convención de la Organización de las Naciones Unidas.
- \*4.- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes.
- \*5.- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
- \*6.- Convención de Viena sobre Celebración de Tratados.
- \*7.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- 8.- Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. De 27 de Diciembre de 1991. Ed. Studio Litografico. México. 2003.
- 9.- Código Penal para el Distrito Federal. Ed. Sista. México. 2004.
- 10.- Código Penal Anotado. 25/a. ed. , México. Ed. Porrúa. 2003.
- \*Comisión Nacional de los Derechos Humanos “Documentos y Testimonios de Cinco Siglos” 1/a. ed. , México. Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos 1991.

## DICCIONARIOS.

- 1.- Díaz de León, Marco Antonio. “Diccionario de Derecho Procesal Penal” 5/a. ed. , Tomo II México. Ed. Porrúa. 2004.
- 2.- Pina de, Rafael y Pina Vara de, Rafael. “Diccionario de Derecho”. 34/a ed. , México. Ed. Porrúa. 2005.
- 3.- Real Academia Española. “Diccionario de la Lengua Española”. 25/a. ed. , Madrid. Ed. Porrúa. 2005.