

La confesión coaccionada y las doce hazañas de Hércules*

Luis de la Barrera Solórzano

La confesión que el acusado emitía en la cámara de tormentos del Tribunal de la Santa Inquisición carecía de valor jurídico si no era ratificada, sin que mediaran amenazas, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la salida de esa cámara, cuando el acusado ya no era atormentado⁽¹⁾.

Hoy -a 200 años del formidable alegato de Beccaria en contra de la tortura-⁽²⁾, en cambio, en nuestro país la confesión que se rinde *al momento de ser torturado* tiene una importancia fundamental para la sentencia.

Para Ripley. En plena Colonia, cuando la tortura constituía una práctica legal, común y corriente, una *quaestio* procesal indiscutida, un modo no cuestionado de esclarecer la verdad, la confesión coaccionada sólo era válida si se ratificaba cuando la coacción había cesado. En el México de 1990, cuando el siglo XXI y el nuevo milenio están a la vuelta de la esquina, a pesar de que la tortura ha sido proscrita desde hace mucho de nuestra legislación⁽³⁾, la confesión que se arranca mediante tortura reviste validez jurídica aunque el acusado, a salvo ya de todo maltrato, se niegue a ratificarla⁽⁴⁾.

¿Cómo es posible que así sea?

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que ante dos declaraciones, en diverso sentido, de un acusado, prevalece la inicial⁵. La declaración inicial de un acusado es la que éste rinde, por lo general, ante la policía judicial.

Por disposición de la Constitución⁶, de los distintos códigos de procedimientos penales⁷ y de la Ley Federal para prevenir y sancionar la tortura⁸, esa declaración carece en absoluto de valor jurídico probatorio cuando es emitida bajo tortura.

Podría parecer, entonces, que, de esta manera, se otorga una amplia protección al acusado; que los agentes policíacos que lo interroguen deben comportarse ante él

- 4 Casi todos los códigos de procedimientos penales del país confieren pleno valor probatorio a la confesión rendida ante la policía judicial, cuyos mecanismos para interrogar distan de ser amables. Los códigos adjetivos de Querétaro y de Baja California Norte constituyen dos excepcionales golondrinas que no hacen verano, aunque suscitan esperanzas.
- 5 La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en tesis de juris prudencia definida, ha resuelto: "Confesión. Primeras decía razones del reo. De acuerdo con el principio de inmediación procesal, y salvo la le gal procedencia de la retractación confesional, las primeras declaraciones del acusado, producidas sin tiempo suficiente de aleccionamiento o reflexiones defensivas, deben prevalecer sobre las posteriores" (tesis número 82, Semanario Judicial de la Federación, Apéndice de Jurisprudencia Definida 1917-1971, Segunda Parte, Primera Sala, p. 175).
- 6 "Artículo 20. En todo juicio del orden criminal, tendrá el acusado las siguientes garantías: ... II. No podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto".
- 7 Así, por ejemplo, dispone el artículo 249 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que la confesión debe ser hecha con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia. Los mismos requisitos establece para la confesión el artículo 287 del Código Federal de Procedimientos Penales.
- 8 "Artículo 5o. Ninguna declaración que haya sido obtenida mediante tortura, podrá invocarse como prueba".

* Ponencia presentada al IV Congreso Nacional de Criminología, Querétaro, 1990.

1 Así ocurría tanto en España como en la Nueva España. *La Inquisición Española*, de Arthur Stanley Hirshman, Fondo de Cultura Económica, octava reimpression, México, 1985, p. 61.

2 Beccaria, Cesare, *De los delitos y de las penas*, Alianza Editorial, Madrid, 1980, pp. 52 a 57.

3 Todos los textos constitucionales de la primera mitad del siglo XIX, a partir de las Leyes Constitucionales de 1836, prohibieron el tormento como *quaestio* procesal.

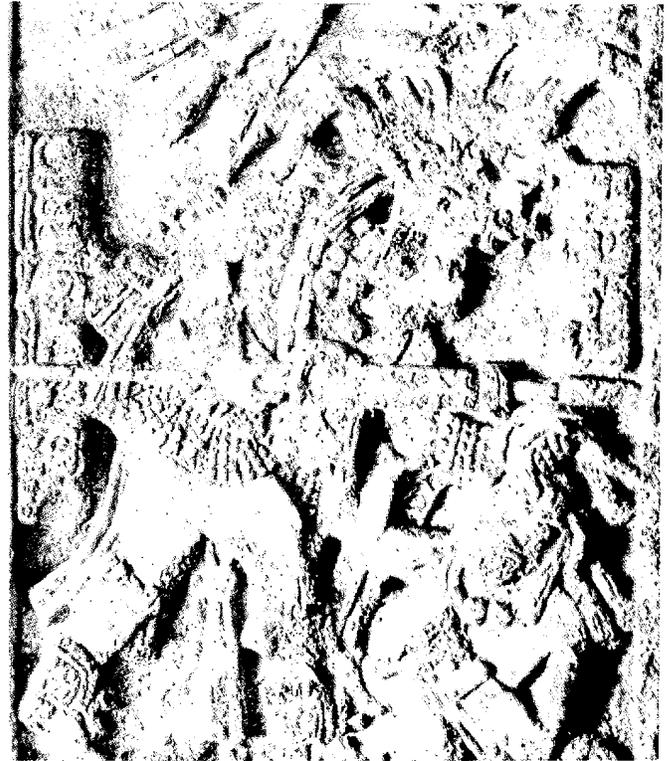
respetuosamente y abstenerse de someterlo a presión alguna, pues de no hacerlo así lo que aquel manifestara carecería de valor, en contradicción a lo que se apuntó al principio de este trabajo; que, por ello, la postura de la Suprema Corte es correcta.

Esa visión idílica se trastorna por un *pero* -, el acusado tiene la carga de la prueba. El acusado tiene que probar que fue torturado procesalmente, su declaración ante la autoridad policiaca tiene pleno valor jurídico si él no prueba que se le sometió a tortura⁽⁹⁾.

Por las condiciones en que se realiza la tortura, la carga de la prueba impuesta al acusado entraña más dificultades que las doce hazañas que, obligado por su hermano Euristeo, tuvo que ejecutar Hércules⁽¹⁰⁾. Para probar que se le torturó, el acusador qué testigos podría recurrir? ¿En qué documentos se hace constar la forma en que transcurrió el interrogatorio? ¿Qué agente policiaco reconocería haber infligido el más mínimo maltrato a un detenido a sabiendas de que ese reconocimiento le acarrearía la pérdida del empleo y acaso su consignación penal?⁽¹¹⁾

La tortura perpetrada mediante violencia moral no deja huella alguna apreciable por los sentidos. Las amenazas, si son exitosas, atemorizan al amenazado, pero no operan cambio alguno en su piel ni en sus órganos internos. El resultado fáctico que pueden llegar a producir se localiza en la *psique* del amenazado. Los estragos del alma suelen ser invisibles.

La tortura llevada a cabo por medio de la violencia física, en cambio, sí puede dejar marcas. Bienvenido sea un acuerdo como el dictado en enero de 1990 por el Procurador de Justicia del Distrito Federal, en virtud del cual los detenidos deben ser reconocidos por un médico antes y después de un interrogatorio. Sin embargo, lo más frecuente es que tampoco esa violencia física deje vestigios. Los sofisticados mecanismos que en la



actualidad suelen emplearse son capaces de no producir alteración perdurable alguna en el cuerpo del torturado⁽¹²⁾.

Práctica desarrollada clandestinamente, delito que de confesarse expondría a los responsables al desempleo y a la cárcel, nadie más que los victimarios y la víctima de la tortura saben que ésta se efectuó. Así, ¿no se le está imponiendo al acusado la carga de una prueba de hecho (casi) imposible? Si la prueba no es posible, entonces, más allá de lo que haya ocurrido realmente en los separos policiacos donde el acusado haya hecho su primera declaración, ésta será la válida, se hubiera o no obtenido mediante la tortura.

En efecto, si procesalmente lo que no se prueba (cuando existe la obligación de probarse) no existe, en los procedimientos penales, por no ser posible de probarse, la tortura *no existe*, aun cuando todos sepamos que ella está presente, con espeluznante frecuencia, en muchos separos policiacos.

Reduzcamos el absurdo: eso que todos sabemos que ocurre y que tan determinante papel jugó en los juicios penales, procesalmente no existe y, por tanto, a pesar de estar prohibido, puede servir -sirve todos los días para condenar a un acusado que en los separos policiacos confesó un delito, pues esta confesión prevalece, debido a la jurisprudencia de la Corte, sobre las declaraciones posteriores ante el agente del Ministerio Público y el Juez

. Paradoja kafkiana, se cuenta con una ley -la Ley Federal para prevenir y sancionar la tortura cuyos

9 La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado: "Confesión coaccionada, prueba de la. Cuando el confesante no aporta ninguna prueba para justificar su aserto de que fue objeto de violencias por parte de alguno de los órganos del Estado, su declaración es insuficiente para hacer perder a su confesión inicial el requisito de espontaneidad necesaria a su validez legal" (tesis número 81, Semanario Judicial de la Federación, Apéndice de Jurisprudencia Definida 1917-1971, Segunda Parte, Primera Sala, p. 171).

10 Las doce hazañas de Hércules fueron las siguientes: 1) ahogó al león de Nemea; 2) mató a la hidra de Lerna; 3) cogió vivo al jabalí de Erimanto; 4) alcanzó en carrera a la cierva de pies de bronce; 5) mató a flechazos a los pájaros del lago Estinfalo; 6) domó al toro de Creta enviado por Neptuno contra Minos; 7) mató a Diomedes, rey de Tracia, que nutría sus caballos con carne humana; 8) venció a las amazonas; 9) limpió las caballerizas de Augias, haciendo pasar por ellas las aguas del río Alfeo; 10) combatió y mató a Gerión, al cual robó sus rebaños; 11) robó las manzanas de oro del jardín de las Hespérides; 12) libertó a Teseo de los infiernos

11 "El inculcado, en la casi totalidad de los casos, encuentra que le es imposible rendir la prueba que la Corte le exige", escribe Jesús Zamora-Pierce en *Garantías y proceso penal*, Editorial Porrúa, México, 1984, p. 65. Opinión similar externa Jesús Rodríguez y Rodríguez en *La detención preventiva y los derechos humanos en México*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1981.

12 Un abogado defensor, Alfonso del Castillo, describe "procedimientos que no dejan huella física alguna", en *La realidad jurídica de un mito*, México, 1980, pp. 14 y 15.

objetivos son evitar y (cuando no se haya evitado) castigar. *algo* que procesalmente no existe: ¿cómo castigar lo que jurídicamente, al no poder probarse, no existe? ¿En qué se basa nuestro máximo tribunal para sostener esa postura?

La Suprema Corte de Justicia sustenta su criterio en el argumento de que, al rendir su primera declaración, el acusado aún no ha tenido la oportunidad de ser asesorado o aleccionado por su defensor. Es decir (lo escribo con rubor), la Corte prefiere la primera declaración justamente porque en el momento de emitirse el acusado no tiene defensor: está indefenso;

Esta es -la ausencia de defensa la mejor circunstancia, en el criterio de la Corte, para que declare el acusado, a pesar de que en la fracción IX del artículo 20 constitucional se le permite al acusado que su defensor "se halle presente en todos los actos del juicio", y por *juicio* el Constituyente entendió todo el procedimiento penal, de principio a fin.

Incomunicado, el acusado no puede hacer valer ese derecho. Pues precisamente por esta razón, en la jurisprudencia comentada, es que su declaración ante la autoridad policiaca debe prevalecer.

Tampoco era asesorado ni aleccionado el procesado ante el Tribunal de la Santa Inquisición. Su defensor, al contrario, solía aconsejarle que confesara.

En los separos policiacos también sé le aconseja al detenido que confiese. Los consejos, ciertamente, pueden darse allí con cortesía; pero, asimismo, puede intentarse que sean persuasivos por medios nada suaves. ¿Alguien duda de que allí, sin freno alguno, el interrogador puede subir de tono de voz, o algo más: injuriar, amena zar, maltratar, humillar, golpear, torturar? ¿Tranquiliza a nuestro máximo tribunal que el acusado no pueda ser *aleccionado* por su defensor y, a cambio, sea aconsejado (o algo más) por sus interrogadores en una ergástula?

¿Y la garantía de que nadie puede ser compelido a declarar en su contra? ¿No están las garantías del artículo 20 constitucional relacionadas unas con otras? ¿No unas sirven de apoyo a otras? La presencia del defensor, entonces, ¿no sirve, entre otros fines, para evitar cualquier coacción contra el acusado detenido?

Nadie ignora ingenuamente que el defensor puede indicarle o sugerirle al acusado que mienta: que (faltando a la verdad) niegue los cargos, que desmienta una imputación veraz. Eso puede ocurrir. De hecho, ocurre. Aumentan así las posibilidades de que el acusado no confiese aun cuando efectivamente sea autor del delito que se le impute.

Sin embargo, conviene recordar que ya nadie se atreve a sostener que la confesión sigue reinando como soberana de las pruebas. Además, la detención de un individuo supone que existen ciertos elementos de prueba en su contra, así cuando se le detiene en virtud de orden de aprehensión como cuando se le detiene en caso

de urgencia; con mayor claridad cuando es detenido en flagrancia. Esos datos, obtenidos durante la averiguación previa, han de ser robustecidos, adicionados o multiplicados por el Ministerio Público durante el proceso. En muchos casos son suficientes incluso para una sentencia condenatoria. Sin un mínimo de elementos probatorios, la detención es improcedente. Pretender que el acusado tenga que confesar *a fortiori* para posteriormente poder condenarlo, es ignorar lo anterior y desconocer el apotegma -hoy ya un lugar común de que se debe *investigar para detener y no detener para investigar*.

Hay algo más. En virtud del procedimiento penal que en la realidad -es decir, no en el mundo normativo ni en el firmamento bibliográfico sino en el reino terreno y prosaico de lo fáctico rige la práctica forense mexicana, sobre todo cuando se trata de acusados pobres-es decir, la gran mayoría de los acusados en nuestro país-⁽¹³⁾, en muchos procesos el defensor de oficio no aporta prueba alguna ni lo hace ya -satisfecho por haberlo hecho durante la averiguación previa-el Ministerio Público. Al dictar sentencia, entonces, el juez no cuenta más que con las pruebas recabadas justamente en la averiguación previa.

Si en esa etapa procedimental no se obtuvo otro elemento probatorio contra el acusado más que su confesión -lo que suele suceder-, ello significa que el juez no tiene más elementos para sentenciar que esa confesión, la cual, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, debe ser atendida aun cuando después, en su declaración preparatoria, se haya retractado el acusado. Esto se traduce en una monstruosidad jurídica y humana: la sentencia condenatoria puede basarse, únicamente, en una declaración arrancada por medios reprobables. Recuérdese que en los códigos de procedimientos penales a esa confesión se le otorga carácter de prueba plena.

Por ende, la jurisprudencia referida propicia una situación de pesadilla: se sabe que en los separos policiacos muchas veces se tortura; se admite que un detenido que es torturado puede llegar a decir todo lo que sus interrogadores quieren que diga (de allí la prohibición constitucional a la incomunicación y a todo medio que pueda compeler al acusado), y, sin embargo, con base en lo que haya declarado en esas condiciones se le puede dictar una sentencia condenatoria que, sin duda o muy probablemente, afectará toda su vida en forma grave.

Así, encargada de hacer prevalecer el orden y las garantías constitucionales, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con esa jurisprudencia, deja de cumplir esa elevada misión.

Y pensar que bastaría un cambio en la dirección del viento jurisprudencial para hacerle un enorme servicio a la causa de los derechos humanos en nuestro país: para aestar un *jaque* a la tortura.

13 Al respecto, véase la espléndida ponencia del Elpidio Ramírez: "El juicio penal y los derechos humanos en México", en Memoria del Tercer Congreso Mexicano de Derecho Penal, *Revista Mexicana de Justicia*, México, octubre-diciembre de 1987, pp. 229 a 234.