



Revista de derecho (Coquimbo)

ISSN: 0717-5345

ISSN: 0718-9753

Universidad Católica del Norte

Durán Migliardi, Mario

Nociones para la interpretación y delimitación del nuevo delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes

Revista de derecho (Coquimbo), vol. 27, 19, 2020

Universidad Católica del Norte

DOI: <https://doi.org/10.22199/issn.0718-9753-2020-0019>

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=371065547012>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en [redalyc.org](https://www.redalyc.org)

UDEM [redalyc.org](https://www.redalyc.org)

Sistema de Información Científica Redalyc

Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto



REVISTAS CIENTÍFICAS
de la Universidad Católica del Norte.
revistas.ucn.cl

DERECH

doi 10.22199/issn.0718-9753-2020-0019




Coquimbo
ISSN: 0718-9753 (En línea)

Nociones para la interpretación y delimitación del nuevo delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes

Notions for the interpretation and delimitation of the new crime of illegitimate appeals or other cruel, inhuman or degrading treatment

Mario Durán Migliardi ¹  <https://orcid.org/0000-0002-8777-3131>

¹ Universidad de Atacama., Copiapó, Chile. Profesor de Derecho penal., Doctor en Derecho, U. de Salamanca (España)..

 mario.duran@uda.cl



Resumen:

En el marco de las recientes reformas realizada al Código Penal, tanto por la Ley N° 20.968 como por la Ley N° 21.013, el objetivo principal de este trabajo es interpretar la figura base del nuevo delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, de forma de contribuir a delimitar y aclarar sus elementos típicos, tanto objetivos como subjetivos. Con ello, el trabajo pretende ofrecer además una caracterización e identificación de la figura que permita deslindarla de otros tipos relacionados, principalmente, de la tortura y del maltrato a menores de 18 años, adultos mayores y personas en situación de discapacidad.

Palabras Clave: Violación de los derechos humanos; Tortura; Maltrato; Teoría del delito.

Abstract:

In the framework of recent reforms to the Criminal Code, both by Law No. 20,968 and Law No. 21,013, the main objective of this work is to interpret the base figure of the new crime of illegitimate constraints or other cruel, inhuman or degrading treatment, in order to contribute to delimit and clarify its typical elements, both objective and subjective. With this, the work also aims to offer a characterization and identification of the figure that allows it to be separated from other related types, mainly, of torture and ill-treatment of persons under 18, older adults and people with disabilities.

Keywords: Human rights violation; Torture; Ill-treatment; Theory of crime.

Fecha de recepción: 17 de abril de 2018 | Fecha de aceptación: 4 noviembre de 2019

Introducción

La Ley N° 20.968, publicada el 22 de noviembre de 2016, realizó múltiples reformas al Código Penal (1874) y a Leyes especiales. Esencialmente, modificó el párrafo 4° del Título III del libro II, reformando el ya existente delito de *tortura* de los artículos 150 A y 150 B. Además tipificó por vez primera, de manera separada y de forma específica, el denominado delito de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, agregando los nuevos arts. 150 C, 150 D, 150 E y 150 F. Asimismo, creó una serie de figuras especiales y agravadas derivadas de las dos anteriores y sustituyó la denominación del mencionado párrafo 4°, titulándolo “*De la tortura, otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, y de otros agravios inferidos por funcionarios públicos a los derechos garantizados por la Constitución*” (Ley N° 20.968, 2016, art. 1, no. 1).

En su origen, como moción parlamentaria (Historia de la Ley N° 20.968, 2016), esta Ley sólo pretendía dar cumplimiento a los requerimientos internacionales en materia de regulación del delito de *tortura*, intentando adecuar nuestra legislación a los estándares internacionales sobre esta materia y afrontar, de esta forma, las fuertes críticas que recibía por su incumplimiento sustantivo del mandato de tipificación contenido en los instrumentos internacionales suscritos por nuestro país en estas materias (Torres González, 2015, p. 55). Esto es, reparar el grave incumplimiento del Estado chileno por la inadecuada incriminación que de la tortura se realizó en los antiguos art. 150 A y 150 B. Normas que, si bien acogían en general los parámetros internacionales, fueron adoptadas y formuladas sobre la base de una serie de reservas, no obstante haber suscrito previamente la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1987) y haber aprobado también la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1987)¹.

Más aún, debe destacarse el hecho que, si bien algunas de las antiguas reservas ya fueron eliminadas, tanto por la recepción en nuestro derecho interno (a través de la Ley N° 19.567, 1998) de la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes* (1987), como por la tipificación de los crímenes de competencia de la *Corte Penal Internacional* (Ley N° 20.357 de 2009) (Al respecto; Cárdenas Aravena, 2010), en el debate y tramitación del proyecto original que nos ocupa, quedo nuevamente de manifiesto que el estado de nuestra legislación referente a la tortura y los apremios ilegítimos aún no cumplía con los estándares internacionales sobre la materia (Historia de la Ley N° 20.968, 2016, p. 3).

Es por estas razones entonces que, durante la tramitación de dicho proyecto, se le fueron incorporando una serie de indicaciones sustanciales que -materialmente-

¹ Adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, en el XV período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA. Ratificada por Chile el 15 de septiembre de 1988, con una serie de importantes reservas, parte de las cuales fueron retiradas el 21 de agosto de 1990.

hicieron que la idea del proyecto original se expandiera a figuras y materias más allá de las inicialmente previstas, entre otras, nombre del párrafo, incorporación de sujetos activos, concepto de funcionario público, modalidades de comisión (omisión) y figuras calificadas y agravadas no contempladas. Asimismo, se discutió la posible modificación de la incomunicación de personas detenidas y el delito de arresto o detención arbitraria, y la incorporación del delito de vejación injusta contra las personas cometidas por funcionario público en acto de servicio, y el tipo de retardo o negación de protección o servicio por parte de empleado público del orden administrativo (Historia de la Ley N° 20.968, 2016). Motivo por el cual se discutió y terminó aprobando la idea de incorporar, de manera separada y de forma específica, el delito de *Apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* y sus figuras derivadas al proyecto en cuestión.

Por otra parte, con fecha 6 de junio de 2017, y surgida también de una moción parlamentaria (Historia de la Ley N° 21.013, 2017), se publicó la Ley N° 21.013 que vino a modificar nuevamente el Código Penal (1874) en materias que, aunque originalmente fueron pensadas exclusivamente en relación con la salud e integridad corporal del menor, terminaron redactadas de tal forma que aparecen también vinculadas, a mi juicio, a los nuevos tipos en comento. Esta norma, que *"Tipifica nuevo delito de maltrato y aumenta la protección de personas en situación especial"* (Ley N° 21.013, 2017), en lo medular, incorporó en el título VIII del Código Penal (1874), luego del art. 403, el nuevo párrafo 3 bis y los artículos 403 bis a 403 septies que lo componen. Dicho párrafo, que lleva por título "...Del maltrato a menores de dieciocho años de edad, adultos mayores o personas en situación de discapacidad" (Ley N° 21.013, 2017, art. 1, no. 5), tipificó -entre otras- las figuras de maltrato a menores de 18 años de edad:

El que, de manera relevante, maltratare corporalmente a un niño, niña o adolescente menor de dieciocho años, a una persona adulta mayor o a una persona en situación de discapacidad en los términos de la ley N° 20.422 será sancionado con prisión en cualquiera de sus grados o multa de una a cuatro unidades tributarias mensuales, salvo que el hecho sea constitutivo de un delito de mayor gravedad.

El que teniendo un deber especial de cuidado o protección respecto de alguna de las personas referidas en el inciso primero, la maltratare corporalmente de manera relevante o no impidiere su maltrato debiendo hacerlo, será castigado con la pena de presidio menor en su grado mínimo, salvo que el hecho fuere constitutivo de un delito de mayor gravedad, caso en el cual se aplicará sólo la pena asignada por la ley a éste. (Código Penal, 1874, art. 403 bis)

Y el trato degradante a menor de 18 años, *"El que sometiere a una de las personas referidas en los incisos primero y segundo del artículo 403 bis a un trato degradante, menoscabando gravemente su dignidad, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado mínimo"* (Código Penal, 1874, art. 403 ter).

Dado este contexto y el contenido de estas reformas, el objetivo principal de este trabajo es interpretar y delimitar la figura base del delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Para ello, se presentarán algunos de los principales problemas que ofrece la norma tanto en torno a su sistematización general, como respecto de la interpretación de sus elementos típicos. Todo, dirigido a contribuir a una interpretación que, acorde a las normas y principios generales de la dogmática penal, y respetando su hermenéutica, intente llegar a soluciones dogmáticas idóneas y respetuosas del principio de legalidad a partir, esencialmente, de un análisis gramatical y sistemático en fase de *lege data*, en ese sentido véase, Terradillos Basoco (2002, p. 1204).

Punto aparte, sin embargo, es la problemática relativa al nuevo *Bien Jurídico Protegido* que, según esta propuesta, el legislador establece. Como he argumentado y justificado latamente en otro trabajo (Durán Migliardi, 2019), parece claro que la Ley N° 20.968 (2016), tanto por la tajante separación que realiza entre los tipos de *tortura* y el de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, como por los conceptos legales que establece para distinguir ambas figuras, sus elementos subjetivos y teleológicos, sus tipos agravados y calificados, así como por las demás figuras especiales incorporadas en otras normas, ha venido a ampliar o al menos modificar el Bien Jurídico Protegido a este respecto en nuestro Código Penal (1874). Esto es, la antigua tesis mayoritaria que establecía que lo que se protegía aquí era sólo la seguridad de las personas como *presupuesto de la libertad* (en este sentido Politoff Lifschitz, Matus Acuña y Ramírez Guzmán, 2007, p. 217), ha cambiado notablemente tanto *cuantitativa* como *cualitativamente*.

Por ello, resulta interesante sostener que, en un similar marco regulatorio - nuevo y especializado- la doctrina española delimitó y argumentó que el Bien Jurídico Protegido en esta clase de delitos era la *integridad moral* (Tesis originalmente presentada, y seguida mayoritariamente hasta hoy, por Díaz Pita, 1997). Valor de carácter *autónomo e independiente* de los antiguos y tradicionales bienes jurídicos (En este sentido véase, García Arán, 2002, p.1242; Muñoz Sánchez, 2004. p. 45), que puede ser definido como:

...el conjunto de sentimientos, ideas y vivencias cuyo equilibrio, al facilitar al individuo la opción de unas posibilidades frente a otras, permite la unicidad de cada uno de los seres humanos y su libre desarrollo de acuerdo a su condición de persona. El respeto al contenido de este derecho exige pues, la no alteración o intromisión en la esfera interna del individuo, esto es, la inviolabilidad de su conciencia, y un trato acorde a su condición de persona, lo que impide que pueda ser rebajado o degradado a una condición inferior. (Arroyo Zapatero, et al, 1997, p.419)

Esto es:

... el derecho de la persona a ser tratada conforme a su dignidad, sin ser humillada o vejada, cualquiera que sea la circunstancia en las que se encuentre y la relación que tenga con otras personas. Razón por la cual, este bien jurídico autónomo puede ser también un factor de agravación de otros delitos, que ya lo tienen en cuenta entre sus tipos cualificados; pero cuando no es así, los actos que lo lesionan pueden entrar en concurso con otros delitos. (Muñoz Conde, 2004, p. 185)

Lo relevante, entre nosotros, además de reconocer el concepto y la caracterización de este nuevo Bien Jurídico Protegido *integridad moral*, es la posibilidad que nos brinda de sistematizar, interpretar y vincular teleológicamente tales ataques, más que al sujeto activo que los realiza o a los efectos físicos que causan, a la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad del individuo que los sufre. Razón por la cual, en definitiva, la *integridad moral* sería el bien jurídico que protege penalmente el derecho a no padecer sufrimientos físicos o psíquicos que conlleven humillación, envilecimiento, cosificación o la instrumentalización de la persona. De ahí que, además, como bien jurídico autónomo la *integridad moral* puede y debe desplegar también una importante función de *sistematización, delimitación e interpretación* respecto de otros tipos penales -nuevos y antiguos- incluidos en otros apartados del Código Penal (1874), en las actuales reformas en comento o en Leyes especiales.

Aclarados y delimitados sus objetivos, el trabajo se estructura de la siguiente forma: en primer lugar, se ofrece un breve repaso de la forma en que se distinguen y regulan los delitos de *tratos crueles, inhumanos o degradantes* y de *tortura*, y el párrafo en que se alojan en la legislación comparada. Luego se intentará sistematizar el tipo de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes en el contexto de las reformas introducidas por la Ley N° 20.968 (2016) y la Ley N° 21.013 (2017). Posteriormente, se analizarán las modalidades de comisión de la conducta típica de la figura base; los sujetos, tanto de la figura base y agravada del art.150 D como de la figura especial del art.150 F. Se entregarán reglas o limitaciones interpretativas para construir un concepto residual y sistemático de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, en relación con el concepto legal de tortura y con las demás figuras de maltrato establecidas por la Ley N° 21.013 (2017). Finalmente, se presentarán algunas conclusiones.

1. Regulación y distinción entre los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes y el delito de tortura en la legislación internacional y en el derecho comparado

Siguiendo los instrumentos internacionales sobre la materia, que distinguen entre tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, algunas legislaciones comparadas ya han adoptado dicha distinción conceptual y han regulado separada-

mente ambas figuras, incluso dándoles una ubicación especial y específica en sus respectivos Códigos penales.

En este sentido, la propia Declaración Universal de Derechos Humanos, señala expresamente: *"Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes"* (Organización de Naciones Unidas [ONU], 1948, art. 5). Asimismo, el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (1976), señala: *"Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos"* (art. 7). Específicamente, la Declaración sobre la protección de todas las personas contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1975), define y distingue ambas figuras:

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 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.

2. La tortura constituye una forma agravada y deliberada de trato o pena cruel, inhumano o degradante. (art. 1)

Estableciendo expresamente, el valor vulnerado por tales conductas, al señalar:

Todo acto de tortura u otro trato o pena cruel, inhumano o degradante constituye una ofensa a la dignidad humana y será condenado como violación de los propósitos de la Carta de las Naciones Unidas y de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos. (art. 2)

Siguiendo esta orientación, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1987) conceptualmente distingue a la tortura de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes:

A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente 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 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 funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán tor-

turas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas. (art. 1, no. 1)

Todo Estado Parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona. Se aplicarán, en particular, las obligaciones enunciadas en los artículos 10, 11, 12 y 13, sustituyendo las referencias a la tortura por referencias a otras formas de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. (art. 16, no. 1)

Y, con el mismo alcance, la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1987), mantiene la misma lógica y también distingue la tortura de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes:

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. (art. 2)

A su vez, el art. 6 y el art. 7 de la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1987), aunque no definen los malos tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, exigen a los Estados partes tomar las mismas medidas efectivas señaladas en cuanto a la prevención y sanción de la tortura, y su incorporación como delito en los Códigos penales, así como en cuanto al adiestramiento de las policías y de los funcionarios públicos encargados o responsables de la custodia de personas privadas de libertad, para evitar, prevenir y sancionar como delito los *malos tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes*.

Ahora, respecto de la ubicación geográfica del delito en cuestión, debe señalarse que es poco común tanto que los códigos distingan expresamente, como nosotros, los *tratos crueles, inhumanos o degradantes*, del delito de tortura, como que incorporen dentro de éstos los *apremios ilegítimos*. Más aún, aunque comienzan a apreciarse cambios en ciertas legislaciones, no es habitual que se ubiquen ambas figuras bajo un epígrafe especial.

Así, el Código penal alemán (traducido por López Díaz, 1999). tipifica la tortura en los § 340, delito de *Lesión corporal en el ejercicio de un cargo*, y § 343, *Obtención de una declaración mediante violencia*, ambos dentro del Capítulo XVIII que alude a los "Hechos punibles en el ejercicio de la función pública", sin que distinga claramente en tales actos los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*.

tes. Sólo se abarcan los malos tratos corporales cuando dañan la salud, en el § 223, relativo al delito de *lesiones corporales*. En el § 225, a su vez, relativo a los *maltratos a sujetos en custodia*, se castiga al que *torture o maltrate brutalmente* a una persona menor de 18 años o desamparada por decrepitud o enfermedad, estando encargado de su protección y guarda o cuando la víctima pertenece a su hogar; ha sido encomendada por la asistencia social o la autoridad; o este subordinada a él dentro del marco de una relación de servicio o trabajo. La inhumanidad o crueldad, está presente a propósito del § 131, que tipifica el delito de *representación de violencia* en su modalidad de glorificación o minimización de tales actos crueles e inhumanos contra seres humanos.

En el mismo sentido, pero con ciertas novedades, el Código penal portugués (1995) trata, en su Capítulo III denominado “Dos crimes contra a identidade cultural e integridade pessoal”, arts. 243 y 244, respectivamente, el delito de tortura y otros tratamientos crueles, degradantes e inhumanos y el delito de tortura y otros tratamientos crueles, degradantes e inhumanos graves, sin separar, ni distinguir ambas figuras. El código, en el art. 243 N° 3, las conceptualiza conjuntamente, definiéndolas como el acto que consista en infringir sufrimiento físico o psicológico grave, cansancio físico o psicológico grave, o el empleo de productos químicos, drogas u otros medios, naturales o artificiales, con intención de perturbar las capacidades de determinación o la libre manifestación de voluntad de la víctima.

Se escapa de la tradicional manera de ubicar el delito de tortura, la regulación del Código penal francés (1994) que, en el párrafo 1° de la sección I, “De los atentados voluntarios contra la integridad de las personas, perteneciente al capítulo II, “De los atentados contra la integridad física y psíquica de la persona”, del Título II “De los atentados contra la persona humana”, regula expresamente *la tortura y los actos de barbarie*, arts. 222.1-222.6-2. Aquí, el primer artículo sanciona expresamente “el hecho de someter a una persona torturas o *actos de barbarie*”², de lo que puede entenderse que distingue entre los actos de tortura, propiamente tales, y otros actos de barbarie como pueden ser los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Sin perjuicio de ello, el Código penal francés sólo se ocupa de los malos tratos en el Art. 434-3, a propósito de la *obstrucción a la acción de la justicia*, donde se castiga el hecho de no informar a las autoridades judiciales o administrativas, cometido por cualquiera que tenga conocimiento de las privaciones, malos tratos o atentados sexuales infligidos a un menor de quince años o contra una persona que no esté en condiciones de protegerse por motivo de su edad, enfermedad, invalidez, deficiencia física o psíquica o de su estado de embarazo. A su vez, de los actos crueles, sólo trata a propósito de *las sevicias graves o actos de crueldad hacia los animales*, en los arts. 521-1 a 521-2. Y de los actos humillantes o degradantes, sólo trata a propósito del delito de *novatadas* de los arts. 225-16-1 a 225-16-3 donde se castiga, fue-

² NdR: Traducción propia del autor.

ra de los casos de actos de violencia, de amenazas o de atentados sexuales, el hecho de que una persona lleve a otro, contra su voluntad o no, a sufrir o a cometer actos humillantes o degradantes durante manifestaciones o reuniones relacionadas con el medio escolar y socio-educativo.

En nuestro entorno más cercano, los códigos que regulan de forma expresa el delito de tortura comúnmente suelen incluirlo en la rúbrica de delitos *contra la libertad*. Así, el Código penal argentino (1922) regula el delito de *tortura* en los arts. 144 ter a 144 quinto, dentro del Título “Delitos contra la libertad” del Capítulo I “Delitos contra la libertad individual”. Sin perjuicio de ello, el art. 144 bis N° 2, castiga expresa y separadamente al funcionario público que desempeñando un acto de servicio cometiera cualquier *vejación* contra las personas o les aplicare *apremios ilegales*, y en el N° 3 al funcionario público que impusiere a los presos que guarde, severidades, vejaciones, o apremios ilegales.

Asimismo, el Código Penal Boliviano de 1972, Ley 1.768 (1997) cuyo texto fue ordenado por Decreto Supremo N° 0667 (2010), en su art. 295 trataba expresamente el delito de vejaciones y torturas, perteneciente al Título X “Delitos contra la libertad”, en su Capítulo I “delitos contra la libertad individual”. Separando y distinguiendo la conducta del funcionario que vejare, ordenare o permitiere vejear a un detenido, de la conducta del que inflija cualquier especie de tormento o tortura. Hoy, por su parte, el nuevo Código del Sistema Penal (2017), trata expresamente de la Tortura y de los Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes en el Capítulo III, denominado “Crímenes Contra la Dignidad y la Libertad Humana”, Sección I, “Contra la Dignidad”. Además de distinguir ambos delitos, conceptualiza los *tratos crueles, inhumanos o degradantes* de forma subsidiaria respecto a la definición de tortura. Contiene una figura especial para el sujeto activo “...servidora o servidor público, o quien actúe con su consentimiento o aquiescencia...” (Ley N° 1005, art. 87, III, 2017) y una figura calificada “Si como resultado de la tortura o de los tratos crueles, inhumanos o degradantes se produce la muerte de la víctima...” (Ley N° 1005, art. 87, IV, 2017). Por último, señala como no comprendido en el concepto de tortura ni de tratos crueles, inhumanos o degradantes, las acciones o resultados que sean consecuencia normal de la aplicación de una medida legalmente impuesta, siempre que ésta no implique la realización de los actos o de los métodos de Tortura o de los Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes.

Por su parte, el Código penal colombiano (2000) regula expresamente el delito de *tortura* en los arts. 178 y 179, dentro del Capítulo V “De los delitos contra la autonomía personal” perteneciente al Título III que establece los “Delitos contra la libertad individual y otras garantías”, pero no contempla el delito de tratos crueles, inhumanos o degradantes. Tal figura sólo se prescribe como un agravante, en el art. 181 N° 5, del delito de *desplazamiento forzado* del art. 180. Esto es, se castiga al que, de manera arbitraria, mediante violencia u otros actos coactivos dirigidos contra un sector de la población, ocasione que uno o varios de sus miembros cambie el lugar de su

residencia, sometiere a la víctima a tratos crueles, inhumanos o degradantes. También se considera como agravante, en el art. 166 N° 7, del delito de *desaparición forzada de personas*, del art. 165, si se somete a la víctima a tratos crueles, inhumanos o degradantes durante el tiempo en que permanezca desaparecida, siempre y cuando la conducta no configure otro delito.

Por último, el moderno Código penal peruano (1991) regula la *tortura* en los arts. 321 y 322, pertenecientes al Capítulo III denominado “Tortura” perteneciente al Título XIV-A, recientemente incorporado, que trata los “Delitos contra la humanidad”. Este código, sin embargo, no regula ni contempla expresamente el delito de tratos crueles, inhumanos o degradantes.

En conclusión, la nueva legislación en comento rompe con lo tradicionalmente regulado en nuestro país y se distingue internacionalmente por tipificar de manera especial y específica, distinguiéndola a su vez del delito de tortura, la figura de los *tratos crueles, inhumanos o degradantes*. Además, la nueva regulación se caracteriza por incorporar a los tratos crueles la conducta de *apremios ilegítimos*, habitualmente no señalados en la legislación internacional de manera conjunta a aquellas.

2. Sistematización de los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes en el contexto de la reforma de la Ley N° 20.968 y N° 21.013

Como antes se señalaba, la Ley N° 20.968 (2016) no solo vino a reformar el párrafo 4° del Título III del libro II del Código penal (1874) y el delito de tortura allí ya existente, sino que además tipificó el nuevo delito de *tratos crueles, inhumanos y degradantes*, incluyendo los apremios ilegítimos en la figura, y creando a su vez una serie de nuevos tipos penales derivados de las anteriores. Para ello, además de sustituir los criticados arts. 150 A y 150 B, incorporó los nuevos arts. 150 C, 150 D, 150 E y 150 F.

Como efecto de lo anterior, en el nuevo párrafo 4° del Título III del libro II del Código penal (1874), denominado “De la tortura, otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, y de otros agravios inferidos por funcionarios públicos a los derechos garantidos por la Constitución”, se contienen las siguientes figuras: el delito de tortura del art. 150 A; el delito de tortura calificada del art. 150 B; el delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes del art. 150 D; el delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes calificados del art. 150 E. Asimismo, el párrafo incorpora un tipo agravado de tortura, a través de una regla de exclusión del grado mínimo de la pena, aplicable a los arts. 150 A y 150 B, cuando el torturado se encuentre privado de libertad, bajo cuidado, custodia o control por parte de su torturador. Por último, el párrafo establece expresa y separada-

mente, en el art. 150 F, el delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, simples o calificados, por parte del particular que, en determinadas circunstancias, realiza los actos establecidos en los arts. 150 D o 150 E.

Así, el delito de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* tendría una figura *base*, establecida en el art. 150 D inc. 1°. Una figura *agravada*, establecida en el art. 150 D inc. 2°. Una figura *calificada*, establecida en el Art. 150 E y una figura *especial*, realizada por un particular, bajo determinadas circunstancias, y en la que se incluyen tanto los actos punibles establecidos en la figura base como los señalados en la figura calificada, establecida en el art. 150 F.

Respecto a la sistemática de esta clasificación, resulta interesante rescatar aquí la idea, ya señalada tanto en la Declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1975), como por el *Tribunal Europeo de Derechos Humanos* y por el *Tribunal Constitucional Español*, en virtud de la cual se ha considerado la existencia de una gradualidad entre las diversas formas de atentados contra la integridad moral. Esto es, como arriba adelantaba, esta *Declaración*, en su art. 1 N° 2 señala expresamente la idea de que la tortura constituye una forma agravada y deliberada de trato o pena cruel, inhumano o degradante. Lo mismo el *Tribunal Constitucional Español* que, siguiendo la jurisprudencia del *Tribunal Europeo de Derecho Humanos*, considera que :

...la tortura, los tratos inhumanos y los tratos degradantes, son en su significado jurídico, nociones graduadas de una misma escala que, en todos sus tramos, denotan la causación, sean cuales fueren los fines, de padecimientos físicos o psíquicos ilícitos e infligidos de modo vejatorio... (citado en Zúñiga Rodríguez, 2007, p. 888)

De esta forma, y siguiendo esta doctrina, existiría una especie de escala o niveles -de mayor a menor gravedad- en los atentados contra el bien jurídico protegido *integridad moral*. Lo relevante de esta ordenación por gradualidad de las figuras, que implica tomar en consideración tanto los elementos objetivos de las mismas como también sus elementos subjetivos y las finalidades que ellas exigen, se lograría una mejor sistematización y una correcta interpretación de las mismas. Más aun cuando, como entre nosotros, son figuras nuevas que se incorporan a un Código liberal clásico.

Por ello, conceptualmente y más allá de la respectiva tipicidad, el delito de *tortura*, sería la forma más grave y más lesiva de atentado contra el bien jurídico protegido *integridad moral*. Exigiría siempre el hecho o acto material de infligir dolores o sufrimientos graves, de forma intencional, sumado a la existencia de un propósito especial y concreto por parte del agente. Los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, a su vez, implicarían infligir un nivel considerable de apremios a la víctima, relevantes pero menos que graves, sin que lleguen a constituir

torturas pero afectando el bien jurídico, y sin que sea necesaria la existencia o la búsqueda de un propósito o fin concreto.

Finalmente, en los meros *ultrajes a la dignidad de la persona*, donde se inflige un nivel considerable y relevante de humillación o de degradación, sin que lleguen a ser actos graves de tortura ni de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, no se exigiría ningún propósito concreto aparente por parte del agente. Siendo lo relevante, a diferencia de los anteriores, la calidad de los sujetos pasivos involucrados o la existencia de un especial deber de cuidado o protección por parte del sujeto activo. Por ello, esta figura de *meros ultrajes a la dignidad*, a mi juicio, es similar a la situación del *Maltrato a menores de 18 años de edad, adultos mayores o personas en situación de discapacidad*, delito introducido por la Ley N° 21.013 (2017). Asimismo, aunque excede los objetivos de este trabajo, la entiendo también próxima a la figura del "...*maltrato habitual...*", tipificado en la Ley N° 20.066 (2005, art. 14) sobre violencia intrafamiliar y, además, cercana a los nuevos delitos de "...*vejación injusta...*" (*Código Penal*, 1874, art. 255) contra las personas y *retardo o negación de protección o servicio*, cometido por funcionario público (*Código Penal*, 1874, art. 256). Figuras todas donde el legislador, al parecer, viene a especificar -*subsidiaria y residualmente*- los sujetos pasivos y ciertos verbos rectores, pero que en general también afectan a la *integridad moral* como nuevo bien jurídico protegido.

3. Modalidad de la conducta típica y formas de comisión de la figura base en el nuevo delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes del art. 150 D.

La figura base del delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes del Código penal (1974) art. 150 D, es un delito que contiene tanto modalidades activas como omisivas en la conducta típica. Esto es, el tipo comprende formas de comisión claramente activas, que implican la prohibición del despliegue de determinadas conductas por parte del sujeto activo. Pero, al mismo tiempo, contiene el mandato expreso de realización por parte del sujeto activo de determinadas conductas, con el fin impedir o hacer cesar tales apremios, mandato que de no ser atendido por éste, es sancionado como un acto típico de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Así, en la *faz comisiva*, el actual inc. 1° del art. 150 D ha mantenido los verbos rectores que el antiguo del art. 150 A exigía para la realización activa de la conducta de tormentos o apremios ilegítimos. Esto es, la faz de comisión del nuevo delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, sigue siendo tipificada a través de los verbos rectores *applicare*, *ordenare* o *consintiere* en que se aplique tales apremios, en este sentido, Bullemore Gallardo y MacKinnon Roehrs (2011, p. 122), Politoff Lifschitz, et al. (2007, p. 218) y Garrido Montt (2010, p. 384 y p.

409). Igual formula *activa* emplea la Ley al referirse, en el inc. 2° del art. 150 D, a la figura agravada de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*. Y, la misma, se aplica en el art. 150 F, cuando se sanciona al particular que, en una serie de circunstancias, *ejecutare* los actos de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*.

Sin embargo, debe señalarse que, aunque gramaticalmente tiene dos significados, el verbo rector *applicare* debe ser entendido en su acepción de *emplear, usar, destinar, utilizar o poner algo* (en este caso, los apremios o tratos crueles, inhumanos o degradantes) *sobre otra cosa o en contacto de otra cosa*. No debe ser entendido en su acepción de “*Emplear, administrar o poner en práctica un conocimiento, medida o principio, a fin de obtener un determinado efecto o rendimiento de alguien o algo*” (Real Academia Española [RAE], 2001, definición 2). Esto, esencialmente, porque la norma del inc. 1° del art. 150 D expresamente señala que tales tratamientos no deben alcanzar a constituir torturas y ésta se define y delimita, en el inc. 3° del art. 150 A, justamente en razón de que los actos de tormento -los dolores o sufrimientos graves e intencionales aplicados en contra de una persona- se realizan con un fin: el de obtener una información, una declaración o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se le impute haber cometido, intimidar o coaccionar a la víctima o en razón de una discriminación.

A diferencia de aquello, los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, no exigen finalidad alguna y tienen como límite conceptual, tanto en los aspectos objetivo, subjetivo y teleológico, el tipo del art. 150 A. Por ello, bastaría para consumir el tipo del art. 150 D el mero empleo, el uso, o el simple destinar o utilizar, o el poner tales apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes sobre la persona o víctima o en su contacto. No es necesario, por tanto, como en el delito de tortura, que el sujeto activo emplee o use los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, en contra del sujeto pasivo, con el fin de obtener un determinado fin o efecto.

En el mismo sentido, el verbo *ordenar*, que tiene múltiples significados, debe entenderse limitadamente en su acepción de *mandar que se haga algo*, de imponer la voluntad o la autoridad sobre otro, más que en su acepción encaminar o dirigir a un fin o colocar algo de acuerdo con un plan. Por los argumentos arriba señalados, en el caso de los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, que no exigen finalidad alguna, no es necesario que éstos se apeguen a un plan o fin, o que éstos últimos siquiera existan. Es, por tanto, constitutivo del delito en cuestión el mero decidir, dictaminar, establecer o decretar la aplicación de apremios u otros tratos crueles en contra el sujeto pasivo. Finalmente, y de igual forma gramatical, *consintiere* debe entenderse como la manifestación de la anuencia, aprobación, beneplácito, permiso o del acuerdo, de parte del sujeto activo empleado público, para con

la realización de tales apremios o tratamientos en contra la víctima por parte de terceros.

En la *faz omisiva* del tipo del inc. 1° del art. 150 D, en cambio, se denota cierta modificación legislativa. El antiguo inc. 2° del art. 150 A exigía que el empleado público, *conociendo* la ocurrencia de las torturas o de apremios ilegítimos, no las *impidiera o hiciera cesar, teniendo la facultad o autoridad necesaria para ello*. Ahora, si bien la nueva legislación sigue sancionando al sujeto activo funcionario público que, *conociendo* de la ocurrencia de estas conductas, *no las impidiera o hiciera cesar, teniendo la facultad o autoridad necesaria para ello*, agrega, la situación fáctica de *o estando en posición para hacerlo*.

Sin perjuicio de este agregado fáctico que hace cierta diferencia, lo importante a mi juicio es entender el contenido de los verbos rectores *impedir o hacer cesar* que, de ser incumplidos u omitidos, consuman el delito y hacen exigible la sanción para el empleado público.

Gramaticalmente, impedir es estorbar, frenar, paralizar, imposibilitar la ejecución de algo, suspender, embargar su ejecución, disuadir. Por ello, textualmente debe entenderse que el deber del empleado público para con el bien jurídico protegido es no omitir su obligación de frenar, suspender, evitar o imposibilitar la ejecución, más o menos cercana o pronta en el tiempo, de los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* sobre la víctima. En el mismo sentido, *hacer cesar* significa producir, ejecutar, obrar, realizar, causar u ocasionar actos o acciones con el fin de acabar, finalizar, concluir, terminar o hacer caer algo. Esto es, el empleado público debe realizar actos, ejecutar acciones concretas y directamente destinadas a terminar, finalizar, acabar o para que se dejen de realizar tales apremios o malos tratos de los que conoce su ocurrencia, teniendo *la facultad o autoridad necesaria para ello o estando en posición para ello*.

Este último requisito *posicional* del empleado público requiere cierta explicación. En principio, por tratarse de un delito de omisión, podría pensarse que el legislador ha creado aquí una *posición de garante general* respecto del sujeto activo empleado público, o un tipo de comisión por omisión u omisión impropia, con el objetivo que éste, a todo evento, evitase cualquier resultado o acto lesivo o peligroso para con el bien jurídico protegido. Lamentablemente, a mi juicio, ello no es así. Aquí estamos en presencia más bien de un delito de *omisión propia* en el que la Ley define expresamente los casos, las situaciones fácticas y los requisitos en los que el agente - empleado público- deberá actuar, para dar cumplimiento al mandato legal que le exige actuar (o, en otros términos conceptuales, no infringir su *deber negativo* de no dañar a otro)- sobre la polémica diferencia entre *omisión propia* y *deber negativo*, ver Silva Sánchez (2003, p.398). En la doctrina nacional chilena ver: Navas Mondaca, (2015, p. 688)-, en el caso que tenga *la facultad o autoridad necesaria* para impedir o

hacer cesar tales apremios o crueles tratamientos, o está *en posición para ello*. Dicho esto, hay que distinguir entre ambas situaciones.

En el primero caso, el sentido gramatical nos señala que la expresión tener la *facultad o autoridad necesaria*, guarda relación con poseer el poder, el derecho, el mando, el imperio o la potestad para hacer algo, de una forma o manera forzosa o inevitable, obligatoria, no voluntaria ni espontánea. Genéricamente, ejercer un gobierno o mando, de hecho o de derecho. Así, sólo cometería el delito del art. 150 D en su faz omisiva, el empleado público que, estando en conocimiento de los hechos constitutivos del delito y teniendo el poder, el derecho, el mando, el imperio o la potestad *necesaria* para impedirlos o hacerlos cesar, no lo hace. Requisito que, obviamente, deberá constar y probarse en la especie pero que dejaría fuera del ámbito típico, desde ya, a los empleados públicos de menor relevancia, sin poder, potestad o mando dentro de la organización o sin la autoridad requerida respecto del agente que en los hechos ejerce el tormento.

En el segundo caso, el añadido *o estando en posición para hacerlo*, implica cierta diferencia pues separa y no exige contar con la *facultad o autoridad necesaria*. Estar en posición, en sentido gramatical, sería la postura o actitud en que alguien está puesto, su disposición o situación al respecto, su actitud o manera de pensar, obrar o conducirse con respecto a algo. En nuestro análisis, se trataría entonces del caso del empleado público que, sin tener la facultad o autoridad necesaria, si está (o debe estar) en una postura o actitud, en una disposición o situación contraria a los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. O aquél en el que su actitud o manera de pensar, obrar o conducirse, está (o debe estar) en contra de tales actos pero, en todo caso, no la impide o no la hace cesar. Situación netamente fáctica que, ciertamente también, deberá constar y probarse en la especie pero que, a diferencia de la anterior, no dejaría fuera del ámbito típico a los empleados públicos de menor relevancia, sin poder, potestad o mando dentro de la organización o sin la autoridad requerida, respecto del agente que, incluso de mayor rango o jerarquía, en los hechos es el que ejerce tales tratamientos.

Por último, es necesario señalar además que la situación de la faz omisiva claramente implica una cuestión temporal, respecto del conocimiento de su realización. Es decir, *impedir o hacer cesar* tienen un sentido normativo vinculado al *tempo* de los actos, que apunta primero a evitar, en los términos arriba señalados, que se produzcan los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes y, segundo, a terminar o acabar con tales tratamientos, según se explicó, cuando ya se han iniciado.

3.1. Los sujetos del delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes: figura base y agravada del art.150 D y figura especial del art.150 F.

A diferencia de lo preceptuado en el antiguo art.150 A, que sólo preveía al empleado público como autor de estos delitos, y separándose también de lo establecido a propósito de la nueva regulación del delito de tortura, el nuevo tipo relativo a los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* ha separado el *sujeto activo* del delito en dos artículos para casos diversos.

En la figura base del inc. 1º del art. 150 D se regula la situación del *empleado público* que, abusando de su cargo o de sus funciones, realiza los actos de apremios o maltratos castigados. En el inc. 2º del mismo art. 150 D se trata el caso del *empleado público* que, abusando de su cargo o de sus funciones, realiza los actos castigados pero en contra de determinadas personas, menores de edad o en las situaciones de vulnerabilidad que la Ley señala, o en contra de sujetos que se encuentran bajo su cuidado, custodia o control.

De forma diversa, en el art. 150 F, la nueva figura sanciona, de manera novedosa y original, al *particular* que ejecuta los actos de apremio o maltrato tipificados, en determinadas situaciones fácticas; en el ejercicio de *funciones públicas*, a *instigación de un empleado público*, o *con el consentimiento o aquiescencia de un empleado público*.

Así, en síntesis, el sujeto activo del delito de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, en la figura base y agravada del art.150 D es el empleado público, y en la figura especial del art.150 F, el particular, en ciertas situaciones fácticas. Una discusión al respecto, desde la legislación internacional en, De la Mata Barranco y Pérez Machío (2005, p.11).

Respecto del *sujeto pasivo*, también hay novedades. El antiguo art. 150 A sólo castigaba al empleado público que aplicaba tormentos o apremios ilegítimos a una *persona privada de libertad*, u ordenare o consintiere en su aplicación. También señalaba como víctima del delito al *ofendido* o al *tercero compelido* a entregar cualquier información en dicho contexto. Hoy, en atención a lo establecido en el art. 150 D y 150 F, el sujeto pasivo de la figura base aparece como indeterminado. Pero, a su vez y correctamente, en el inc. 2º del art. 150 D, el sujeto pasivo se ha *especificado*, esto es, cuando la víctima de los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* es un menor de edad, o está afectado por alguna de las situaciones de vulnerabilidad que la Ley señala o está bajo el cuidado, la custodia o el control de un empleado público. Cuestión similar a lo que ocurre, aunque su análisis excede los objetivos de este trabajo, con los sujetos pasivos de la figura de *abusos contra particulares*, cometida por el empleado público en el desempeño de un acto del servicio, incorpo-

rada por la propia Ley 20.968 (2016, art. 255). Asimismo, por la ausencia de finalidades en esta figura y por el límite conceptual con el delito de tortura, ideas arriba señaladas, desaparece aquí como sujeto pasivo el *tercero compelido* a entregar cualquier información.

De esta forma, en resumen, en el delito de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* podemos encontrar tres categorías de *sujetos pasivos*: el sujeto pasivo *indeterminado* del inc. 1° del art. 150 D y el sujeto pasivo *especial o específico* del inc. 2° del art. 150 D. Esto es, el menor de edad y la persona en situación de vulnerabilidad por discapacidad, enfermedad o vejez, y la persona que se encuentra bajo el cuidado, la custodia o el control del empleado público. Casos, estos últimos, en que la pena de presidio menor en su grado medio a máximo y la accesoria correspondiente del delito base, se debe aumentar en un grado.

Respecto del *menor de edad* como sujeto pasivo especial de la figura de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* del inc. 2° del art. 150 D, baste señalar que se trata de un menor de 18 años. Rango etario del sujeto pasivo, que deja en una especial situación de relevancia la punibilidad de las conductas que sobre niños, niñas y adolescentes menores de 18 años realicen no sólo los empleados públicos, arriba descritos como sujetos activos, sino también los particulares que, en el ejercicio de funciones públicas o a instigación de un empleado público o con el consentimiento o aquiescencia de éste, realicen los actos tipificados. Esto es, no sólo los policías, gendarmes, militares, jueces, fiscales del ministerio público, defensores, profesores, cuidadores o funcionarios públicos en general que, en el desarrollo de sus funciones, deban tratar directamente con menores de edad sino también, en el segundo caso, cualquier privado o cualquier otro particular, que desarrolle o ejerza las mismas en las circunstancias señaladas por la Ley. Por ello, como veremos más adelante, por esta especial relevancia social de las conductas de *Apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* del inc. 2° del art. 150 D, recaída sobre menores de edad, y por mandato del *Principio de legalidad*, es urgente distinguir y delimitar claramente el ámbito típico de esta conducta de aquella contenida en las nuevas figuras de *maltrato a menores de 18 años de edad*, del art. 403 bis, así como del *Trato degradante a menor de 18 años*, del art. 403 ter.

Por otra parte, las posibles situaciones de *vulnerabilidad* en que puede encontrarse el sujeto pasivo especial, establecido en el inc. 2° del art. 150 D, han sido limitadas por el legislador a sólo tres causales; discapacidad, enfermedad o vejez.

Respecto de la *discapacidad*, a diferencia de la norma del art. 403 bis, el inc. 2° del art. 150 D no hace mención alguna a la Ley N° 20.422 (2010) que establece *normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad*, y su concepto de persona en situación de discapacidad. Sin perjuicio de ello, el concepto de

discapacidad que entrega tal norma es fundamental, pues define persona con discapacidad como aquella persona que:

...teniendo una o más deficiencias físicas, mentales, sea por causa psíquica o intelectual, o sensoriales, de carácter temporal o permanente, al interactuar con diversas barreras presentes en el entorno, ve impedida o restringida su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás. (Ley N° 20.422, 2010, art. 5)

Además, en términos gramaticales, discapacidad es definida como una cualidad o condición, y discapacitado es aquella persona que tiene impedida o entorpecida alguna de las actividades cotidianas consideradas normales, por alteración de sus funciones intelectuales o físicas.

Por estas razones, normativa y gramaticalmente, la figura agravada en cuestión estaría estructurada sobre la base de la aplicación, por el empleado público (art. 150 D) o por el particular (art. 150 F) de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* en contra de una persona que, teniendo una o más deficiencias físicas, mentales, sea por causa psíquica o intelectual, o sensoriales, de carácter temporal o permanente, ve impedida o entorpecida alguna de las actividades cotidianas consideradas normales, al interactuar con barreras presentes en el entorno o restringida su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás personas.

Respecto de la *enfermedad* como situación de vulnerabilidad en que puede encontrarse el sujeto pasivo especial, establecido en el inc. 2° del art. 150 D, el legislador tampoco la ha definido, ni enumerado o entregado ejemplos. Por ello, gramaticalmente, debiera entenderse como toda anormalidad dañosa, padecimiento, mal, perturbación, alteración, malestar o indisposición para el correcto y normal funcionamiento de cuerpo o la mente de un individuo. Es en este sentido que, al igual que en el caso anterior, la figura en cuestión se agrava cuando el empleado público o el particular aplican *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* en contra de una persona en situación de vulnerabilidad por su estado de enfermedad o de convalecencia de la misma.

Por último, respecto de la *vejez* como una situación de vulnerabilidad en que puede encontrarse el sujeto pasivo especial, a diferencia de la norma del art. 403 bis, arriba señalada, el inc. 2° del art. 150 D no hace mención expresa al concepto de "adulto mayor". En términos gramaticales, la vejez es definida como la "*Cualidad de viejo*" (RAE, 2001, definición 1), de "*Edad senil o senectud*" (RAE, 2001, definición 2), antigüedad, madurez o envejecimiento. Legalmente, la Ley N° 19.828 (2002) que crea el *Servicio Nacional del Adulto Mayor*, establece que éste "*...velará por la plena integración del adulto mayor a la sociedad, su protección ante el abandono e indigencia, y el ejercicio de los derechos que la Constitución de la República y las Leyes le reconocen*" (art.

1), definiéndolo, para todos los efectos legales, como toda persona que ha cumplido los sesenta años. Así, gramatical y legalmente, la figura en cuestión se agrava cuando el empleado público, o por el particular, aplica apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes en contra de una persona en situación de vulnerabilidad, por ser un adulto mayor de sesenta años.

Por otra parte, respecto del sujeto pasivo “...persona que se encuentra bajo el cuidado, la custodia o el control del empleado público” establecido en el inc. 2° del art. 150 D, y que agrava la figura en cuestión, debe señalarse que la norma apunta claramente a la situación en que se encuentra cualquier persona, sin distinción de edad, sexo o condiciones de vulnerabilidad, que se encuentra limitada en el ejercicio de su libertad o bajo una medida de protección por parte de un funcionario público que, no obstante ello y abusando de su cargo o funciones, la somete a *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*.

En este contexto, entendemos por *encontrarse bajo el cuidado del empleado público* como una situación o medida de resguardo o protección. Esto es, aquella situación en la cual la persona se encuentra *atendida, considerada, cautelada o bajo el amparo y resguardo* del funcionario público, sea de manera formal o fáctica. La persona aquí es una obligación o una preocupación para el funcionario, por estar justamente encargado de su asistencia, conservación o de su guarda. Este concepto es más amplio y va más allá que el de mero cuidador de personas con discapacidad, definido en la Ley N° 20.422 (2010) *que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad*, en la que se le define como “... toda persona que “proporciona asistencia permanente, gratuita o remunerada, para la realización de actividades de la vida diaria, en el entorno del hogar, a personas con discapacidad, estén o no unidas por vínculos de parentesco” (art. 6, d).

Por lo mismo, gramaticalmente, *encontrarse bajo la custodia del empleado público* es más bien estar bajo una situación de vigilancia, de escolta o de guardia, por parte de dicho empleado, respecto del sujeto pasivo. Esto es, se trataría de casos de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* sufridos por un sujeto pasivo que se encuentra detenido, resguardado, escoltado, custodiado o restringido de su libertad con fines de custodia o vigilancia, más no necesariamente de resguardo o protección.

3.2. Reglas y limitaciones interpretativas para construir un concepto residual y sistemático de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes en relación con la tortura y las demás figuras de maltrato

Según lo arriba señalado, el objetivo de este párrafo es delimitar el correcto ámbito de aplicación de los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o*

degradantes en relación con su anterior figura par, la *tortura*, y las nuevas modalidades de *maltrato*, recientemente incorporadas por el legislador. Ello es necesario, no sólo para dar cumplimiento al *principio de legalidad*, sino por la manera *subsidiaria y residual* en que estas figuras fueron incorporadas por el legislador.

En este sentido, el art. 150 D, señala que la aplicación, orden o consentimiento para la aplicación de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* se realiza respecto de aquellos actos “*que no alcancen a constituir tortura*”. Más aún, en su el inc. Final, el art. 150 D establece que “*sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos anteriores, si los hechos constituyeren algún delito o delitos de mayor gravedad, se estará a la pena señalada para ellos*”. Así, según el tenor literal del precepto, es claro que tales conductas prohibidas aparecen como una situación *subsidiaria o residual* del concepto de tortura. Que sólo y únicamente son punibles cuando, en la especie, no se hayan podido acreditar los requisitos, las características, los elementos subjetivos y teleológicos del delito de tortura o no constituyan otro delito de mayor gravedad.

Con el mismo sentido en su redacción, las figuras de *maltrato corporal a menores de 18 años de edad, a una persona adulta mayor o a una persona en situación de discapacidad*, establecidas en el art. 403 bis, no sancionan al sujeto activo de estos tipos penales cuando el hecho sea *constitutivo de un delito de mayor gravedad*. Razón por la que, a su vez, este maltrato corporal relevante aparece como una figura subsidiaria y residual directa del delito de tortura y de los delitos de lesiones, e indirecta de los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, especialmente de los realizados por un particular.

En ambos casos, esta forma de redacción implica la aplicación de una norma remedial preventiva, ante posibles interpretaciones erróneas del precepto o ante casos de falsos concursos de leyes penales. Casos donde aparece como aplicable tanto el *principio de especialidad*, el de *subsidiariedad* o el *principio de alternatividad*, en su modalidad absoluta.

Por último, a diferencia de los casos anteriores, la nueva figura consistente en *someter a un menor de 18 años de edad, a una persona adulta mayor o a una persona en situación de discapacidad a un trato degradante, menoscabando gravemente su dignidad*, tipificado en el art. 403 ter, sanciona expresamente la conducta sin establecer una regla de subsidiariedad o de aplicación o de interpretación.

Así, en este contexto, resulta fundamental lo establecido en la nueva regulación del delito de tortura del Código Penal (1874):

Se entenderá por tortura todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos, sexuales o psíquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información, declaración o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se le impute

haber cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona, o en razón de una discriminación fundada en motivos tales como la ideología, la opinión política, la religión o creencias de la víctima; la nación, la raza, la etnia o el grupo social al que pertenezca; el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, la edad, la filiación, la apariencia personal, el estado de salud o la situación de discapacidad.

Se entenderá también por tortura la aplicación intencional de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima, o a disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión, con alguno de los fines referidos en el inciso precedente. Esta conducta se sancionará con la pena de presidio menor en su grado máximo.

No se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, o que sean inherentes o incidentales a éstas, ni las derivadas de un acto legítimo de autoridad. (art. 150 A, inc. 3, 4 y 5)

Lo anterior sigue, pero amplía en algunos aspectos el concepto de tortura establecido en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1987, art. 1), define legalmente lo que debe y lo que no debe entenderse por tortura (Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch, 2008).

Por estas razones, respetando el *principio de legalidad* y el concepto legal de tortura, creo que se puede construir sistemáticamente un concepto de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* -subsidiario y residual-sobre la base de determinadas reglas o limitaciones interpretativas: Primero, a partir de aquellos actos *materiales o fácticos* que la ley entiende o concibe normativamente como actos constitutivos del respectivo tipo objetivo. Segundo, en base a la exclusión de aquellos actos *materiales o fácticos* que la ley no considera como constitutivos del respectivo tipo objetivo. Y, tercero, de un importante aspecto *subjetivo* y de carácter *teleológico*. De esta forma, para ambos tipos, es dable desarrollar o conceptualizar su contenido, excluir ciertas molestias o penalidades de su tipicidad y exigir o no determinados elementos subjetivos, de finalidad o de carácter teleológicos.

En cuanto a la *primera regla* o limitación interpretativa, esto es, aquellos actos que la ley entiende o concibe como torturas, se debe entender que lesionan el bien jurídico protegido sólo aquellos que infringen *dolores o sufrimientos graves*, ya sean físicos, sexuales o psíquicos, al sujeto pasivo y también la aplicación de métodos tendientes a *anular la personalidad de la víctima, o a disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión*. En cuanto al verbo *inflija* dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos, sexuales o psíquicos a una persona -que proviene del latín *infligere*, esto es, *herir o golpear*- debe entenderse en la acepción de ocasionar, provocar, causar o incluso causar daño o imponer un castigo. Así, quién *inflija* u ocasione torturas debe, necesariamente, realizar un acto que, material y fácticamente, sea capaz de

producir *graves* dolores o sufrimientos en un contexto de violencia física, sexual o psíquica al sujeto pasivo.

En este preciso sentido, tal acto de violencia es distinto, y va mucho más allá, por su intencionalidad, gravedad y fines, al simple *maltrato corporal* del art. 403 bis o a la lesión de la salud, integridad física o psíquica o libertad e indemnidad sexual de la víctima. Y, en lo tocante a la figura de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, es claramente de una entidad cuantitativa y cualitativamente superior. Esto es, los *dolores o sufrimientos* en la tortura guardan relación con dolencias, padecimientos, malestares del cuerpo y/o con angustias, amarguras y congojas del alma, respectivamente, que constituyen una entidad superior. Efectos que, por lo demás, etimológicamente siempre han estado relacionados directamente con la tortura, el flagelo, el martirio, la agonía, las heridas y las llagas. En definitiva, con una sensación molesta y aflictiva extrema, física o moral, de causa externa o interna.

Por ello, consecuentemente, la ley ha exigido que la valoración objetiva de tales actos deben ser considerados -jurídico-socialmente- como *graves*. Esto es, los dolores o sufrimientos deben ser *importantes, trascendentes, destacados o profundos*. En consecuencia, para ser considerada como *tortura*, el acto desplegado por el sujeto activo debe ser valorado como de una importancia, envergadura o alcance tal que sea capaz de generar objetivamente un sentimiento de humillación, envilecimiento, cosificación o instrumentalización en el sujeto pasivo. Ello, como el resultado directo y causal de actos intencionales que le produjeron dolores o sufrimientos físicos, sexuales o psíquicos a la víctima. Actos tales como los señalados, en nuestro entorno, por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina de 1980*, donde la Comisión estimó como actos de torturas, entre otros; las

...Golpizas brutales en perjuicio de los detenidos (...) el confinamiento en celdas de castigo, por varias semanas (...) en condiciones de aislamiento (...) y con la aplicación de baños de agua fría; (...) La sujeción de los detenidos, maniatados con cadenas, entre otros (...) en los espaldares de camas y en los asientos de los aviones o de los vehículos en que han sido trasladados de un lugar a otro, haciéndolos objeto, en esas condiciones, de toda clase de golpes (...) La inmersión mediante la modalidad denominada submarino, consistente en que a la víctima se le introduce por la cabeza, cubierta con una capucha de tela, de manera intermitente, en un recipiente de agua, con el objeto de provocarle asfixia (...) La aplicación de la llamada picana eléctrica, como método generalizado, sujetándose a la víctima a las partes metálicas de la cama a efecto de que reciba elevados voltajes de electricidad, entre otras zonas del cuerpo, en la cabeza, las sienes, la boca, las manos, las piernas, los pies, los senos y en los órganos genitales, con el complemento de morderles el cuerpo para que se faciliten los impactos de las descargas eléctricas (...) en algunos casos de aplicación de la picana se mantiene un médico al lado de la víctima para que controle la situación de la misma como consecuen-

cia de los "shocks" que se van produciendo durante la sesión de tortura (...) La quemadura de los detenidos con cigarrillos en distintas partes del cuerpo, hasta dejarlos cubiertos de llagas ulcerosas (...) La aplicación (...) de alfileres y otros instrumentos punzantes en las uñas de las manos y los pies (...) Las amenazas o consumación de violaciones tanto de mujeres como de hombres (...) El acorralamiento de los prisioneros con perros bravos entrenados (...) El mantenimiento de los detenidos encapuchados por varias semanas acostados y atados de pies y manos... (cap. 5, no. 2)

Y en su *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile de 1985*, la Comisión consideró como actos de tortura:

...la aplicación de corriente eléctrica en partes sensibles del cuerpo, especialmente en los órganos genitales, sucesiva o simultáneamente; quemaduras con cigarrillos en diversas partes del cuerpo; colgamiento de las muñecas o de los tobillos; simulacro de fusilamiento, disparando por encima de la cabeza del detenido o hacia los costados; amenaza de vejaciones a sus cónyuges, hijas o hermanas; obligarles a presenciar las torturas aplicadas a otros detenidos o a escuchar sus gritos arrancados mediante tortura; golpes simultáneos con las manos abiertas sobre ambos oídos, para lesionar el tímpano. En el caso de las mujeres, señaló entonces la Comisión que los métodos incluyeron todo tipo de agresiones de orden sexual, incluida la comisión de actos tan aberrantes como la violación sucesiva por varios individuos; la flagelación y torturas en la presencia de sus esposos o compañeros; y el empleo de drogas del tipo del 'pentotal', para inhibir toda resistencia física o psíquica contra las agresiones sexuales o durante los interrogatorios (Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile, 1985, D, 38).

A diferencia de lo anterior, la figura de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, que no alcanzan a constituir tortura, no pueden vincularse en nivel alguno a tales *dolores o sufrimientos graves* (De la Barreda Solórzano, 2014).

El apremio, etimológicamente, más bien es el acto de *dar prisa o compeler a alguien a que haga prontamente algo*, es una mera exigencia, premura o incitación. En el tipo, tal apremio se vincula, además, con acciones u omisiones ilegítimas que afectan física o psíquicamente a una persona en razón de su crueldad, inhumanidad o degradación (Lugo Garfias, 2007, p. 74).

Así, lo que caracteriza al *apremio ilegítimo*, y lo separa justamente de la tortura, es su contexto, su ausencia de fines y su específica entidad. La Ley exige que el apremio, exigencia o incitación sea *ilegítimo*, contrario a derecho, ilegal y espurio, que se trate de un acto respecto del cual el sujeto pasivo, como persona o ciudadano, no está necesariamente obligado a soportar. Que se realice en un contexto de abuso del cargo o de las funciones del empleado público. En fin, que sea una exigencia abusiva que afecte física o psíquicamente a la persona, sin llegar a constituir un dolor o sufrimiento grave, físico, sexual o psíquico, que no busque un fin específico,

ni pretenda castigarlo, intimidarlo, coaccionarlo o discriminarlo. Serían ejemplos de tales actos todas aquellas exigencias, solicitud de prestaciones, de actos o de conductas realizadas por el empleado público o por el particular que ejerce funciones públicas, de carácter abusivas e ilegítimas, solicitadas de forma violenta e inmediata y aprovechándose de su carácter público. La jurisprudencia internacional ha señalado como tales, a determinadas técnicas de interrogatorio que produjeron en las víctimas “*sentimientos de miedo, angustia e inferioridad tendentes a humillar a las personas, a rebajarlas y a quebrar eventualmente su resistencia física y moral..., no causando sufrimientos de la intensidad y de la crueldad especiales que implica la palabra tortura*” (citado en De la Mata Barranco y Pérez Machío, 2005, p.14).

Todavía más, al señalar la ley como sinónimo del apremio ilegítimo al *trato cruel, inhumano o degradante*, busca recalcar la idea de que en este contexto el acto lesivo debe ser realizado por el sujeto activo con indiferencia y frialdad respecto de su víctima, de manera *desalmada, violenta, excesiva, perversa y brutal*. Deleitándose en hacer sufrir o complaciéndose del padecimiento ajeno. Sin compasión, caridad o misericordia. Esto es, de manera *inhumana*, no respetando la condición de persona que posee la víctima, ni su sensibilidad como ser humano, lo que es contrario a la esencia de lo humano. Es *degradante* porque el acto es bajo, ruin, vil, indigno, indecente, despreciable, corrupto y humilla con su realización a la persona que es víctima.

Por ello, considero como ejemplos de trato cruel, inhumano o degradante, el aplicar duchas de agua fría a la víctima; someterla a realizar actos cruelmente indecorosos o indecentes de cualquier clase; raparla, tatuarla o garabatearla, desnudarla o vestirla de forma degradante; orinar sobre la víctima; lanzarle excrementos u otra clase de objetos inmundos. Darle de comer junto a animales, de la basura o comida en mal estado. Hacerla dormir o permanecer en condiciones infrahumanas, maniata-da, en la oscuridad, sin ventilación o al descampado.

En consecuencia, y siguiendo el mismo análisis gramatical, la figura de *maltrato corporal relevante* a menores de 18 años de edad, a una persona adulta mayor o a una persona en situación de discapacidad, establecidas en el art. 403 bis, sólo cabría cuando el sujeto pasivo fuese aquel de los aquí señalados, sobre todo, cuando la conducta punible no tuviese las características de la tortura, de los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, arriba descritas, y cuando, más importante aún, se trate sólo y exclusivamente de *maltratos relevantes de carácter corporal o físico*. Más aún, estaremos en presencia de la figura agravada de maltrato corporal relevante del inciso 2° del 403 bis, cuando el sujeto activo efectivamente tenga el deber especial de cuidado o protección exigido por la Ley y realice la conducta tipificada.

Finalmente, en relación a esta primera regla o limitación interpretativa, es claro que la Ley considera como *acto de tortura* la aplicación intencional de *métodos*

tendientes a anular la personalidad de la víctima, o a disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión. Con ello, no sólo se incorpora, por una parte, la prohibición y tipificación penal de los modernos e innovadores procedimientos y las tecnologías refinadas para torturar sino también se excluye, por otra, la causación *Apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* -dolor o sufrimiento- a través de tales métodos. Lo relevante es que, al no considerar la Ley tales actos respecto de los *Apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* y, más aún, respecto de las figuras de *maltrato corporal* del art. 403 bis, la utilización de estos *métodos* o procedimientos tendientes a anular la personalidad de la víctima, a disminuir su voluntad, su capacidad de discernimiento o de decisión, orientados a alguno de los fines que señala la Ley, siempre serán constitutivos de *tortura*.

Distinto es el caso de la figura del art. 403 Ter que regula la conducta del que realiza un *trato degradante*, menoscabando gravemente su dignidad, realizado en contra de menores de 18 años de edad, de una persona adulta mayor o de una persona en situación de discapacidad, o la de aquél que teniendo un deber especial de cuidado o protección respecto de tales personas, realiza tal práctica. A mi juicio, la norma en comento debe interpretarse sistemáticamente con el tipo de *Apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* que no alcancen a constituir tortura. Ello, más allá de si se trata o no de una figura *subsidiaria o residual*, porque al ser la cuantía de la pena (presidio menor en su grado mínimo) inferior a la establecida en el art. 150 D, pueden producirse aplicaciones erróneas o equivocadas de tales tipos en casos fácticamente similares.

Por ello, aquí claramente debe producirse el necesario y específico desplazamiento típico a la figura en comento, cuando la conducta de trato degradante recaiga específicamente sobre esta clase especial de sujetos pasivos y, sobre todo, cuando el sujeto activo del trato degradante no sea funcionario público, ni sea un particular ejerciendo funciones públicas (art. 150 D o art. 150 F). Sobre todo, debe aplicarse este tipo específico, cuando el menoscabo grave a la dignidad de estos sujetos especiales, aun siendo relevante, no sea el símil de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* que no alcanza a constituir tortura, en los términos arriba desarrollados. Esto es, en síntesis, cuando el trato degradante apunte *solamente* a menoscabar o socavar, de manera relevante o importante, el decoro, la decencia, el recato, el honor, la solemnidad o la *integridad moral* del sujeto pasivo y no afecte otros bienes jurídicos protegidos de la víctima, tales como su salud, su integridad o indemnidad sexual o su honor.³

³ En la línea arriba señalada, se mantienen los mismos ejemplos, pero matizados con los requisitos expuestos: aplicar una ducha de agua fría, a un menor de edad, por crueldad y frente a familiares o terceros; rapar, tatuar o vestir de forma indecorosa o un adulto mayor o discapacitado por simple maldad; darle de comer al discapacitado junto a animales o de la basura por odio. Hacer dormir al menor o adulto mayor discapacitado en condiciones infrahumanas, maniatado, en la oscuridad, sin ventilación o al descampado para poder realizar, el sujeto activo, otras tareas con libertad.

Por el contrario, el desplazamiento será hacia la figura de mayor pena, cuando tales tratos degradantes se realicen por un empleado público y recaigan sobre sujetos pasivos indeterminados, menores de edad o personas en situación de vulnerabilidad, o sobre personas bajo su cuidado, custodia o control (art. 150 D). También deberá aplicarse esta figura, cuando tales conductas sean realizadas por un particular ejerciendo funciones públicas (art. 150 F) y, sobre todo, en ambos casos, cuando el menoscabo grave a la dignidad de estos sujetos constituye *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* que no alcancen a constituir tortura, en los términos arriba desarrollados (ante la ausencia de jurisprudencia nacional al respecto; véase Barquín Sanz, 2002).

Respecto de la *segunda regla* o limitación interpretativa, esto es, la exclusión de aquellos actos que la Ley no considera ni torturas ni *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, debe señalarse que el legislador los ha definido en idénticos términos. Ello, porque en el Código Penal (1874), no se consideran como tales actos ilícitos, las “...molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, o que sean inherentes o incidentales a éstas, ni las derivadas de un acto legítimo de autoridad” (arts 150 A, inc. 5 y art. 150 D, inc. 3). A diferencia de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1987) que señala que “No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas” (art. 1, no. 1) y de la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1987), que señala:

No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o 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. (art. 2, inc. 2)

La exclusión establecida por el legislador, en ambos artículos, extiende la excepción a ciertos tipos de actuaciones que podemos denominar *formales* -la sanción legal, el acto legítimo de autoridad-, que por ello no serían normativamente constitutivos ni de tortura ni de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

En este sentido, la exclusión en comentario guarda relación con la especificación, tanto en la clase como en la entidad, de la especie concreta de aflicción o de actos que, en caso de afectar a la víctima, no serían constitutivos de estos delitos. Así, estas *molestias o penalidades* se suman a los “...dolores o sufrimientos...” de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1987, Art. 1) y a las “...penas o sufrimientos físicos o mentales...” de la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura (1987, art. 2) que, bajo ciertos requisitos y características, no constituirían delito.

Debe entenderse que el legislador intentó separar normativamente el contenido material de los actos constitutivos de tortura o de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, de los efectos negativos de aquellos actos que no quedan comprendidos dentro de las acciones que integran el respectivo concepto normativo. De esta forma, una simple interpretación gramatical nos lleva a concluir que el uso en conjunto de las palabras *molestias y penalidades*, están tomadas en su acepción de meras *contrariedades, desagrado, desazón, disgusto*, la primera, y de *incomodidad, contrariedades, desgracias, reveses, adversidades*, la segunda. En definitiva, a una mera falta de comodidad o impedimento para realizar libremente ciertos actos. Lo que implica una clara delimitación, diferencia y especificación de estas *molestias y penalidades* de aquellos actos constitutivos de estos delitos, arriba señalados.

Más aún, ambos conceptos, si se interpretan en conjunto, no solo pretenden separar al intérprete de la idea de tortura o de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, en los términos arriba desarrollados, sino que también buscan claramente distinguir la entidad de los efectos producidos. Esto es, conceptualmente, para no ser punibles las *molestias o penalidades* no deben pasar más allá de ser aquellas propias, naturales e inseparables, que debe padecer el ciudadano objeto de alguna sanción legal o, más genéricamente, aquellos padecimientos más accidentales a que están expuestos los ciudadanos, derivados de algún acto legítimo de autoridad.

Respecto de las figuras de *maltrato corporal* establecidas en el art. 403 bis, a mi juicio, no existe la exclusión en comento sino, más bien, la regla inversa. Como arriba señalaba, para evitar concursos aparentes y como regla interpretativa, la norma en comento castiga estos actos típicos *salvo* que el hecho sea constitutivo de un delito de mayor gravedad. Por ello, dada la exigua cuantía de la pena en la especie, que va de prisión en cualquiera de sus grados en la figura base o presidio menor en su grado mínimo en la figura agravada, es dable pensar en un desplazamiento típico cuando se trate de alguna clase de lesiones o mutilaciones, algún delito de carácter sexual o, derechamente, de torturas. Esta última situación, especialmente probable en el caso del inc. 2° de art. 403 bis, cuando el sujeto activo realiza tales actos teniendo un especial deber de cuidado o custodia respecto de las personas protegidas por el tipo, sea o no funcionario público (art. 150 A).

Por último, en cuanto a la *tercera regla* o limitación interpretativa relativa a los elementos subjetivos, es necesario señalar que el delito de tortura y los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, si bien comparten similares estructuras subjetivas, presentan importantes diferencias en relación a los fines y al elemento de carácter teleológico. Ello, a diferencia del maltrato corporal relevante del art. 403 bis, que no presenta requisitos o características subjetivas importantes.

Así, por sus elementos materiales, verbos rectores y por las características que poseen los sujetos activos comprometidos en las distintas figuras base, aparece como evidente que en ambos casos se trata de conductas de carácter *dolosas*. Esto es, de delitos donde el dolo ha de abarcar todos los elementos del tipo y el sujeto activo ha de conocer y querer, tener conciencia y voluntad, de que se encuentra en una situación de aplicación de tortura o de apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. O, en supuestos de dolo de segundo grado, en situación de aceptar tales actos como una consecuencia necesaria de su actuar o, al menos, en supuestos de dolo eventual, el sujeto debe aceptar como probable que su acción tiene como consecuencia infligir actos -o no evitarlos- que menoscaban la integridad moral de la víctima, y actuar con indiferencia a dicho resultado, aceptan solo el dolo directo en la figura, respecto del antiguo art.150 A, Politoff Lifschitz, et al. (2007, p. 219). Aceptan el dolo eventual, respecto del antiguo art. 150 A (Bullemore Gallardo y MacKinnon Roehrs, 2011, p.122). Respecto del tipo en España; Lamarca Pérez (2005, p.144).

Asimismo, ambas figuras base exigen que la conducta activa del empleado público debe ser realizada con *un elemento subjetivo especial: abusando de su cargo o de sus funciones*. Este requisito subjetivo especial hace exigible, en ambos casos, que el agente público que realiza estos actos debe querer, además del dolo, aprovecharse de su posición y de las ventajas que su cargo le da, precisamente para cometer el delito (Ragués i Vallès y Felip i Saborit, 2006, p. 104). Debe entender y conocer, además del acto que realiza, que está contradiciendo o vulnerando la ley, la *lex artis* de su profesión, los reglamentos y/o las órdenes directas recibidas al respecto.

En cuanto a la *conducta del particular*, establecida en el inciso 2° del art. 150 A en caso de la tortura y en el art. 150 F en el caso de los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, estimo que también es un tipo subjetivo *doloso*. Ello porque el particular, al ejecutar tales actos en el ejercicio de funciones públicas o a instigación de un empleado público, o con el consentimiento o aquiescencia de éste, entiende conocer y aceptar la realización de los mismos. Por ello, con mayor razón, es dable pensar, en situaciones de dolo eventual puesto que, además de las situaciones arriba señaladas, es clara la posibilidad de excesos por parte de un particular no habituado ni conocedor de tales prácticas. Ello sin perjuicio además de los muy probables casos de error, por parte del particular, en cuanto al ejercicio de funciones públicas, consentimiento o instigaciones.

Por otra parte, la *faz omisiva* de las figuras, contenida en el inciso 1° del art. 150 A para el caso de la tortura, y en el art. 150 D para el caso de los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, claramente es más estricta y exige *Dolo Directo*. En ella, el funcionario que no impide ni hace cesar la aplicación de tales actos, debe hacerlo con *conocimiento* de la ocurrencia de estas conductas. Razón por la cual son discutibles, por tal exigencia típica, situaciones de Dolo eventual.

Finalmente, respecto de esta tercera regla, debe señalarse que la gran diferencia entre estas figuras está dada por la exigencia, establecida en el inc. 3° del art. 150 A, de que el acto de tortura se inflija *intencionalmente* y con una finalidad o *elemento subjetivo especial y trascendente* (Bustos Ramírez 2009, p.172; Ragués i Vallès y Felip i Saborit, 2006, p. 105). Es decir, con *dolo directo* respecto de cada uno de sus elementos y realizado con determinados pero amplísimos *finés u objetivos*. Entre ellos, con el fin de obtener de la víctima o de un tercero información, una confesión o declaración, de castigarla por un acto que haya cometido, o se le impute haber cometido, o de intimidar o coaccionar al torturado, o en razón de una discriminación fundada en motivos tales como la ideología, opinión política, religión o creencias de la víctima; la nación, raza, etnia o el grupo social al que pertenezca; el sexo, orientación sexual, identidad de género, la edad, filiación, apariencia personal, estado de salud o su situación de discapacidad. Fines u objetivos que, además, y como bien se ha señalado a propósito de normas similares, no es necesario que el agente efectivamente consiga, en este sentido, Del Rosal Blasco (2002, p.1237).

Lo mismo, en el caso del inc. 4° del art. 150 A, donde la aplicación de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima, o a disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión, es *intencional* y con alguno de los fines o *elementos subjetivos especiales* referidos para la tortura.

Aunque en ambos casos se ha criticado el carácter cerrado, taxativo o restringido de los fines, especialmente en los métodos tendientes a anular la personalidad (Torres González, 2015, p. 62), es claro que en ambos el acto de tortura es conocido, querido y buscado voluntariamente por el agente. El sujeto activo precisamente quiere realizar los *dolores o sufrimientos graves* a la víctima, o aplicar los *métodos tendientes a* anular su voluntad. Pero, además de doloso, en ambos casos el acto de tortura o el método tendiente a la anulación de personalidad, debe realizarse con un *fin subjetivo especial* que, aunque amplio entre nosotros, es específico y característico del delito de tortura. Por ello, de ser distinto este fin subjetivo a los señalados en la Ley -como el ánimo de lucro, el odio, la venganza, el mero maltrato de menor, adulto mayor o de incapaz, o el *animus necandi*, el *injuriandi* o, en fin, el ánimo lúbrico-, independientemente de si se obtienen o no, haría derivar la conducta a otro tipo penal por tratarse de un *delito de resultado cortado*, en ese sentido, véase Matellanes Rodríguez (1998, p. 130).

Todo ello resulta sumamente relevante para la delimitación de los tipos en análisis, ya que estos requisitos subjetivos especiales o finalidades, en ambas situaciones de tortura, no son exigibles en el caso de los apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes (En este sentido, respecto de la legislación española véase a: De la Mata Barranco y Pérez Machío, 2005, p.12.). Por ello, estos últimos ilícitos no requieren ser realizados para obtener algún producto o para conseguir algún fin u objetivo, para castigar o para discriminar a la víctima. Menos aún para

anular su personalidad, disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión.

Conclusiones

Las modificaciones introducidas por las reformas al Código Penal (1874) en comento, han venido a ampliar su contenido de protección a través de un nuevo Bien Jurídico Protegido: la *integridad moral*. En lo específico, esta reforma no solo vino a modificar el párrafo 4° del Título III del libro II del Código penal y el delito de tortura allí ya existente sino que, además, tipificó un nuevo delito, el de *apremios ilegítimos tratos crueles, inhumanos y degradantes*, creando a su vez una serie de figuras típicas derivadas. Figuras para las que arriba se ha propuesto una sistematización o clasificación, a partir de la gravedad de la lesión al bien jurídico protegido.

De la sola lectura del nuevo art. 150 D, queda de manifiesto que constituye un tipo de *redacción lata y compleja*. En este sentido, lo primero a destacar es la separación o escisión de figuras o verbos rectores que el legislador ha realizado desde la antigua redacción del delito de tortura. En atención, entiendo, a la incorporación de las definiciones establecidas en los instrumentos internacionales, arriba señaladas, el legislador nacional ha decidido aislar o separar la figura de los apremios ilegítimos del nuevo delito de tortura e incorporarla al nuevo delito de tratos crueles inhumanos o degradantes.

Asimismo, un punto digno de destacar es que, a diferencia del tratamiento de los *sujetos activos* establecido en el nuevo delito de tortura, donde en el mismo art. 150 A se regula la situación del empleado público (inc. 1°) y del particular (inc. 2°), en el nuevo delito de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* el legislador regula la situación de los sujetos activos en dos normas distintas. En el art. 150 D sólo se contempla la situación del sujeto activo empleado público, dejando para el art. 150 F, la situación del particular que, bajo determinadas condiciones, esto es, en el ejercicio de funciones públicas o a instigación de un empleado público, o con el consentimiento o aquiescencia de éste, realice los actos de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*. Lo mismo ocurre, aunque su análisis excede los objetivos de este trabajo, con la figura de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* calificada, del art. 150 E que, en sí misma, no señala sujeto activo pero que, por disposición del art. 150 F, es aplicable también al particular.

Por otra parte, queda de manifiesto la compleja redacción de la descripción típica usada por el legislador: En el inciso primero del art. 150 D, ha descrito no sólo los elementos típicos esenciales, materiales y subjetivos, propios de una *figura base*, sino que además ha incorporado -en su inc. 2°- elementos característicos de una *figura agravada*. Además, en el inc. 1°, describe tanto una *modalidad activa* de comisión -

aplicare, ordenare o consintiere en que se apliquen- como una modalidad *omisiva* de comisión, no impedir o no hacer cesar su aplicación. De igual forma, en el inc. 2°, junto con señalar los *sujetos pasivos* que como víctimas del delito implican una agravación de la pena, define expresamente lo que conceptualmente no se debe entender como apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Respecto de la regulación del *sujeto pasivo*, conceptualmente se ha mejorado. Así, de forma similar al tratamiento usado en el tipo de abusos contra particulares, incorporada por la propia Ley N° 20.968 (2016, art. 255), podemos encontrar tres categorías de sujetos pasivos: el sujeto indeterminado, el menor de edad o en situación de vulnerabilidad por discapacidad, enfermedad o vejez y aquél que esté bajo el cuidado, la autoridad o el control del que aplica tales apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Asimismo, respecto de los *verbos rectores*, la Ley ha mantenido aquellos propios de la faz activa o de comisión del delito. Ésta sigue siendo tipificada a través de los verbos aplicar, ordenar o consintiere en que se aplicare apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Sin embargo, donde se denota cierta modificación legislativa, es en la *faz omisiva* de la conducta exigida. Esto es, se sanciona al sujeto activo funcionario público que, conociendo de la ocurrencia de estas conductas, no impidiere o no hiciere cesar la aplicación de los *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, teniendo la facultad o autoridad necesaria para ello o, cuestión que se agrega, estando en posición para hacerlo.

En el *tipo subjetivo*, tanto por los elementos materiales del tipo objetivo como por los verbos rectores y las características que poseen los sujetos activos comprometidos en este delito, aparece como evidente que se trata de conductas dolosas. Pero, a diferencia de los requisitos subjetivos especiales o finalidades teleológicas del tipo subjetivo de tortura, aquí no son exigibles. Por ello, estos *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* no requieren ser realizados para obtener algún producto o para conseguir algún fin u objetivo, para castigar o para discriminar a la víctima. Menos aún para anular su personalidad, disminuir su voluntad o su capacidad de discernimiento o decisión.

Dado todo lo anterior, el gran problema dogmático del art. 150 D es la (no) definición de sus verbos rectores. Al establecer su contenido, de manera residual y subsidiaria, lo que debe y lo que no debe entenderse por *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes*, necesariamente deberá interpretarse en relación tanto respecto del tipo de *torturas* como respecto de todas las demás figuras de *maltrato* introducidas por la Ley N° 21.013. Lo que, si no se sistematiza e interpreta correctamente, puede acarrear problemas de error de tipo y, principalmente, de legalidad.

Por ello, es de recalcar la norma interpretativa que el inciso final del art. 150 D ha establecido. En virtud de ésta, si los hechos constituyen algún delito o delitos de mayor gravedad, se estará a la pena señalada para ellos. A mi juicio, el legislador ha adoptado aquí una norma remedial preventiva ante posibles alegaciones por vulneración del principio de legalidad, interpretaciones erróneas del precepto o ante casos de falsos concursos de Leyes penales. Y, aunque es discutible, aparece como aplicable al respecto tanto el principio de especialidad, el de subsidiariedad o el principio de alternatividad, en su modalidad absoluta.

Finalmente, es necesario destacar la situación de las penas, que resulta de la comparación entre la antigua regulación y esta nueva figura. En el *tipo base* de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes* del art. 150 D, el legislador ha mantenido invariable la pena respecto de la norma anterior. Esto es, cuantitativamente, la pena sigue siendo la de presidio menor en sus grados medio a máximo, y la accesoria correspondiente, como establecía el antiguo art. 150 A. Sólo ha variado en el hecho que la actual regulación elimina la pena de reclusión, que era alternativa a la de presidio en la antigua legislación. Distinta es la situación de la pena en la nueva figura de *apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes agravados*, del inc. 2° del art. 150 D, donde la pena de presidio menor en sus grados medio a máximo debe aumentarse en un grado. Lo mismo respecto de la figura *calificada* del art. 150 E, aplicable también al particular en virtud del art. 150 F, donde las penas varían de acuerdo al tipo realizado y que pueden implicar, en los casos más graves, penas de presidio perpetuo.

Referencias Bibliográficas

Arroyo Zapatero, L., Berdugo Gómez de la Torre, I., Ferré Olivé, J. C., García Rivas, N., Serrano Piedecabras, J. R., y Terradillos Basoco, J. M. (Dirs.). (2007). *Comentarios al Código Penal*. Madrid: Portal Derecho.

Barquín Sanz, J. (2002). Sobre el delito de grave trato degradante del Art. 173 CP. Comentario de la STS (2ª) 2101/2001, de 14 de noviembre. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*. (04), Art ID: 04-j04. Recuperado de <https://bit.ly/33QyNle>

Bullemore Gallardo, V. R., y MacKinnon Roehrs, J. R. (2011). *Curso de derecho penal: parte especial*. (3a ed., Vol. 3). Santiago: Abeledo Perrot-Thomson Reuters.

Bustos Ramírez, J. (2009). De las torturas y otros delitos contra la integridad moral. En su *Obras completa. Derecho penal: parte especial*. (2ª ed., Vol. 3, pp. 163-175). Santiago: Ediciones Jurídicas de Santiago.

Cárdenas Aravena, C. (2010). La implementación de los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional en la Ley N° 20.357. *Revista de derecho (Valdivia)*, 23(2), 23-44. doi: 10.4067/s0718-09502010000200002

Code Pénal. Légifrance, Paris, France, 1 de marzo de 1994. Recuperado de <https://bit.ly/346DU7f>

Código Penal. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 12 de noviembre de 1874. Recuperado de <http://bcn.cl/1uvs0>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1980). *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina*. Recuperado de <https://bit.ly/2SRvIXt>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1985). *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile*. Recuperado de <https://bit.ly/2FsxSEr>

Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.: adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984. Organización de Naciones Unidas, 26 de junio de 1987. Recuperado de <https://bit.ly/31AclfJ>

Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura. Organización de Estados Americanos, 28 de febrero de 1987. Recuperado de <https://bit.ly/3k8ApTy>

De la Barreda Solórzano, L. (2014). Tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes en los criterios y jurisprudencia interamericanos de derechos humanos. En S. García Ramírez, O. Islas de González Mariscal y M. Peláez Ferrusca (Coords.), *Criterios y jurisprudencia interamericana de derechos humanos: Influencia y repercusión en la justicia penal* (Vol. 714, Doctrina Jurídica, pp. 113-127). México, DF: Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Recuperado de <https://bit.ly/2H1CRNh>

De la Mata Barranco, N. J. y Pérez Machío, A. I. (2005). El concepto de trato degradante en el delito contra la integridad moral del art.173.1 del Código Penal. *Revista penal* (15), 8-45. Recuperado de <https://bit.ly/3nUsHyK>

Decreto legislativo N° 635. Código Penal. Diario Oficial el Peruano, Lima, Perú. 8 de abril de 1991. Recuperado de <https://bit.ly/3m3pNpm>

Decreto-Lei N° 48/95. Código Penal. Diário da República Portuguesa, Lisboa, Portugal, 15 de marzo de 1995. Recuperado de <https://bit.ly/3mbD8fF>

Decreto Supremo N° 667. Texto ordenado del Código Penal. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, La Paz, Bolivia, 8 de octubre de 2010. Recuperado de <https://bit.ly/35VGPj3>

Del Rosal Blasco, B. (2002). Torturas y otros delitos contra la integridad moral en el código penal de 1995. En J. L. Díez Ripollés (Coord.), *La ciencia del derecho penal ante el nuevo siglo: libro homenaje al profesor doctor don José Cerezo Mir* (pp. 1231-1240). Madrid: Tecnos.

Díaz Pita, M. (1997). El bien jurídico protegido en los nuevos delitos de tortura y atentado contra la integridad moral. *Estudios penales y criminológicos*. (20), 25-102. Recuperado de <https://bit.ly/373IMvS>

Durán Migliardi, M. (2019). Propuestas para la delimitación típica e interpretación sistemática del nuevo delito de tortura y su bien jurídico protegido. *Política criminal*, 14(27), 202-241. doi: 10.4067/s0718-33992019000100202

García Arán, M. (2002). La protección penal de la integridad moral. En J. L. Díez Ripollés (Coord.), *La ciencia del derecho penal ante el nuevo siglo: libro homenaje al profesor doctor don José Cerezo Mir* (pp. 1241-1257). Madrid: Tecnos.

Garrido Montt, M. (2010). *Derecho penal: parte especial* (4a ed., Vol. 3). Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

Historia de la Ley N° 20.968. Tipifica delitos de tortura y de tratos crueles, inhumanos y degradantes. Biblioteca del Congreso Nacional, 22 de noviembre de 2016. Recuperado de <http://s.bcn.cl/1yj4c>

Historia de la Ley N° 21.013. Tipifica un nuevo delito de maltrato y aumenta la protección de personas en situación especial. Biblioteca del Congreso Nacional, 06 de junio de 2017. Recuperado de <http://s.bcn.cl/20usq>

Lamarca Pérez, C. (Coord.). (2005). *Manual de derecho penal: parte especial* (3a ed.). Madrid: Colex.

Ley N° 599. Código Penal. Diario Oficial de Colombia, Bogotá, Colombia. 24 de julio de 2000. Recuperado de <https://bit.ly/2IGxuDV>

Ley N° 1.005. Código del Sistema Penal. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, La Paz, Bolivia, 20 de diciembre de 2017. Recuperado de <https://bit.ly/37YweGp>

Ley N° 1.768, Código Penal Boliviano. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia, La Paz, Bolivia, 23 de agosto de 1972. Recuperado de <https://bit.ly/35UK4H8>

Ley N° 11.179. Código Penal de la Nación Argentina. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, Argentina, 30 de abril de 1922. Recuperado de: <https://bit.ly/2FFpqBT>

Ley N° 19.828. Crea el servicio nacional del adulto mayor. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 27 de septiembre de 2002. Recuperado de <http://bcn.cl/2lir1>

Ley N° 20.066. Establece ley de violencia intrafamiliar. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 07 de octubre de 2005. Recuperado de <http://bcn.cl/2f8ai>

Ley N° 20.968. Tipifica delitos de tortura y de tratos crueles, inhumanos y degradantes. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 22 de noviembre de 2016. Recuperado de <http://bcn.cl/2fbiv>

Ley N° 20.422. Establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 10 de febrero de 2010. Recuperado de <http://bcn.cl/2f7s1>

Ley N° 21.013. Tipifica un nuevo delito de maltrato y aumenta la protección de personas en situación especial. Diario Oficial de la República de Chile, Santiago, Chile, 06 de junio de 2017. Recuperado de <http://bcn.cl/2kgro>

López Díaz, C. (Trad.). (1999). Código penal alemán: del 15 de mayo de 1871, con la última reforma del 31 de enero de 1998. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Recuperado de <https://bit.ly/37TKSPo>

Lugo Garfias, M. E. (2007). La diferencia entre tortura y tratos crueles inhumanos o degradantes. *Derechos Humanos México*, (6), 65-80. Recuperado de <https://bit.ly/3iZLUeH>

Matellanes Rodríguez, N. (1998). El delito de tortura. En V. Sánchez López y M. R. Diego Díaz-Santo (Coords.) *Nuevas cuestiones penales* (pp. 117-134). Madrid: Colex.

Muñoz Conde, F. (2004). *Derecho penal: parte especial* (15a ed.). Valencia: Tirant lo Blanch.

Muñoz Sánchez, J. (2004). De las torturas y otros delitos contra la integridad moral. En J. L. Díez Ripollés y C. M. Romero Casabona (Coords.) *Comentarios al Código penal: parte especial* (Vol. 2, pp. 35-82). Valencia: Tirant lo Blanch.

Navas Mondaca, I. (2015). Acción y omisión en la infracción de deberes negativos en derecho penal. *Política criminal*, 10(20), 678-693. doi: 10.4067/s0718-33992015000200008

Organización de Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Recuperado de <https://bit.ly/3k1LJAz>

Organización de Naciones Unidas (1975). *Declaración sobre la protección de todas las personas contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*. Recuperado de <https://bit.ly/2T14SH1>

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Organización de Naciones Unidas, 23 de marzo de 1976. Recuperado de <https://bit.ly/2T3ElsS>

Polittoff Lifschitz, S., Matus Acuña, J. P., y Ramírez Guzmán, M. C. (2007). *Lecciones de derecho penal chileno: parte especial* (2a ed.). Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

Ragués i Vallès, R. y Felip i Saborit, D. (2006). Tortura y otros delitos contra la integridad moral. En J. M. Silva Sánchez (Dir.), *Lecciones de derecho penal: parte especial* (pp. 97-106). Barcelona: Atelier.

Real Academia Española. (2001). *Diccionario de la lengua española* (22a ed.). Recuperado de <https://bit.ly/3lYePSf>

Sanz-Díez de Ulzurrun Lluch, M. (2008). El concepto de tortura en la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de 1984. En C. García Valdés, M. Valle Mariscal de Gante, A. R. Cuerda Riezu, M. Martínez Escamilla, y R. Alcácer Guirao (Eds.), *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernát* (Vol. 2, pp. 2265-2284). Madrid: Edisofer.

Silva Sánchez, J. M. (2003) *El delito de omisión: concepto y sistema* (2a ed.). Buenos Aires: B & F.

Terradillos Basoco, J. M. (2002). Tortura y atentados contra la integridad moral. En D. M. Luzón Peña (Dir.), *Enciclopedia penal básica* (pp. 1204-1209). Granada: Comares.

Torres González, L. (2015). El delito de tortura en Chile y el proyecto de Ley para su nueva tipificación: balance y críticas. *Cuadernos de difusión CEIU*, 8(10), 55-62. Recuperado de <https://bit.ly/2T2WAP1>

Zúñiga Rodríguez, L. (2007). El tipo penal de tortura en la legislación española, a la luz de la jurisprudencia nacional e internacional. En F. Pérez Álvarez, A. Núñez Paz e I. García Alfaraz (Coords.), *Universitas Vitae: homenaje a Ruperto Nuñez Barbero* (pp. 875-912). Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca.

Para citar este artículo bajo Norma APA 6a ed.

Durán Migliardi, M. (2020). Nociones para la interpretación y delimitación del nuevo delito de Apremios Ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. *Revista de derecho (Coquimbo. En línea)*, 27, e4567, <https://doi.org/10.22199/issn.0718-9753-2020-0019>



DOI

Copyright del artículo: ©2020 Mario Durán



Este es un artículo de acceso abierto, bajo licencia Creative Commons BY 4.0.