



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
POSGRADO EN DERECHO
UNIDAD DE POSGRADO

“LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
DE LA NACIÓN. NATURALEZA, EFECTOS Y PERSPECTIVAS”

TESIS

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE DOCTORA EN DERECHO

PRESENTA:

MARÍA GUADALUPE MOLINA COVARRUBIAS

TUTORES:

DR. EDUARDO FERRER MAC GREGOR POISOT

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

DR. FRANCISCO ALBERTO IBARRA PALAFOX

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

DR. SERGIO MÁRQUEZ RÁBAGO

FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO

MÉXICO, D.F. ENERO DE 2016



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ÍNDICE

“LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NATURALEZA, EFECTOS Y PERSPECTIVAS”

Introducción I

CAPÍTULO PRIMERO

ESTADO DEMOCRÁTICO Y POLÍTICA. SU VINCULACIÓN CON LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN

I. Los jueces frente a la consolidación del Estado democrático y la política.	1
1. <i>El poder judicial dentro de las democracias constitucionales.</i>	2
A. La democracia constitucional	2
a. Orígenes	3
Constitucionalismo	4
La democracia	7
b. Características	10
B. La política	12
a. Nociones generales sobre política	12
b. El derecho, la democracia constitucional y la política	16
C. La separación de poderes y el poder Judicial	18
D. Perfil y características, desde el ámbito político, de los Juzgadores y de sus resoluciones, en los Estados democráticos constitucionales	21
a. Los jueces. Su independencia, formación y carrera	25
b. Los jueces y la naturaleza deliberativa de sus sentencias	31
II. La Defensa Constitucional	32
1. Antecedentes, concepto y clasificación	33
2. La protección de la Constitución	38
A. Protección política	38

B. Protección jurídica	38
C. Protección económica	39
D. Protección social	40
3. Garantías de la Constitución	41
A. Naturaleza y definición	41
B. Sistemas	43
C. Garantía política	44
D. Garantía Judicial	45
E. Garantía jurisdiccional	46
III. El principio clásico de división de poderes, frente a un nuevo paradigma en la defensa de la Constitución	47
1. Órganos constitucionales autónomos	47
A. Los tribunales constitucionales	55
a. Características generales	56
Perspectiva formal	56
Perspectiva material	56
b. Análisis comparativo del modelo americano y del europeo ..	
.....	57
Modelo americano	57
Modelo europeo	58
c. Sus resoluciones	62
Naturaleza y características	62
Alcances jurídicos y políticos	66
B. Los órganos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos	71
IV. Las garantías constitucionales en México	74
V. La Suprema Corte de Justicia mexicana. Sus atribuciones	75
1. Orígenes y evolución	75
2. Facultades jurisdiccionales. Concepto y características	80
A. Clasificación	82

3. Facultades no jurisdiccionales. Definición y naturaleza	85
A. Clasificación	88
a. Funciones legislativas	88
b. Funciones administrativas	88
4. ¿Es útil la clasificación de funciones basada en la teoría clásica de división de poderes para determinar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria de violaciones de derechos fundamentales que el artículo 97 Constitucional encomendaba a la Suprema Corte?.	91
5. Las facultades de la Suprema Corte de Justicia y la consolidación democrática nacional	93

CAPÍTULO SEGUNDO

LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE VIOLACIONES GRAVES A GARANTÍAS INDIVIDUALES, DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. SU GÉNESIS Y EVOLUCIÓN JURÍDICA

I. La facultad de investigación del Pleno de la Suprema Corte de Justicia, prevista en el artículo 97, párrafo segundo constitucional y sus antecedentes histórico-jurídicos	97
1. Antecedentes históricos de la facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	98
A. Generalidades	98
B. La Comisión de investigación que dicho Alto Tribunal encomendó al Juez de Distrito en Veracruz, por virtud de los eventos acaecidos en ese puerto, los días 24 y 25 de junio de 1879, ¿puede considerarse en realidad un antecedente histórico de la referida facultad de investigación de la Suprema Corte?	102
a. Reseña histórica	102
b. Planteamiento del problema	108

c. La integración, facultades y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia en 1879 (Y hasta antes de las reformas constitucionales promulgadas el 22 de mayo de 1900) .	109
El Fiscal, como miembro de la Suprema Corte de Justicia .	113
2. La reforma constitucional de 1900 y su acogimiento, en cuanto a la desvinculación del Ministerio Público del Poder Judicial, en la Constitución de 1917 .	118
A. Génesis, desarrollo y consumación de la reforma constitucional sobre una nueva integración del Poder judicial, en 1900 .	119
B. Acogimiento de la reforma judicial de 1900, en cuanto a la desvinculación del Ministerio Público del Poder Judicial, en la Constitución de 1917 .	126
C. Conclusiones preliminares .	132
3. La desaparición del diputado Serapio Rendón y del Senador Belisario Domínguez, su investigación por las cámaras legislativas y la disolución de la XVI Legislatura por Victoriano Huerta .	136
4. Confirmación de la hipótesis de que los eventos acaecidos luego de la desaparición de distintos miembros del Poder Legislativo, y la desaparición del Congreso de la Unión, por parte de Victoriano Huerta, incidieron en la determinación de Carranza de prever en el artículo 97 de su proyecto de Constitución, la facultad de la Corte de investigar violaciones graves de derechos .	146
II. Análisis del texto original y reformas constitucionales del Artículo 9 ...	150
1. Redacción original .	150
2. Modificaciones Constitucionales .	152
A. Reforma de 1977 .	153
B. Modificaciones de 1987 .	158
C. Reforma de 1994 .	163
D. Reforma de noviembre de 2007 .	169

3. Análisis del texto vigente hasta el diez de junio de 2011 y de los elementos que lo integraban	170
III. El Libro Blanco de la Reforma Judicial del Poder Judicial de la Federación	173
IV. Reforma constitucional en materia de derechos humanos, promulgada el 10 de junio de 2011	176

CAPÍTULO TERCERO

CONSTRUCCIÓN INTERPRETATIVA DE LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL, POR PARTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

I. Criterios interpretativos emitidos por nuestro Alto Tribunal	193
1. Análisis particular de tesis emitidas por nuestro Alto Tribunal ..	194
A. Precedentes publicados en la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación	195
B. Tesis publicada en la Sexta Época del Semanario Judicial de la Federación	199
C. Criterio interpretativo publicado en la Séptima Época ...	201
D. Tesis aprobadas derivadas del “Caso Aguas Blancas” ...	203
E. Criterio interpretativo sobre la no procedencia de la facultad indagatoria, si su fin es velar por la eficacia de una sentencia de amparo	223
F. Tesis que sostiene que la Suprema Corte no está obligada a exponer las razones que la llevaron a determinar el no ejercicio de su facultad indagatoria	225
G. Criterio interpretativo que reconoce legitimación activa al Jefe de Gobierno del Distrito Federal, para solicitar el ejercicio de la facultad de investigación	227

H. Tesis aprobadas sobre facultad del Presidente de la Corte para desechar la solicitud de ejercicio de la facultad indagatoria y la procedencia del recurso de reclamación contra esa determinación	229
I. Tesis aprobadas al admitir ejercitar la facultad de investigación en el Caso Oaxaca	232
J. Criterios interpretativos emanados del Caso Puebla	241
K. Criterios interpretativos sobre la procedencia de la ampliación de la solicitud de ejercicio de la facultad de investigación	254
L. Última tesis aprobada por el Alto Tribunal en torno a su facultad indagatoria	258
2. Conclusiones generales en cuanto al contenido de los criterios interpretativos que sobre la facultad de investigación prevista en el artículo 97, párrafo segundo Constitucional, ha emitido la Suprema Corte de Justicia.	260
A. Integración de los elementos de fondo	260
a. Eficacia de los criterios interpretativos tendentes a definir la naturaleza jurídica de la facultad de investigación	261
b. Eficacia de las tesis aprobadas para contextualizar cuál o cuáles son los hechos constitutivos de grave violación a alguna garantía individual factibles de ser investigados ..	265
B. Integración de los elementos de forma o adjetivos	268
a. Legitimación para ejercitarla	268
b. Requisitos de procedencia	270
c. Desarrollo del procedimiento	270
d. Admisión y valoración de pruebas	272
II. Acuerdo General número 16/2007, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado en el Diario Oficial de la Federación de veintitrés de agosto de dos mil siete	274
III. Conclusión general	277

CAPÍTULO CUARTO
ANÁLISIS DE LOS CASOS PRESENTADOS ANTE LA SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA, DESDE LA ENTRADA EN VIGOR DEL ARTÍCULO 97,
PÁRRAFO TERCERO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA MEXICANA DE
1917, HASTA EL AÑO 2000

I. Estudio de los eventos sobre los que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó ejercer y no ejercer la facultad de investigación de 1917 a 2000 y las razones por las que decidió hacerlo o no hacerlo . . .	283
1. Contexto político y social en México de 1918 a 1928	284
A. La vinculación entre el Poder Ejecutivo y el Judicial en México, de 1918 a 1928	293
2. Expediente Varios 160/1918	299
A. Eventos que dieron origen al Expediente Varios 160/1918	299
B. Determinación de ejercicio de la facultad de investigación y desarrollo del procedimiento	300
C. Dictamen	303
D. Conclusiones	305
3. Situación político social imperante en México de 1928 a 1940	308
A. El papel del Poder Judicial Federal dentro de la situación socio-política en México de 1928 a 1940	317
4. Expediente Varios 7/1930	326
5. Expediente Varios 7/1935	329
6. Evolución del presidencialismo mexicano de 1940 a 2000 y su trascendencia social	331
A. Postura del poder judicial (y también del legislativo) ante la consolidación y debilitamiento del presidencialismo puro mexicano acaecidos en los años de 1940 a 2000	351
7. Contexto político general que vinculó la naturaleza jurídica de los asuntos respecto de los cuales se solicitó el ejercicio de la facultad	

indagatoria a la Corte de 1940 y hasta la reforma constitucional en materia judicial de 1994	378
8. Expediente Varios 211/1943	379
9. Expediente Varios 60/1942	382
10. Expediente Varios 3/1946 (Caso León)	383
A. Orígenes	384
B. Decisión de ejercer la facultad de investigación y desarrollo del respectivo procedimiento	385
C. Dictamen final	386
D. Conclusiones	387
11. Expediente Varios 11/1946	390
A. Conclusiones	391
12. Expediente Varios 18/1946	393
A. Conclusiones	394
13. Expediente Varios 301/1946	395
14. Expediente Varios 280/1947	397
15. Expediente Varios 192/1951	398
16. Expediente Varios 86/1952	400
17. Expediente Varios 303/1953	403
18. Expediente Varios 236/1961	406
A. Conclusiones	408
19. Expedientes Varios 443/1973 y 32/1975	408
A. Expediente Varios 32/1975	408
B. Expediente Varios 443/1973	410
C. Conclusiones	411
20. Caso Aguas Blancas (1995)	412
A. Expediente Varios 451/1995	415
B. Expediente Solicitud 1/1995	419
C. Expediente Varios 3/1996	419
a. Dictamen de ejercicio de la facultad indagatoria	420
Voto particular del Ministro Aguirre Anguiano	421

b. Informe y dictamen final	422
c. Conclusiones	429
21. Expedientes Varios 454/95 y Solicitud 2/1995	438
A. Conclusiones	442
22. Expediente Solicitud 1/1997	445
A. Conclusiones	446
23. Expediente Solicitud 2/1997	450
A. Conclusiones	453
24. Expediente Solicitud 1/1998	454
A. Conclusiones	456
25. Expediente Solicitud 2/1998	459
A. Conclusiones	461
26. Expediente Solicitud 1/1999	464
A. Conclusiones	465
27. Expediente Solicitud 2/1999	467
A. Conclusiones	468
28. Expediente Solicitud 2/2000	470
A. Conclusiones	471
29. Expediente Varios 3/2000	474
A. Conclusiones	476

CAPÍTULO QUINTO

ANÁLISIS DE LOS CASOS CORRESPONDIENTES A LOS AÑOS 2001 A 2011
EN QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, DECIDIÓ EJERCER O NO LA
FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL
ARTÍCULO 97, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA MEXICANA DE 1917.

PRIMERA PARTE (2001 A JULIO DE 2006)

I. Contexto político y social en México de 2001 a 2011	479
1. Postura de los poderes legislativo y judicial frente al nuevo contexto político y social en México de 2001 a 2011	480

II. Estudio de los eventos sobre los que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó ejercer y no ejercer la facultad de investigación de 2001 a julio de 2006 y sus razones	485
1. Expediente Solicitud 1/2003	485
A. Conclusiones	488
2. Expediente Varios 1851/03-PL y Recurso de Reclamación 291/03-PL	491
A. Conclusiones	493
3. Expediente Solicitud 1/2004	495
A. Conclusiones	497
4. Expediente Solicitud 1/2006	498
A. Dictamen	500
B. Resolución	504
C. Voto de minoría, formulado por los Ministros Genaro David Góngora Pimentel y Juan N. Silva Meza	505
D. Voto Particular del Ministro Cossío Díaz	506
E. Conclusiones	508
a. Concepto y naturaleza jurídica del derecho a la verdad a nivel internacional	512
b. Responsabilidades de los Estados en casos de violación al derecho a la verdad	523
c. Las comisiones de la verdad	530
d. Ampliación de la noción del derecho a la verdad en el derecho internacional de los derechos humanos, su concepción actual y un pronunciamiento expreso sobre su vulneración por el Estado Mexicano, dentro del ámbito de la llamada “ <i>Guerra Sucia</i> ”	537
e. Balance de la actuación de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver este caso atento el contexto internacional en torno al derecho a la verdad ..	545

5. Expedientes Varios 329/2006 y Solicitud 2/2006 (Caso Puebla) . . .	556
A. Expediente Varios 329/2006	556
B. Expediente Solicitud 2/2006	557
a. Dictamen	560
Voto concurrente del dictamen aprobado	563
b. Informe presentado por la Comisión Investigadora designada	564
C. Acuerdo del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que recayó al informe de la Comisión Investigadora	571
D. Informe presentado por el Ministro Dictaminador de la Comisión Investigadora que continuó con la indagatoria a estudio.	573
E. Calificación de la investigación constitucional por el Pleno del Alto Tribunal	586
F. Votos particular, minoritario y concurrentes	591
a. Voto particular del Ministro Juan N. Silva Meza	591
b. Voto particular del ministro José de Jesús Gudiño	591
c. Voto particular del Ministro José Ramón Cossío Díaz .. .	592
d. Voto particular del Ministro Genaro David Góngora Pimentel	594
e. Voto concurrente del Ministro Mariano Azuela Güitrón	596
f. Voto concurrente de la Ministra Olga Sánchez Cordero	597
G. Conclusiones	598

CAPÍTULO SEXTO

ANÁLISIS DE LOS CASOS CORRESPONDIENTES A LOS AÑOS 2001 A 2011
EN QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, DECIDIÓ EJERCER O NO LA
FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL
ARTÍCULO 97, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA MEXICANA DE 1917.
SEGUNDA PARTE (AGOSTO DE 2006 A 2011)

I. Estudio de los hechos sobre los que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia determinó ejercer y no ejercer su facultad indagatoria de agosto de 2006 a 2011 y sus motivos	623
1. Expedientes Varios 1396/2006 y Solicitud 3/2006 (Caso Atenco)	623
A. Resolución de procedencia del ejercicio de la facultad de investigación	624
a. Votos particulares, de minoría y concurrentes, en torno a la resolución de procedencia de la facultad de investigación	626
Voto particular del Ministro Gudiño Pelayo	626
Voto concurrente del Ministro José Fernando Franco González Salas	627
Voto de minoría formulado por los Ministros Mariano Azuela Güitrón, Sergio A. Valls Hernández y Sergio Salvador Aguirre Anguiano	627
Voto concurrente que formuló el Ministro José Ramón Cossío Díaz	629
B. Resolución que modificó los términos del mandato dado a la Comisión Investigadora, para ejercitar la facultad de investigación . . .	630
a. Votos concurrente y particular en torno a la decisión de modificar el mandato a la Comisión Investigadora	630
C. Dictamen final	632
a. Antecedentes inmediatos y hechos investigados	632
Hechos acaecidos el día tres de mayo	634
Hechos ocurridos el día cuatro de mayo	639
b. Análisis sobre si se acreditaron los abusos policiales imputados	642
c. Causas de los eventos suscitados los días tres y cuatro de mayo de 2006	646
d. Legitimidad o no del uso de la fuerza pública	648
e. Derechos humanos violados	652

f. Determinación de que se trató de violaciones graves . . .	658
g. Precisión de integrantes de las corporaciones policiacas que intervinieron en los eventos investigados y de las responsabilidades de los servidores públicos, responsabilidad patrimonial del Estado y formas de reparación	659
D. Votos particulares y recurrentes en relación con el dictamen final	663
a. Voto particular del Ministro José de Jesús Gudiño . . .	663
b. Voto particular del Ministro Juan N. Silva Meza	664
c. Voto particular del Ministro Genaro David Góngora Pimentel	667
d. Voto particular del Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano	668
e. Voto concurrente del Ministro José Ramón Cossío Díaz.	668
E. Conclusiones	670
2. Expediente Solicitud 1/2007 (Caso Oaxaca)	672
A. Resolución que decide el ejercicio de la facultad de investigación peticionada	673
B. Resolución donde se determina ampliar el término sobre el que debía verificarse la investigación peticionada	679
C. Dictamen final	680
a. Marco teórico	682
b. Contexto en que se dio el conflicto investigado en Oaxaca	685
c. Cronología de los hechos y negociaciones	686
d. Análisis de uso de la fuerza pública en el caso concreto	692
e. Análisis específico del empleo de la fuerza pública . . .	695
f. Garantías afectadas por virtud de los hechos investigados	712
g. Violación grave de garantías derivada de los hechos investigados	723

h. Autoridades participantes	726
i. Violación generalizada de garantías individuales	729
D. Votos concurrentes y particulares en relación con el dictamen final	731
a. Voto concurrente del Ministro Mariano Azuela Güitrón	731
b. Voto concurrente del Ministro José Ramón Cossío Díaz	732
c. Voto concurrente del Ministro Juan N. Silva Meza	734
d. Voto particular del Ministro Genaro David Góngora Pimentel	737
e. Voto particular del Ministro José de Jesús Gudiño	738
f. Voto particular del Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano	740
g. Voto particular del Ministro José Fernando Franco González Salas	742
E. Conclusiones	742
3. Expediente Varios 430/2009 y Solicitud 1/2009	745
A. Dictamen sobre el ejercicio de la facultad de investigación	746
B. Dictamen final presentado por el Ministro Ponente	757
C. Dictamen final aprobado por el Pleno	776
D. Evaluación de la actuación del Pleno del Alto Tribunal, al resolver el último asunto donde decidió ejercer la facultad de investigación	782
4. Conclusión final	786

CAPÍTULO SÉPTIMO

LA NATURALEZA DE LA FUNCIÓN DE INVESTIGACIÓN DE LA SUPREMA CORTE, DENTRO DEL ÁMBITO DE LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN

I. Garantías individuales, derechos fundamentales y derechos humanos	797
--	-----

II. ¿Hay identidad o diferencias entre la facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia y las desplegadas por los organismos autónomos protectores de los derechos humanos?	805
1. Organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos (<i>ombudsman</i>)	806
A. Los derechos humanos	807
a. Orígenes, concepto y evolución de los derechos humanos .	
.....	807
b. Sus principios rectores en el derecho internacional .	818
Principio de Universalidad	818
Principios de indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos	821
Principio de progresividad (e irreversibilidad) de los derechos humanos	826
B. Orígenes y evolución de los organismos autónomos protectores de los derechos humanos (ombudsman o defensores del pueblo)	
.....	836
a. El ombudsman sueco y su adopción por diversos países	838
b. El ombudsman en américa latina	844
C. Origen, evolución y funcionamiento actual de los organismos autónomos protectores de los derechos humanos al derecho positivo mexicano	850
a. Generalidades	850
b. Génesis y evolución de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, hasta alcanzar rango constitucional.	852
Reforma Constitucional de 1992	855
Reforma Constitucional de 1999	860
Reforma Constitucional de 2006	864
Reforma Constitucional de 2011. Transferencia de la facultad de investigación de violaciones graves de derechos humanos a la Comisión Nacional	866

c. Procedimiento actual y naturaleza jurídica de sus recomendaciones	878
Procedimiento	879
Recomendaciones. Características y naturaleza jurídica .	885
d. Primer caso en que se ejerció dicha facultad indagatoria por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos	891
2. Determinación de la naturaleza de la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	902
A. Su posición como garantía constitucional y sus características distintivas	904
B. Coincidencias y diferencias con las funciones indagatorias encomendadas a los organismos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos mexicanos	907
a. Coincidencias	907
Elementos de fondo	911
Elementos de forma	912
b. Diferencias	914
Diferencias de fondo	915
Diferencias de forma	926
3. Conclusión	928

CAPÍTULO OCTAVO

UNA VISIÓN HACIA EL FUTURO

I. ¿La desaparición del marco constitucional de la facultad de investigación como función propia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se justifica por la existencia de las Comisiones de Derechos Humanos?	940
1. Razones por las que no se considera así	940
A. Gravedad de las violaciones de derechos fundamentales, ejercicio excepcional y peso moral de la Suprema Corte, características que hacían necesario continuara a cargo de ésta su investigación, para	

cumplir cabalmente los fines que con esa figura persiguió el
Constituyente de 1917941

II. Desaparición de la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia
de la Nación: retroceso jurídico, social y político y por tanto, violatorio del
principio de no regresividad de los derechos humanos 946

III. Razones que justifican su reincorporación al texto constitucional,
debidamente reglamentada y con claros alcances 956

IV. Catorce conclusiones y una propuesta 961

1. Catorce conclusiones962

Una propuesta 979

FUENTES BIBLIOGRÁFICAS986

ANEXO 11005

INTRODUCCIÓN

La importancia que dentro de la vida social, jurídica y política de México, especialmente en los últimos años de su existencia, adquirió la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales encomendada a la Suprema Corte de Justicia por la Constitución de 1917, derivada sin duda de la confrontación entre la toma de conciencia de la relevancia de la protección de los derechos humanos como garantes de la dignidad humana, con nuestra realidad, donde lamentablemente se presentan de manera cotidiana casos que implican su violación grave¹, sumada a su naturaleza *sui géneris*, por no haber referente conocido a nivel internacional de una figura similar² y a la escasa existencia de estudios que la analicen, los que además no lo hicieron con la suficiente amplitud para abarcar sus múltiples aristas³; fueron los detonantes que como jurista e integrante del propio Poder Judicial Federal, preocupada por volver una realidad y no sólo texto constitucional el pleno respeto de los derechos fundamentales y la consolidación de nuestro Estado de Derecho, me llevaron a desarrollar el presente trabajo de investigación, para entender y dimensionar en su justo valor, como instrumento protector de tales derechos, a esa histórica institución.

Esa labor la inicié en el año 2008, coincidiendo con el hecho de que, quizás porque en la memoria nacional, como parte del pasado reciente se conservaba fresca en el recuerdo colectivo, la trascendental labor en torno al reconocimiento de los derechos fundamentales desarrollada por el Alto Tribunal, al ejercitar esa facultad indagatoria en el conocido como “Caso Aguas Blancas”; se encontraba en plena efervescencia en la conciencia social la esperanza en su ejercicio como efectivo instrumento protector de esos derechos, respecto a diversos eventos atribuidos a distintas autoridades, que habían permeado en la opinión pública como claramente constitutivos de graves violaciones a tales derechos, pese a lo

¹ Precisamente en los momentos en que elaboro esta introducción se encuentra dentro del reclamo social nacional e internacional el caso de los 43 estudiantes de la Escuela Normal “Raúl Isidro Burgos” ubicada en Ayotzinapa, Guerrero y desaparecidos en Iguala el 26 de septiembre de 2014.

² Según opinión de los más altos conocedores de la materia.

³ Pues si bien son encomiables los excelentes trabajos de estudiosos del derecho como los Doctores Jorge Carpizo Mac Gregor y Héctor Fix Zamudio; lo cierto es que sólo esbozan esa institución, pero dejan sin respuesta aspectos torales, como su naturaleza jurídica.

cual las instancias tradicionales habían sido incapaces de sancionarlos y sobre los que, en la mayoría de los casos, la Suprema Corte había decidido ejercer esa función.

Pero además, ese interés social por su ejercicio concurrió con la creciente inquietud de distintos estudiosos del derecho, pertenecientes a la academia y a los diversos sectores públicos y privados e incluso integrantes del propio Pleno de la Suprema Corte, sobre si la facultad de investigación atribuida a ese órgano de manera innovadora por la Constitución de 1917, en realidad cumplía con el fin para el que fue creada, esto es, si era un instrumento idóneo de protección de los derechos fundamentales que debía prevalecer y perfeccionarse en nuestro sistema jurídico o bien, si la forma como se hallaba concebida, la hacía impráctica e incluso inconveniente para nuestro Estado democrático constitucional, sustentado en la división de poderes, al haberse incorporado además a nuestro sistema de defensa constitucional la figura del *ombudsman* sueco que en otros países, como órgano constitucional autónomo, había cumplido con efectividad su función protectora de derechos humanos.

Ante este panorama, un trabajo sobre esta histórica institución, en mi concepto, implicaba contextualizar su naturaleza jurídica, responder preguntas que en torno a ella, pese a su envergadura, me parecían no del todo resueltas, en particular sobre sus efectos, que evidentemente tenían estrecha vinculación con esa naturaleza jurídica que quienes se habían ocupado de su análisis, tanto desde la academia como en su ejercicio, no eran terminantes en definir; así como abordar las perspectivas de su evolución, desarrollo y destino, pues sólo de ese modo podría contarse con los parámetros indispensables para delinear no sólo sus características distintivas sino además para dimensionar su efectividad y valor como singular instrumento protector de los derechos humanos.

Esas circunstancias me llevaron a considerar no bastaba la encuadrara dentro del contexto histórico-jurídico en que se originó y desarrolló, sino además, debía analizar los casos concretos en que se ejerció y sus consecuencias, en el marco de la realidad sociopolítica mexicana durante la cual permaneció vigente, pues sólo ante un escenario completo de cómo se dio su génesis y evolución,

podía hacerse un pronunciamiento serio sobre su verdadera esencia jurídica como institución protectora de derechos fundamentales y sobre su efectividad, así como las proyecciones que en el futuro tendría, ante los resultados prácticos que en su ejercicio había producido, todo ello frente a la creciente preocupación y concientización mundial por salvaguardar esos derechos como máximos baluartes de la dignidad humana.

Los datos con que entonces contaba sobre esa facultad indagatoria, me inclinaron a sustentar este trabajo en la hipótesis de que la opción menos deseable era su desaparición del panorama jurídico nacional, pues en un estado democrático constitucional como el nuestro, sujeto al régimen de división de poderes, donde para su consolidación es toral la labor del poder judicial, pues al salvaguardar la Constitución y los derechos fundamentales, limita la autonomía política y vuelve a los jueces actores políticos públicos, en un contexto en el cual la Corte no sólo es el máximo titular de ese poder sino Tribunal Constitucional del país; una herramienta como esa atribución, inmersa dentro de los mecanismos que para su protección contemplaba nuestra Carta Magna vigente a partir de 1917, más bien debía ser valorada, acotada y aprovechada como instrumento útil e innovador de protección de los derechos fundamentales, al tener características propias que la distinguían de las atribuidas a las comisiones de los derechos humanos, órganos constitucionales autónomos acogidos por nuestro derecho siguiendo el modelo del *ombudsman* sueco.

Así, siendo mi intención demostrar que debía prevalecer en nuestro derecho positivo aunque debidamente delimitada, en el protocolo respectivo, partí de la premisa de que la falta de definición de la naturaleza jurídica de esa facultad de investigación de la Corte y, por ende, la dificultad para fijar sus efectos y concretizar su aplicación, derivaba de no ser factible encuadrarla en la clasificación tradicional de funciones estatales sustentada en la división tradicional de poderes ni inherente a un tribunal constitucional, así como tampoco definir claramente sus características, dada la ambigüedad del texto constitucional que la preveía, por lo que debía analizarse su génesis y evolución jurídica, su construcción interpretativa, los casos específicos de los que conoció la Corte y el

entorno político en que se dieron, así como sus diferencias y semejanzas con las atribuciones asignadas a los órganos protectores de derechos fundamentales para poder contextualizarla y justificar su supervivencia en nuestro entorno jurídico, pese a que en la mayoría de los casos donde se ejercitaba subyaciera el enfrentamiento de diversos intereses políticos.

Sin embargo, dado que este trabajo de investigación se prolongó por más de cuatro años, fue necesario mi intención original fuese objeto de un sesgo cuando, debido a las reformas constitucionales en materia de derechos humanos publicadas el seis de junio de 2011 en el Diario Oficial de la Federación, dicha facultad indagatoria fue transferida a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; pues ante este nuevo escenario, debí replantear mi posicionamiento inicial: ahora no se trataba de justificar que no debía desaparecer, sino de demostrar por qué había sido desacertada esa reforma y, en consecuencia, por qué debía reincorporarse dicha facultad a la Suprema Corte.

En este contexto, fueron finalmente cuatro las vertientes a que sujeté el protocolo de la presente investigación:

- La primera, donde buscaba enmarcar nuestro sistema político-jurídico y de defensa constitucional, para ubicar en él esa función, motivando que en un primer capítulo se propusiera analizar el estado democrático y la política, su vinculación con la Suprema Corte y la Defensa de la Constitución, así como el nuevo paradigma que representaban los órganos constitucionales autónomos, particularmente los protectores de los derechos humanos;

- La segunda, tenía como propósito tratar de desentrañar su verdadero origen y la evolución jurídica de la que había sido objeto, para lo cual buscaría en el siguiente capítulo, de inicio, confirmar la hipótesis que desde mi perspectiva, de las diversas planteadas, resultaba la más sólida desde el punto de vista histórico y jurídico para justificar su génesis y después, analizar todas las reformas constitucionales realizadas al precepto que la regulaba;

- La tercera, implicaba analizar en uno o varios capítulos, según su extensión, la construcción interpretativa elaborada en torno a ella por el propio Alto Tribunal cuando decidió los asuntos donde se le solicitó la ejerciera, así como el

análisis individual y crítico de los propios asuntos, desde la perspectiva de la realidad política y social que prevalecía en México en su momento; y,

- La cuarta, en la cual, teniendo como parámetro la información recabada en los planos antes reseñados, se buscaba definir la naturaleza jurídica de dicha facultad indagatoria, partiendo substancialmente del análisis de las semejanzas y diferencias que guardaba con las desplegadas por los órganos autónomos protectores de los derechos humanos incorporados a partir de 1992, a nuestro texto constitucional; ello, para evidenciar que la existencia de estos últimos no justificaba les fuera transferida, que excluirla del marco de atribuciones del máximo tribunal, implicaba un retroceso jurídico, social y político y por tanto, violaba el principio de no regresividad de los derechos humanos y que en consecuencia, existían sólidas razones que justificaban su reincorporación al texto constitucional, debidamente reglamentada y con claros alcances.

El desarrollo y culminación del presente trabajo, me representó todo un reto, no sólo por la envergadura de la figura a análisis, sino porque: eran múltiples los temas jurídicos y políticos tanto generales como vinculados específicamente a México que debieron examinarse, por lo que debía consultar una amplia bibliografía y además, los relativos a la génesis y evolución histórica de esa facultad, implicaban el análisis documental de un sinfín de ordenamientos jurídicos surgidos durante tres siglos (XIX, XX y XXI); en cambio, la literatura específica existente sobre dicha facultad, como dije, era escasa; y también implicó una ardua labor recopilar y analizar todos los expedientes, archivados y vigentes, que la Suprema Corte integró o estaba integrando en torno a ella.

Reto que no hubiese podido superar sin el puntual, diligente y docto apoyo que siempre recibí del connotado constitucionalista Eduardo Ferrer Mac Gregor, quien además de haber aceptado ser tutor principal con la mejor disposición, me auxilió a lo largo de la investigación con valiosos comentarios que la encauzaron y enriquecieron, así como el de los distinguidos académicos Francisco Alberto Ibarra Palafox y Sergio Ricardo Márquez Rábago, que fungieron como cotutores, a quienes externo todo mi reconocimiento y agradecimiento.

Así, considero este trabajo llegó a buen puerto, pues desde mi perspectiva, su esquema de desarrollo me permitió desentrañar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria de derechos fundamentales que tenía asignada la Corte y evidenciar que fue un retroceso en el ámbito de protección constitucional de esos derechos, violatorio del principio de no regresividad que los rige dentro del derecho internacional, se le excluyera de su conocimiento.

Lograr contextualizarla como una garantía constitucional⁴ materialmente no jurisdiccional⁵ (equiparando a la Corte en su ejercicio, por una ficción jurídica, a un órgano constitucional autónomo protector de derechos fundamentales)⁶, formalmente judicial por ser competencia ordinaria del Pleno, pero de ejercicio excepcional, al estar reservada a casos “graves”⁷ cuyo objetivo era prevenir se cometieran futuras violaciones y reintegrar el orden constitucional desconocido o conculcado por haberse violado derechos fundamentales por uno o varios órganos estatales, no mediante una resolución vinculatoria, sino con una lógica de funcionamiento similar a la de los órganos constitucionales autónomos, centrada en la autoridad moral del Pleno, obtenida por la confianza popular y por determinaciones suficientemente deliberativas y convincentes, que conllevara grave descrédito ante la opinión pública para las autoridades involucradas en caso de no resarcir las violaciones que provocaron sus acciones u omisiones y de no evitar incurrir de nueva cuenta en ellas; me permitió:

-Corroborar que no encuadraba en las funciones emanadas del principio tradicional de división de poderes, sino que fue una garantía constitucional visionariamente concebida por Venustiano Carranza para proteger los derechos fundamentales cuando su violación por las autoridades pudieran poner en riesgo el Estado de Derecho, antes de que los regímenes democráticos reconocieran la

⁴ Pues era un medio jurídico, de naturaleza predominantemente procesal, dirigido a obtener la reintegración del orden constitucional, en específico cuando se había desconocido o violado alguno o algunos de los derechos fundamentales ahí contemplados por parte de uno o varios de los propios órganos de Estado.

⁵ Ya que al ejercerla el Alto Tribunal se desprendía de su calidad de máximo tribunal de legalidad y constitucionalidad y además resultaba distinta a las demás funciones emanadas del principio tradicional de división de poderes, pues no era *stricto sensu* administrativa ni legislativa, lo que la hacía *sui géneris*.

⁶ De manera destacada el derecho a la verdad.

⁷ Que pusieran en riesgo el Estado de Derecho.

necesidad de que para satisfacer sus obligaciones en ese ámbito, debían incorporarse al texto constitucional órganos autónomos independientes.

-Evidenciar que aunque semejante a las funciones atribuidas a los órganos autónomos protectores de derechos humanos, difería en aspectos torales que la hacían única, pues: se encomendaba a la cabeza de un poder político tradicional; aunque de competencia ordinaria para el Pleno, era excepcional en su ejercicio, al estar reservada a casos que pusieran en riesgo el Estado de Derecho; y se concibió⁸ como garantía constitucional no jurisdiccional apta e idónea para velar por el derecho a la verdad⁹. Así como,

- Poner de relieve fue un retroceso en el ámbito de protección constitucional de los derechos fundamentales, violatorio del principio de no regresividad propio del derecho internacional de los derechos humanos, se transfiriera a la CNDH, pues su naturaleza jurídica justificaba subsistiera como función de la Corte, pese a la incorporación a la Constitución de esos organismos, al poder conformar las funciones de ambas, un sistema integral protector de tales derechos¹⁰ que de haberse concebido e implementado así, hubiese sido gran aporte jurídico de nuestro país a la comunidad internacional.

Pero quizás la mayor aportación de este trabajo, es someter al juicio crítico de los estudiosos del derecho una propuesta que, si bien cuestionable, desde mi perspectiva encuentra bases sólidas, si la intención del Estado Mexicano es consolidar la protección y defensa de los derechos humanos: reincorporar al texto constitucional, la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación¹¹ para recuperar el sistema de protección integral de derechos humanos que existía hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011, conformado por esa atribución y las inherentes hasta entonces a la CNDH.

⁸ Según la labor interpretativa del Alto Tribunal.

⁹ Función que internacionalmente desempeñan órganos constitucionales autónomos, generalmente conocidos como Comisiones de la Verdad.

¹⁰ Basado en la interpretación armónica de los artículos 97 segundo párrafo y 102 apartado B Constitucionales, vigentes hasta antes de la reforma de junio de 2011.

¹¹ Sujeta a reglas claras y específicas, que fácilmente pueden extraerse de su origen y de su evolución histórico-jurídica.

Frente a la tendencia de nuestro derecho positivo, generada por esa reforma, de ampliar al máximo la protección de los derechos humanos, incorporando a su artículo 1º el reconocimiento expreso del derecho de todas las personas a gozar de los reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por México, así como de las garantías para su protección, imponiendo a las autoridades estatales como obligaciones: interpretar las normas de derechos humanos conforme a la Constitución y a los tratados internacionales de la materia “...favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia...”; y en su ámbito competencial, promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

La transferencia a la CNDH de la facultad indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales fue un retroceso jurídico, social y político, violatorio del principio de progresividad de los derechos humanos, porque: restringió la eficacia jurídica de la determinación final que concluyera en la existencia de esas violaciones, al atribuirse a ese organismo constitucional autónomo cuya autoridad moral está apenas buscando consolidarse y por tanto, no podía substituir a la del Pleno de la Corte, imprescindible en asuntos que implican el concepto de “gravedad” y en los que esa determinación busca salvaguardar el Estado de Derecho, restablecer la paz social y proteger el derecho a la verdad de las víctimas, de sus familiares y de la colectividad; puso fin al sistema de protección integral de derechos fundamentales que conformaban los artículos 97 segundo párrafo y 102 apartado B constitucionales interpretados armónicamente; trascendió al ámbito social, al restringir en perjuicio de la colectividad, el alcance de esa garantía constitucional y al contexto político, pues le restó alcance en su función de salvaguarda del Estado de Derecho; y no resultó una norma regresiva aceptable jurídicamente, pues no aumentó la igualdad ni mejoró la protección de los derechos a favor de más personas.

Por tanto, restablecer el nivel de protección de derechos fundamentales que existía en nuestra Constitución antes de su reforma de junio de 2011, implica restituir a la Corte su facultad indagatoria de violaciones graves de derechos

fundamentales, pues si una ficción legal permite sea al mismo tiempo máximo tribunal de legalidad y de constitucionalidad, nada impide por otra ficción legal, que sea la máxima autoridad entre los órganos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos, como titular de una sólida herramienta para su protección no jurisdiccional, reservada a los casos en que esté en peligro el Estado de Derecho, que junto con las facultades indagatorias de la CNDH procedentes en los demás casos, constituya un sistema integral para su salvaguarda.

Así, estando además en plena conformación el gobierno dividido en nuestro país, que puede contribuir a la salvaguarda de la independencia de los Ministros de la Corte, al fortalecerlos políticamente y colocarlos en una posición privilegiada para impulsar mediante sus determinaciones algunas de las reformas necesarias para la consolidación democrática nacional si son suficientemente deliberativas para convencer a la sociedad con sus razones y se apoyan en los lineamientos básicos que rigen a toda democracia constitucional; es claro que la tendencia irreversible de protección de los derechos humanos en el derecho nacional mexicano, encontraría clara consolidación de reconocer el poder legislativo, que fue un retroceso jurídico violatorio del principio de progresividad inherente a los derechos humanos, la reasignación de la facultad de investigación de hechos constitutivos de violaciones graves de derechos humanos a la CNDH y por tanto, que debe reasignarse a la Suprema Corte, pues de esa manera nuestra sociedad recobraría un sistema integral de protección de esos derechos, que sólo necesitaría de la voluntad política de quienes intervienen en él para que fuese llevado a la práctica con éxito, a efecto de volver una realidad el artículo 1º Constitucional en beneficio de nuestra sociedad.

CAPÍTULO PRIMERO

ESTADO DEMOCRÁTICO Y POLÍTICA. SU VINCULACIÓN CON LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN

SUMARIO. I. Los jueces frente a la consolidación del Estado democrático y la política II. La Defensa Constitucional. III. El principio clásico de la división de poderes, frente al nuevo paradigma en la defensa de la Constitución. IV. Las garantías constitucionales en México. V. La Suprema Corte de Justicia mexicana. Sus facultades.

I. LOS JUECES FRENTE A LA CONSOLIDACIÓN DEL ESTADO DEMOCRÁTICO Y LA POLÍTICA

El panorama mundial evidencia que los Estados democráticos se han venido expandiendo y consolidando a partir de la segunda guerra mundial, como consecuencia de esa conflagración y de la caída del bloque socialista.¹

Dentro de los regímenes democráticos, la importancia social y política de la justicia se manifiesta de diversas formas, dependiendo del modo en que se ejerce y reparte el poder entre los distintos componentes del sistema político al que se atiende; sin embargo, tiene un denominador común: la independencia del juez, considerada como el conjunto de garantías destinadas a asegurar su imparcialidad, tanto en relación con las partes en el juicio, como respecto a las otras instituciones políticas, con la finalidad de proteger los derechos fundamentales de los seres humanos².

Pero además, el poder judicial debe considerarse como un elemento importante en la expansión, transición y consolidación democrática de los países sujetos a ese régimen, precisamente por la naturaleza de las funciones que le corresponde desempeñar; lo que busca sustentarse en este Capítulo, como elemento necesario del objetivo total del presente trabajo: analizar y contextualizar la naturaleza jurídica de la *sui géneris* facultad de investigación de violaciones de derechos fundamentales que desde su promulgación y hasta junio de 2011, atribuía al Alto Tribunal la Constitución de 1917 en su artículo 97.

¹ Así lo precisa y documenta el doctor Francisco Ibarra Palafox, en su trabajo "La Suprema Corte de Justicia y consolidación democrática en México", *Documentos de Trabajo*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.

² El estudio de la relación entre los jueces y los estados democráticos, es el que motivó a Guarnieri, Carlo y Pederzoli, Patricia elaborar la obra *La puissance de juger*, que en México se tradujo como *Los Jueces y la Política. Poder Judicial y Democracia*. Editorial Taurus. 1999.

1. El poder judicial dentro de las democracias constitucionales

La democracia constitucional, término inicial y ampliamente utilizado en las obras de Luigi Ferrajoli, como lo precisa Michelangelo Bovero³, tiende a designar un entero sistema jurídico-político, que amalgama una forma de Estado y una forma de gobierno: El Estado Constitucional y la democracia.

Se origina por la necesidad de describir el sistema jurídico-político que, con variaciones y diversos grados de efectividad, han adoptado diferentes países del mundo, una vez concluida la Segunda Guerra Mundial.

Y precisamente, su vigencia y la circunstancia de que una de sus ideas básicas es atribuir a una autoridad independiente la tarea de vigilar el proceder de los poderes públicos, es lo que incide directamente en la función que ahí desempeña el poder judicial, pues queda claro que las fronteras entre jurisdicción, legislación y administración tienden a borrarse⁴ y la ampliación del radio de acción del juez es ineludible.

Así, dados los fines ya expresados de esta investigación, a continuación se analizan de manera general y somera los orígenes, naturaleza y características de la democracia constitucional y su vinculación con el poder judicial.

A. La democracia constitucional

Un referente obligado sobre el concepto de la democracia constitucional, es sin duda el trabajo del doctor Pedro Salazar Ugarte que lleva ese título⁵ y es la base toral del análisis que en torno a esa figura a continuación se plantea, sin intención de controvertir sus sólidos y documentados planteamientos, tomando en cuenta que según se dijo, el presente trabajo no tiene otra pretensión que proporcionar una noción básica de esa figura, suficiente para sentar las bases del sistema jurídico-político en que se originó y desarrolló la facultad indagatoria que hasta junio de 2011, contemplaba nuestro texto constitucional a cargo de la Corte.

³ Esta referencia se contiene en el prefacio que Bovero, Michelangelo escribió para la obra de Salazar Ugarte, Pedro *La Democracia Constitucional. Una radiografía teórica*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM Fondo de Cultura Económica, 2006, pp. 13 y 14, donde incluso, sostiene aunque sin afirmarlo, posiblemente fue Luigi Ferrajoli quien acuñó el término.

⁴ Carlo Guarnieri y Patricia Pederzoli, op. cit. p. 21.

⁵ Citada en nota núm. 3.

La democracia constitucional, nos dice tal autor⁶, es un modelo de organización político-jurídica, cuyos cimientos son la forma de gobierno democrática y el Estado constitucional y persigue, bajo esos parámetros, dos objetivos: limitar el poder político y distribuirlo entre los ciudadanos. Ello, como salvaguarda de los derechos fundamentales de los miembros de la sociedad.

Su nacimiento, es la respuesta social al totalitarismo que dio origen a la Segunda Guerra Mundial, pues sólo bajo las bases de la división de poderes y de constituciones que incorporaran derechos sociales, civiles y políticos, podía limitarse el poder público y establecerse nuevas condiciones de su ejercicio frente a los ciudadanos.

a. Orígenes

Las democracias constitucionales sintetizan las formas de Estado Constitucional y de Gobierno democrático, por ello su contextualización exige estudiar los orígenes y naturaleza de la democracia y del constitucionalismo.

El mundo griego es el origen de ambos sistemas, pues como propone Pedro Salazar Ugarte⁷, el ideal de gobierno de las leyes que se opone al gobierno de los hombres, puede considerarse el primer paso teórico hacia la limitación jurídica de los poderes y si bien hay referentes de ambos durante la época romana y la edad media, es en la época moderna cuando adquieren las características que les conocemos.

Un primer antecedente significativo en la historia de la democracia constitucional lo constituyen, en Francia, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y sus correspondientes constituciones de 1791, 1793 y 1795; y en América, las declaraciones de derechos de diferentes estados, entre las que destaca la declaración de Virginia de 1776, en vinculación con la Constitución de 1787 y la incorporación del *Bill of Rights* en 1791⁸.

⁶ Un estudio completo sobre la democracia constitucional como modelo de organización político-jurídica se contiene en su op. cit., nota 3, pp. 47 y 48.

⁷ Op. cit., p. 58.

⁸ Salazar Ugarte, Pedro nos sugiere, op. cit. p. 58, como lecturas importantes sobre dichos antecedentes históricos, a cfr. A. Barbera *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, en A. Barbera (ed), *Le basi filosofiche del costituzionalismo*, Laterza, 2000; N. Luhman *la costituzione come acquisizione evolutiva*, en Zagrebelsky.

Pero es en el siglo XX, cuando a través de la Constitución de la República de Weimar de 1919 y la obra de Hans Kelsen, puede hablarse de un primer acercamiento al modelo que conocemos de la democracia constitucional.

Este breve recuento histórico, necesita además las precisiones siguientes.

Constitucionalismo

Si la Constitución en sentido jurídico, alude a la manera en que están organizados los principios, derechos y órganos públicos de un Estado cualquiera, constituyendo así un conjunto de reglas que establecen el orden jurídico y definen el ser político de un país⁹; el constitucionalismo implica una forma particular de concebir a la Constitución, que consiste en darle como función precisa, limitar el poder político con la finalidad de proteger los derechos fundamentales¹⁰.

Entendido así, un primer antecedente histórico del constitucionalismo se localiza en Inglaterra, con la Carta Magna de 15 de junio de 1215, que en su artículo 39, habla de una ley que limita los poderes del rey, frente al derecho a la libertad personal y a la integridad física de todo hombre¹¹, antecedente directo del *Habeas Corpus Act* de 1679, que a su vez es fuente de inspiración del *Bill of Rights* de 1689.

Después de las aportaciones de John Locke, con su teoría liberal sustentada en el contractualismo, que parte de que aunque el estado civil es necesario, porque en el estado de naturaleza hacen falta las garantías jurídicas e institucionales de los derechos naturales individuales, los individuos conservan todos estos derechos, excepto el de hacerse justicia por su propia mano; que la relación política entre los individuos y los gobernantes, implica que aquéllos sólo deben obedecer a éstos si respetan los derechos fundamentales¹²; y la necesidad

⁹ En esos términos es definida por Fix Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador en su obra *"Derecho Constitucional Mexicano y Comparado"*, 5ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2007, p. 51.

¹⁰ Salazar Ugarte, Pedro, op. cit., nota 3, p 72.

¹¹ *"Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos la fuerza en su contra ni enviaremos a otros a que lo hagan sino en virtud de una sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino"*. Citado por Salazar Ugarte, Pedro. J. C. Holt, *Magna Charta and Medieval Government*, Cambridge University Press, 1965.

¹² J. Locke, *Segundo ensayo sobre el gobierno civil*. Buenos Aires, Losada, 2002, II, p. 11.

de la separación de la esfera política de las esferas religiosa y económica¹³, aparece el Estado liberal.

El Estado liberal, es aquél que restringe su intervención en la sociedad económica e ideológicamente, porque respeta los límites legales impuestos por los derechos individuales de libertad¹⁴.

Luego, el pensamiento liberal inspirado en reducir los poderes y las funciones de la autoridad estatal, para aumentar el espacio de las libertades individuales y la doctrina de los derechos naturales del hombre, que subyacen en las declaraciones de derechos francesa y americana del siglo XVIII, en que se sustentó el principio de limitar formal y materialmente el poder político, conducen directamente al Estado constitucional, al tener estrecha vinculación con las cartas constitucionales de Francia en 1791, 1793 y 1795 y la de Estados Unidos de América de 1787.

Así, un primer requisito para la existencia de un Estado constitucional, es que se reconozcan, como límites del poder, los derechos naturales de los individuos, como derechos positivos¹⁵.

Un segundo elemento del Estado constitucional, inspirada, claro está, en el pensamiento de Locke y Montesquieu, es la división de los poderes políticos, que este último consideró debía hacerse en ejecutivo, legislativo y judicial y cuya finalidad no es ya especializar actividades como mera división del trabajo, sino evitar la concentración del poder político y garantizar la vigencia de los derechos fundamentales¹⁶.

Mención especial merece aquí, el hecho de que de la separación de poderes emergen dos principios inherentes al Estado Constitucional, indispensables para garantizar la libertad: el de legalidad y el de imparcialidad. Ello, porque el primero distingue y subordina las funciones ejecutiva y judicial a la

¹³ Citada por Salazar Ugarte, Pedro, op. cit., nota 3, p. 78. J. Locke, *Lettera sulla tolleranza*, Carlos Augusto Viano (ed.) Laterza, Roma-Bari, 1999. p. 8

¹⁴ *Ibidem*, p. 80.

¹⁵ Bobbio, Norberto *Teoría generale Della politica*, p. 194. Citado por Salazar Ugalde, Pedro, *ibidem*, p. 85.

¹⁶ Las obras de dichos doctrinarios que no pueden dejar de consultarse y donde exponen con amplitud sus teorías sobre la división de poderes y su finalidad, son: Locke, John, *Segundo ensayo sobre el gobierno civil*, Buenos Aires, Losada, 2002 y Montesquieu, Charles de Secondat, barón de, *Del espíritu de las leyes*. México, Editorial Porrúa, 1971, colección "...Sepan cuántos...".

función legislativa, confirmando así la supremacía de la ley; y el segundo, separa e independiza al órgano jurisdiccional de los otros dos poderes para garantizar la aplicación efectiva de la ley¹⁷.

El constitucionalismo, a través de la Constitución entendida como conjunto de reglas del ordenamiento jurídico jerárquicamente superiores de las demás, busca limitar el poder para la salvaguarda de los derechos fundamentales y, atendiendo a la menor o mayor defensa de éstos que contenga, puede clasificarse en débil (caracterizada por contener una regulación más bien formal) o fuerte (porque no se limita a aspectos formales y subraya el carácter *sub lege* del gobierno)¹⁸.

Subyacente a toda Constitución está el poder constituyente, que surgió de la necesidad de un poder más alto que marcara a cada uno de los tradicionales tres poderes, su respectiva competencia y que tiene como fin dar origen a la Constitución. Y junto a él, encontramos al poder de reforma constitucional, que se atribuye a un órgano específico de revisión constitucional, esto es, un legislador constitucional, diverso al poder constituyente y al legislador ordinario.

Ese poder de reforma, en un constitucionalismo débil, evidentemente no implica la instauración de un nuevo ordenamiento constitucional, por lo que sólo encuentra límites formales en la Constitución. En cambio, ante una Constitución fuerte, cualquier modificación implicará la creación de una nueva, por lo que el poder de reforma constitucional observa limitaciones formales y materiales, restringiendo su actuación a la realización de modificaciones exclusivamente marginales¹⁹, pero nunca puede implicar el cambio de los principios supremos.

Lo anterior, se vincula con la clasificación de las constituciones que James Bryce²⁰ propone, en flexibles y rígidas, donde las primeras son las que pueden modificarse sin necesidad de ajustarse a un procedimiento especial, sino basta

¹⁷ El principio de imparcialidad, entonces es la piedra angular, que permite al órgano jurisdiccional, como guardián de los derechos fundamentales, consolidar los Estados democráticos.

¹⁸ Salazar Ugarte, Pedro, op. cit., nota 3, p. 91,

¹⁹ *Ibidem*, p. 98.

²⁰ En su obra *Constituciones flexibles y Constituciones rígidas*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1952, pp. 80 y ss., donde ese autor desarrolla con detalle esa clasificación constitucional.

utilizar la vía legislativa ordinaria²¹ y las segundas, son las que para su reforma, previenen un procedimiento especial señalado en el mismo texto fundamental²².

Bajo tales parámetros, un constitucionalismo fuerte requiere una constitución rígida, para fortalecer la protección de su núcleo material: Los derechos fundamentales y algunos, incluso sostienen su modificación sólo procede para ampliar su contenido²³.

Así, la supremacía constitucional es un principio rector de toda Constitución rígida, como elemento clave en el orden jurídico, estatal y político, según lo sostuvo Hans Kelsen²⁴ al señalar que una jerarquía normativa es indispensable y las normas constitucionales (primarias), constituyen la fuente de validez de todos los demás ordenamientos jurídicos (por eso llamados secundarios) que componen el derecho positivo general. Por ello, las disposiciones constitucionales se encuentran en el punto más elevado del sistema normativo.

Luego, las disposiciones secundarias pueden ser inválidas si contravienen una o más normas primarias y, en consecuencia en un Estado constitucional, son anulables por los jueces constitucionales al no ser conformes.

Hasta aquí, un esbozo general del constitucionalismo.

La democracia

Históricamente, la concepción de la democracia como forma de gobierno, puede analizarse bajo dos vertientes: La de la antigüedad, particularmente en Grecia, que constituía una democracia directa, donde en la toma de decisiones, participaban de manera directa quienes eran considerados ciudadanos e implicó que los grandes pensadores como Platón y Aristóteles la censuraran, por

²¹ Un ejemplo lo es la Constitución inglesa, la cual puede modificarse por el propio Parlamento.

²² La Constitución mexicana es rígida, pues su artículo 135, previene: *“La presente constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la comisión permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas”*. Así, el procedimiento para reformar o adicionarla es gravoso, pues implica una mayoría determinada del Congreso de la Unión, pero además debe ser sometida a la consideración de la mayoría de las legislaturas de las Entidades Federativas.

²³ Según dice Salazar Ugarte, Pedro ese núcleo que no puede modificarse, para Ernesto Garzón Valdés es un “coto vedado” y para Ferrajoli, Luigi, la “esfera de lo indecible”, op. cit., nota 3, p. 100.

²⁴ En su obra *Teoría general del derecho y del Estado*. México, UNAM, 1983. pp. 146-152.

considerar que el gobierno popular reflejaba la incapacidad, intolerancia e ignorancia de la plebe. Y la moderna, una democracia representativa, donde las decisiones se adoptan por los representantes populares²⁵.

Una vez terminado el resplandor griego, durante la Edad Media esa forma de gobierno desapareció de la realidad, pero no como ideal²⁶; siendo un referente obligado en la transición de la democracia antigua y moderna, el pensamiento contractualista, encabezado por Jean-Jaques Rosseau.

La propuesta de Rosseau²⁷ consiste no en limitar el poder, sino en distribuirlo entre todos los individuos de forma igual. Los hombres, aunque en la naturaleza inicialmente independientes y aislados, debido principalmente a la aparición de la propiedad privada y el consecuente desorden que ello produce, necesitan celebrar un contrato social, esto es, establecer una sociedad civil para constituir una República²⁸ sin perder su libertad, pues ésta se alcanza cuando el individuo obedece las leyes en cuya creación ha intervenido.

Por tanto, no es necesario limitar el poder para proteger los derechos individuales, pues si los individuos son los creadores de las leyes, el valor de éstas es absoluto²⁹. El Estado nace para hacer al hombre libre, por lo que obedecerlo no implica perder esa libertad, sino atender a la ley creada libremente por todos. La Constitución en consecuencia bajo esa teoría es inútil, pero acepta la división de poderes como límite al poder.

La revolución francesa de 1789, toma el pensamiento rousseauniano: El pueblo es el soberano, colocado por encima de las normas. En la Declaración de Derechos, el poder legislativo no acepta límites constitucionales, por ende, no

²⁵ Salazar Ugarte, Pedro, op. cit., nota 3, p. 109

²⁶ El *Defensor Pacis* de Marsilio de Papua de 1324, Las *Vindiciae contra Tyrannos*, publicadas en Francia en 1579, y el movimiento de *levellers* en el siglo XVII en Inglaterra, se citan por Salazar Ugarte, Pedro, ibídem, como ejemplo de que durante la edad media prevaleció la tradición del pensamiento democrático.

²⁷ Rosseau, Juan.Jacobo. *El contrato social*. Madrid, Sarpe, 1983, p. 42.

²⁸ En efecto, el citado Rosseau, en su obra *Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres*. Fondo de Cultura Económica. México, 2000, dice: "Cada cual pone en común su persona y su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general, y cada miembro es considerado como parte indivisible del todo".

²⁹ Referido por Salazar Ugarte, Pedro, op. cit., nota 3, p. 115.

existe control de constitucionalidad ni supremacía constitucional³⁰. Es hasta la Constitución de 1795, que cupo la posibilidad de limitar el poder legislativo.

En América, en cambio, el poder constituyente se consideró necesario para imponer reglas fundamentales a los poderes constituidos, incluido el legislativo, lo que exigía una Constitución rígida, protectora de los derechos fundamentales y del valor democrático del poder constituyente.

Así, mientras los franceses buscaron el ideal democrático, los americanos buscaron el ideal constitucional³¹.

Sin embargo, ambas democracias, no son representativas de la democracia constitucional, sostiene Pedro Salazar Ugarte³², porque “...*en estricto sentido, sólo es posible hablar de democracia en términos modernos cuando el sufragio es verdaderamente universal y cuando, a diferencia de lo que sucedía en Francia y en los Estados Unidos en el siglo XVIII, todos los individuos mayores de edad sin ningún tipo de discriminación tienen derecho a votar...*”

Siguiendo ese planteamiento³³, dicho autor destaca como rasgos distintivos de la democracia moderna, que en ella:

a) El poder parte de la voluntad de los individuos titulares de los derechos políticos, hasta llegar al último momento de la decisión política.

b) El titular de la soberanía no es el pueblo sino los individuos como ciudadanos.

c) La igualdad que sustenta, es la existente entre los individuos miembros de la comunidad política en el derecho a la participación al poder político.

d) Los individuos son libres, en la medida en que intervienen en la formación de las decisiones a las que se someterán por ser miembros del grupo social.

e) Es representativa, porque quienes participan en las deliberaciones que conducen a adoptar las decisiones colectivas, son personas que han sido elegidas con esa finalidad y no directamente los ciudadanos.

³⁰ Igual relevancia conserva el legislador en las constituciones de 1791 y 1793.

³¹ El desarrollo y justificación de tal afirmación, la realiza Salazar Ugarte, Pedro, en su op. cit., nota 3, p. 122.

³² *Ibidem*, p. 123,

³³ *Ibidem*, pp. 124 y ss.

f) Es plural, pues reconoce la pluralidad de intereses y opiniones, al partir de la idea ya expresada de que el titular de la soberanía no es una colectividad, sino los individuos.

g) Para tomar las decisiones colectivas, debe acogerse la regla de la mayoría, que ayude a evitar el caos que puede emanar de la pluralidad.

Así, el sistema democrático se caracteriza por su autoridad participativa y la existencia de un único valor último: que se realice la voluntad popular, por tanto lo más importante es mantener el sistema de autoridad, pluralista y participativo, como requisito indispensable para realizar ese objetivo, pues si no existe un poder político limitado (determinado por la voluntad mayoritaria del pueblo), no es factible alcanzar el consenso mínimo necesario para conservar ese sistema sustentado en la discrepancia política, por lo que una pauta de su funcionamiento conlleva el mantenimiento de un mínimo común denominador estructural: las normas constitucionales que garantizan la accesibilidad del poder político y la posibilidad de la alternancia en su desempeño³⁴.

Acotación necesaria es, sin duda, la de que algunos autores como Garzón Valdés o Luigi Ferrajoli, consideran hay decisiones que la mayoría no puede tomar, como resulta ser la restricción de los derechos fundamentales³⁵.

b. Características

Sin duda, dada su conformación, la Constitución Mexicana de 1917 resulta un primer antecedente de la democracia constitucional. Sin embargo, internacionalmente se reconoce con ese carácter a la Constitución de la República de Weimar del 11 de agosto de 1919, por emanar de un poder constituyente que expresa la soberanía del pueblo, contemplar un catálogo no sólo de derechos individuales, sino de derechos sociales que son considerados inviolables por el texto constitucional, previéndose el control de constitucionalidad de las leyes y finalmente, dividirse en dos partes, la correspondiente a la organización del poder y la relativa al reconocimiento de derechos individuales.

³⁴ Así lo destaca Bouza-Brey, Luis, en "El sistema político", en *Manual de Ciencia Política*, Miquel Caminal Badía, ed., tercera edición, Madrid, Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S.A.), 2007, p. 91.

³⁵ Conviene remitirse, respecto a este punto, al contenido de la nota 23.

Una primer nota a destacar, es que, como ocurre en la mayoría de las democracias constitucionales modernas, reconoce derechos sociales³⁶, cuya equiparación con los derechos civiles y políticos y viabilidad práctica, atentos los fines del presente trabajo, no se considera necesario plantear; sólo valga decir que con independencia de cuestionamientos teóricos, la relevancia de dichos derechos es innegable, por constituir una precondition lógica y necesaria para el ejercicio de las libertades fundamentales³⁷, que a su vez constituyen un presupuesto de la democracia moderna.

Un segundo aspecto a examinar, es que en la Constitución de Weimar, como ocurre en toda democracia que se considere constitucional, se prevé el control de constitucionalidad de leyes; pues es claro no basta que una Constitución, para desempeñar su papel, prevea el principio de supremacía sobre las leyes secundarias, sino requiere establezca medios que permitan restaurar el orden constitucional violado, bien sea a través de un control difuso del que todos los jueces participan³⁸ o bien un control concentrado, en manos de un órgano especializado³⁹.

Finalmente, sólo cabe citar el problema al que se enfrenta la democracia constitucional, según lo plantea Pedro Salazar Ugarte, que estriba en “...*encontrar la manera de tutelar los derechos fundamentales sin reducir a la banalidad la soberanía popular. La tensión es contundente: salvaguardar la constitución implica limitar la autonomía política; apostar seriamente por la democracia supone reconocer que la autodeterminación ciudadana puede arrasar con el documento constitucional...*”⁴⁰

³⁶ Entre otros, el derecho al trabajo (artículos 157 y 163), a un sistema de seguridad social (artículos 161) y libertad sindical, esto es, de asociación para defender las condiciones de trabajo.

³⁷ Así lo consideran, entre otros Bovero, Migelanchelo en su obra *Una gramática de la democracia. Contra el gobierno de los peores (Contro il governo de peggiori)*, Madrid, Editorial Trotta, 2002., p. 40, y Salazar Ugarte, Pedro, op. cit. P. 158.

³⁸ Ese tipo de control es el que prevé el modelo americano, donde los jueces se colocan como guardianes de la constitución, estando en aptitud no sólo de desaplicar leyes, sino de anularlas por motivos de constitucionalidad.

³⁹ Control constitucional aplicado básicamente en Europa, originado con el tribunal constitucional que ideó Hans Kelsen, en donde el control de constitucionalidad quedara concentrado en las manos de un órgano creado específicamente para asegurar que la creación y aplicación de las normas jurídicas se ajustara a la Constitución.

⁴⁰ Op. cit., nota 3, p. 178 y ss.

B. La política

Hasta aquí se ha tratado de contextualizar la noción de democracia constitucional, pues precisamente dentro de ese sistema jurídico pretende analizarse la función del juzgador.

Sin embargo, la definición de esa organización estatal, es insuficiente para comprender la magnitud y alcances que esa función desarrolla, pues su propia naturaleza y el hecho de desplegarse en un sistema jurídico político, impiden desprenderla de connotaciones políticas.

Ello, hace imprescindible realizar aunque sea de manera breve, un estudio de lo que resulta ser la política, primero desde un punto de vista general y luego, en forma concreta, dentro del Estado constitucional democrático.

a. Nociones generales sobre política

La noción etimológica del término “política”, proviene del griego *polis* “ciudad”, esto es, la comunidad integrada por un conjunto de hombres que residían sobre un territorio delimitado y constituía una entidad prácticamente autosuficiente, regida por un gobierno autónomo⁴¹.

Luego de aludir los romanos al término “*civitas*”, que implicaba a la ciudad pero con un contenido más amplio, el término se generalizó, hasta que llegó a comprender a todas las actividades relacionadas con el “Estado”, concepto empleado por Maquiavelo en el Renacimiento⁴².

Finalmente, Jellinek refiere que la política es la ciencia aplicada o práctica del Estado, que estudia el modo como éste puede alcanzar determinados fines⁴³.

Una explicación sencilla del término, la proporciona Andrés Serra Rojas⁴⁴ cuando plantea el siguiente ejercicio. Todos los grupos humanos, primitivos o desarrollados, presentan diferencias entre quienes mandan y quienes obedecen; pudiendo entonces decirse que los primeros detentan el poder, mientras los

⁴¹ Así se desenvolvía la vida de las comunidades de la Hélade, bajo un régimen de autosuficiencia y autarquía. La cita del concepto etimológico del término, con el cual inicia su estudio sobre la ciencia política Andrade Sánchez, J. Eduardo, en su obra *Introducción a la Ciencia Política*, 2ª. ed., México, Editorial HARLA, 1990.p. 2, se considera imprescindible, pues es claro que los orígenes lingüísticos de todo término, así sea de manera simple, dan noción de sus implicaciones actuales.

⁴² Serra Rojas, Andrés, *Ciencia Política, La proyección actual de la teoría general del Estado*. México, Editorial Porrúa, 1988, p. 80.

⁴³ Jellinek, G., *Teoría General del Estado*, Buenos Aires, Editorial Albatros, 1943, p. 13.

⁴⁴ Ello, en su op. cit., p. 75.

segundos se encuentran sometidos a ese ejercicio. Cuando los que obedecen se inconforman con esa situación, es “...cuando la política aparece como una lucha por el poder público...”⁴⁵

De inicio, puede decirse que “política” es una actividad emanada de la convivencia humana y cobra sentido, cuando un grupo de hombres mandan sobre otros que obedecen y estos últimos, se esfuerzan por influir o interceptar la acción de los primeros para que sus decisiones coincidan con sus ideas o intereses.⁴⁶

Sin embargo, la evolución ideológica producida en torno a la concepción de poder, Estado y Derecho, indudablemente ha incidido en la forma de entender y contextualizar el término “política”, por ser nociones ineludiblemente vinculadas.

Como aquí no se pretende analizar profundamente el concepto “política”, pues sólo se busca encontrar su noción y alcances dentro de las democracias constitucionales, baste decir que en la época moderna, una primera aproximación lleva a considerarla como la actividad social, fundada en un derecho, justificada por intereses ideológicos, cuyo objeto es regular y coordinar la constitución, desarrollo y funcionamiento del poder público ejercido a través del Estado⁴⁷.

Así, siendo el Estado el objeto central en torno al cual gira el pensamiento político moderno, desde Maquiavelo hasta Marx, las notas características de la política van modificándose dependiendo del tipo de concepción de Estado que se tenga⁴⁸ y justifica que en uno democrático liberal, no resulte una actividad exclusiva de unos pocos, esto es, ya no empieza y se agota en la entidad estatal, pues no se limita a que los gobernantes la ejerzan en representación de los

⁴⁵ *Ídem.*

⁴⁶ Según precisa Lucas Verdú, Pablo, en su obra *Principios de Ciencia Política*, vol. 2º, Madrid, Editorial Tecnos, 1979, p. 175 y ss.

⁴⁷ Por lo menos es la definición que quien esto escribe, considera más adecuada a la concepción que diferentes conocedores del tema como Andrés Serra Rojas, Eduardo Andrade Sánchez, y Pablo Lucas Verdú, entre otros, tienen sobre ese concepto; definición que consideraré no limitar a la específica dada por alguno de ellos, sino trata de amalgamar los conceptos fundamentales de todos ellos, externados sobre el tema.

⁴⁸ Entendido como el príncipe por Maquiavelo, como instituido por convenio o pacto entre una multitud de hombres, como unidad de poder absoluto en representación de la colectividad por Hobbes, como unidad y equilibrio de poderes por Montesquieu, como superación de la sociedad dividida por Hegel, o como instrumento de dominación de una clase social por Marx, según dice Caminal Badía, Miquel, en su trabajo “La política, el Estado y el sistema político”, en *Manual de Ciencia Política*, Miquel Caminal Badía, ed., tercera edición, Madrid, Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S.A.), 2007, p. 25.

governados para que éstos puedan dedicarse a sus respectivas actividades dentro del ámbito privado, sino al aparecer y ampliarse las libertades positivas, la política se hace presente también en la sociedad civil, llevando a que el Estado no sea la única institución pública, porque las libertades públicas extienden el ámbito de la política al conjunto de la sociedad.

Las nuevas condiciones materiales que en un Estado democrático se presentan, conllevan además en uno constitucional, a la conciliación de las discrepancias a través del mantenimiento de un mínimo común denominador estructural, que resultan ser las normas constitucionales que garantizan la accesibilidad del poder político y la posibilidad de la alternancia en su desempeño, esto es, su salvaguarda en la Carta Magna a favor de los miembros de la sociedad, a través de la ampliación del derecho de participación política y el reconocimiento del sufragio universal con independencia de la condición social, el reconocimiento del pluralismo político y de la posibilidad de impulsar y canalizar concepciones políticas distintas con igual legitimidad para acceder al gobierno, la integración de las clases sociales al sistema político, poniendo fin a la exclusión política de alguna de ellas y la configuración del Estado como sistema político cuyos actores fundamentales son los partidos políticos; características que enmarcan en ese tipo de Estado, la delimitación del concepto de política.

Puede entonces decirse que en un Estado constitucional democrático, el poder, el Estado e incluso el gobierno, ya no ocupan todo el espacio del análisis político, sino ceden una parte de él a la organización y funcionamiento del sistema político, que cobrará mayor importancia con el transcurso del tiempo y con relación directa al proceso de democratización⁴⁹.

En este contexto, cabe acotar que si bien en los Estados democráticos constitucionales, el derecho público define y regula la democracia representativa como un sistema político donde los gobernantes están legitimados por elecciones periódicas y pluralistas verificadas mediante sufragio universal, libre, igual, directo y secreto; lo cierto es que desde el punto de vista de la ciencia política, no deben considerarse como gobernantes sólo a quienes ejercen esa función conforme al

⁴⁹ *Ibidem*, p. 26.

ordenamiento jurídico, pues hay quienes con independencia de ello ejercen influencia, poder o autoridad sobre las decisiones políticas gubernamentales⁵⁰.

También cabe destacar que en ese tipo de gobiernos, la política está presente en todos los ámbitos de la vida económica, social y cultural, en el dominio de lo público y también en el de lo privado; pero esa diversificación de la política y su extensión a la sociedad civil, no autoriza a perder de vista que todo sistema tiene, entre otros elementos, una estructura de gobierno que organiza y filtra los procesos decisionales, unas fuerzas sociales, económicas o políticas que influyen en esos procesos y una relación de competencia o colaboración con otros sistemas o subsistemas, así como que la política, aunque presente en todos los ámbitos de la sociedad, se manifiesta de forma distinta en cada uno de ellos.

En los Estados democráticos entonces, la centralidad de la política como gobierno, reside en el conjunto de instituciones públicas y políticas, donde los poderes públicos del Estado, los partidos políticos, las instituciones políticas internacionales o los gobiernos de otros Estados son protagonistas que influyen o contribuyen en los procesos y decisiones políticas que vinculan a la sociedad civil y quienes dirigen esas instituciones son actores políticos públicos, al estar investidos de autoridad para tomar las decisiones gubernamentales conforme al marco legal; así, verbigracia el Presidente de la República, un senador o un Ministro de la Corte, son personas que actúan en la política con atribuciones explícitas y públicas.

Un segundo nivel de manifestación de la política lo integran el conjunto de actores formalmente no políticos pero que influyen, en ocasiones decisivamente, en el proceso político, como los miembros o dirigentes de los grandes medios de comunicación, las organizaciones empresariales y sindicales, los grupos financieros e industriales, las instituciones religiosas, culturales o deportivas, las organizaciones no gubernamentales, entre otras, por el peso político que tienen a pesar de no ejercer formalmente ninguna función de esa índole.

⁵⁰ Pues como refiere Miquel Caminal Badía, *ibidem*, p. 33, aunque en sentido estricto no son gobernantes los que presiden instituciones financieras, industriales, religiosas o de la comunicación ni tienen la legitimidad que les confiere un proceso electoral, de cualquier modo pueden ejercer mayor influencia política, que el político que dirige los destinos del Estado.

Y un tercer nivel en que se manifiesta la política en un estado democrático constitucional, que incluye los dos anteriores, lo es la sociedad civil como conjunto interinstitucional, pues toda persona tiene la opción de ser actor político y es sujeto real de la política en dos ámbitos: actuando en el marco de instituciones como la familia, la empresa, etcétera, donde aunque la mayor parte de los ciudadanos son receptores de la política desplegada por otros, nunca pierden la posibilidad de implicarse en ella en otro nivel, entendida como relación de poder en sus respectivos ámbitos institucionales de realización social, profesional o cívica; y, como parte integrante de la institución del Estado democrático como organización social, donde su implicación en la política general puede circunscribirse a ser miembro de la sociedad civil y cuya participación política y condición de elector son elementos esenciales de legitimación de esos sistemas políticos⁵¹.

Así, en el contexto de los Estados democráticos constitucionales, los ciudadanos, conforme a los derechos que tienen garantizados por el texto constitucional, deciden de manera libre su nivel de acción política y si la verifican para defender sus ideas por medio de partidos políticos, organizaciones no gubernamentales, movimientos sociales u otras formas de participación o si la despliegan profesionalmente; esto es, nunca pierden su derecho a participar en la política, ni a elegir y a ser elegidos por sus conciudadanos.

b. El derecho, la democracia constitucional y la política

En este punto, conviene acudir a Luigi Ferrajoli⁵² para tratar de ubicar el concepto de la política (y la lucha y control del poder que implica) dentro del régimen de las democracias constitucionales.

El poder, incluso el de los jueces, tiende a acumularse en formas absolutas. Y el derecho, en la época moderna al menos, se ha constituido como una técnica eficaz para limitarlo y ordenarlo.

⁵¹ *Íbidem*, pp. 35 y 36.

⁵² Particularmente a su artículo *Jueces y Política*, publicado dentro de la obra *Derechos y Libertades*, de la Revista del Instituto Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid, número 7, enero 1999.

El principio de legalidad, la división de poderes y su sometimiento a la ley, son vistas como técnicas dirigidas a la limitación de un poder público que, de lo contrario, sería absoluto⁵³.

En las democracias constitucionales posteriores a la segunda guerra mundial, donde se han implementado las constituciones rígidas, que incorporan principios y directivas fundamentales que establecen límites y vínculos, garantizados por el control de constitucionalidad no sólo frente al poder ejecutivo y al poder judicial, sino también frente al poder legislativo, puede afirmarse no existen ya poderes absolutos o soberanos, pues todos los órganos del Estado, a través de los cuales ejerce ese poder, están sometidos a la ley constitucional.

Ciertamente, la derrota del nazismo y fascismo llevó a tomar conciencia de que los regímenes totalitarios no garantizaban la calidad de un sistema político y se necesitaba un cambio en la naturaleza del derecho, de la política y de la democracia. Ya no bastaba la concepción del Estado moderno, centrado en la afirmación del principio de legalidad, omnipotencia del legislador, a su vez representante de la mayoría. Era necesario el sometimiento a la ley de todos los poderes incluido el legislativo que entonces, queda subordinado al Derecho y concretamente a la Constitución, no sólo en cuanto a las formas y procedimientos de formación de las leyes, sino también en cuanto a sus contenidos⁵⁴.

Pero así como el legislador ya no es omnipotente, pues las leyes que emite sólo son válidas en la medida en que son acordes con los principios constitucionales; la política, afirma Luigi Ferrajoli, tampoco puede ser ya omnipotente, pues ahora se encuentra subordinada al Derecho. Ya no es el Derecho el que debe ser entendido como un instrumento en manos de la política, sino es la política la que debe ser interpretada como instrumento para la realización del Derecho y, en particular, de los principios y derechos fundamentales reflejados en ese proyecto a la vez jurídico y político que es la Constitución.

⁵³ Ferrajoli, Luigi, op. cit., p. 66 y ss.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 68 y ss.

Así, mientras en la teoría del Derecho el cambio de perspectiva se manifiesta en la distinción entre validez y vigencia de las leyes, en el plano de la teoría política se pone de relieve con la transformación de la naturaleza de la democracia, que ya no sólo constituye la dimensión política imbuida de la forma representativa y mayoritaria en la producción de las leyes, sino además implica una dimensión substancial, que le imponen los principios constitucionales que condicionan la validez de las leyes, a la garantía de los derechos fundamentales.

En síntesis, en los estados democráticos constitucionales, la política se encuentra condicionada a lograr los objetivos que los rigen y precisamente son los principios y derechos fundamentales previstos en la Carta Magna.

C. La separación de poderes y el poder Judicial

Un elemento imprescindible para garantizar la existencia de las democracias constitucionales, es sin duda como se dijo, el principio de la división de los poderes políticos, cuya finalidad no es especializar actividades como mera división del trabajo, sino evitar la concentración del poder político mediante su limitación recíproca y garantizar la vigencia de los derechos fundamentales.

Sus principales promotores, el inglés John Locke y Charles de Secondat, barón de Montesquieu, como también se citó, influyeron en las primeras Constituciones modernas⁵⁵.

Esa división de poderes, sin embargo, en sus orígenes, en particular en Francia, partió de la idea de que el juzgador era mero aplicador de la ley para la resolución de casos concretos, sin oportunidad de interpretarla o integrarla⁵⁶ y supeditado por tanto al poder legislativo, que como consecuencia del pensamiento liberal, era considerado omnipotente, representante de la voluntad general y por ende, infalible⁵⁷.

⁵⁵ Principalmente las expedidas en Francia y Estados Unidos.

⁵⁶ Como se sostuvo una vez producida la Revolución francesa de 1789 y se advierte de lo escrito por Montesquieu, en su op. cit., nota 16, pp. 209 y ss., cuando señaló que: “...los jueces de la Nación, como es sabido, no son ni más ni menos que la boca que pronuncia las palabras de la ley, seres inanimados que no pueden mitigar la fuerza y el rigor de la ley misma...”

⁵⁷ Rousseau, Juan Jacobo, en su op. cit., nota 27, señalaba que la voluntad general era la estatuida por el pueblo sobre sí mismo, de manera que la ley, cuando reunía condiciones de generalidad y abstracción era resultado del consenso popular y no podía ser injusta porque nadie lo es consigo mismo. La escuela de la exégesis, por su parte, consideraba que la ley constituía la

Aunque luego, al borrarse el dogma de infalibilidad del legislador, el poder judicial comenzó a obtener independencia⁵⁸, sobre todo con el reconocimiento de prerrogativas que en países angloamericanos se fueron otorgando al juzgador, pues en ellos, la legislación tenía menos importancia frente a la doctrina de la creación judicial predominante en el *common law*.

Finalmente, autores como Carlos de Savigny, que encabezó la llamada “Escuela Histórica del Derecho”, German Kantorovicz, expositor de la “Escuela del Derecho Libre”, Piero Calamandrei, con su obra “*Elogio de los jueces escrito por un abogado*”, y Francesco Carnelutti, quien refirió “*El juez es la figura central de derecho. Un ordenamiento jurídico se puede pensar sin leyes, pero no sin jueces*”⁵⁹ fueron elementos claves en la historia de la teoría del derecho para reivindicar al poder judicial y, en específico, al juez en su función de impartir justicia, la cual no sólo se limitaba a interpretar la ley, sino a integrarla, subsanando los casos no previstos, equilibrando los principios de la lógica con la estimativa jurídica, la forma racional y el contenido axiológico, para alcanzar la imparcialidad, pieza clave de su función⁶⁰.

La división en poder ejecutivo, legislativo y judicial, sigue vigente aunque se haya vuelto más compleja, pues gracias a aportaciones como las del jurista alemán Winfried Steffani⁶¹, puede ahora distinguirse en diversas categorías: división horizontal, coincidente con la tripartición clásica; división temporal, basada en la duración limitada y la rotación en la titularidad del ejercicio del poder público; división vertical o federativa, referida a la distribución del poder entre la instancia central y las regionales o locales; división decisoria, que alude a la participación de varios órganos en las mismas funciones; y división social de poderes, entre los estratos o grupos de la sociedad.

fueron fuente jurídica por excelencia y el juzgador estaba obligado a aplicarla en sus términos, por lo que sólo en casos excepcionales, de existir duda sobre su alcance, tenía la facultad de interpretarla.

⁵⁸ Como ocurrió en Francia, según refieren Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, en su op cit., nota 9, pp. 151 y ss.

⁵⁹ Todos ellos citados *ídem*.

⁶⁰ *Ibidem*, pp.162.

⁶¹ Ello, en sus obras *Gewaltenteilung im demokratisch-pluralistischen Rechtsstaat*. En Rauschl, H. (ed), y *Zur heutigen Problematik der Gewalttrennung*. Darmstadt, 1969, pp. 329 y ss. Citados *ídem*.

La división de poderes no resulta entonces pura, pues adicionalmente a sus funciones principales, cada rama del gobierno desempeña, dentro de sus propios límites, algunas funciones que originariamente corresponderían a otros poderes.⁶²

Dicha división de poderes además necesita un sistema de controles y balances entre ellos⁶³, para evitar uno acumule el poder; lo que no significa crear una barrera que bloquee de modo absoluto la conexión y contacto entre los poderes, sino que exista un balance de facto entre las autoridades, que los provea de independencia⁶⁴.

La independencia judicial entonces, constituye un componente central de la democracia, al ser crucial para sostener la separación de poderes y el Estado Constitucional.

Dicha independencia, puede considerarse integrada por dos elementos: La independencia del juez en lo individual y la independencia del poder judicial. Así, por una parte cada juez es libre de decidir de acuerdo con su percepción de los hechos y la interpretación de la ley, ajeno a toda influencia, inducción, presiones directas o indirectas. Y por otra, la independencia del poder ejecutivo y legislativo, para resolver directamente o en vía de revisión, sobre todas las causas de carácter judicial⁶⁵.

Bajo este contexto, en las democracias constitucionales la función del poder judicial y en específico la del juez, implica, garantizada su independencia, no sólo aplicar la ley para dirimir casos concretos, sino también resolver problemas que las otras instituciones no han resuelto o no lo han hecho de manera satisfactoria, pues en esos regímenes, el juez se convierte en el protector tanto de la

⁶² Barak, Aharon, en su obra titulada *The judge in a democracy*, Princenton, university press, 2006, p. 22, lo ejemplifica, citando que el parlamento se encarga de juzgar, por cuestiones de disciplina, a alguno de sus miembros, y el que tenga esa facultad, en modo alguno implica derogue las facultades del poder judicial ni trastoque el principio de división de poderes, sino sólo obedece al hecho de que a quien se juzga es a uno de sus miembros.

⁶³ Un estudio profundo sobre el tema del control del poder, es el que realiza Valadés, Diego, en su obra *El control del poder*, México, Editorial Porrúa, 2006.

⁶⁴ El propio Barak, Aharon en su op. cit., nota 62, p .40 y ss. señala: “*Without judicial independence, there is no preservation of democracy and its values...*”

⁶⁵ *Ibidem*, p. 78.

Constitución, como de la democracia en sí misma en lo general y de los derechos humanos en lo particular⁶⁶,

Ciertamente, como se indicó, en los estados democráticos constitucionales existen diferencias significativas en cuanto al modo de ejercer y repartir el poder entre los distintos componentes del poder político, pero como denominador común encontramos en ellas, la independencia del juez como garantía de su imparcialidad, no sólo en relación con el caso concreto que le es planteado, sino respecto a las otras instituciones políticas, para proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Cabe resaltar no puede desconocerse el papel creciente que la justicia asume en los sistemas políticos democráticos, pues sus funciones se han incrementado cada vez más, por la naturaleza de su actividad y la necesidad de un control de constitucionalidad de las leyes y de los actos administrativos que un Estado sujeto al régimen constitucional y democrático exige para serlo, las que incluso le permiten permear en actividades que tradicionalmente por la división de poderes se consideraban exclusivas del legislativo y ejecutivo.

Evolución que, según señala Carlo Guarnieri y Patricia Pederzoli⁶⁷, *“...no contrasta con los valores de la democracia. Antes bien, una democracia con un poder judicial fuerte es sencillamente una democracia más fuerte, porque es un régimen en el que los derechos de los ciudadanos están mejor tutelados...”*

Así, el análisis del perfil y características de los jueces dentro de las democracias constitucionales, partirá de la independencia judicial como su presupuesto substancial y del carácter que han cobrado como actores políticos, emanado de las atribuciones que en forma creciente se les han asignado, por la necesidad de preservar los principios constitucionales y democráticos.

D. Perfil y características, desde el ámbito político, de los Juzgadores y de sus resoluciones, en los Estados democráticos constitucionales

El juez en los países sujetos a la democracia constitucional, ya se dijo, no es más la “boca de la ley”, su decisión no es puramente declarativa ni se agota en

⁶⁶ *Ibidem*, p. 22 y ss.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 26.

el mero enunciado de la voluntad del legislador, sino que sus decisiones se traducen en normas jurídicas individuales, por lo que su función tiene un núcleo político, que varía dependiendo de los casos concretos y tipos de disposiciones que interpreta y aplica.

Con la aparición de las constituciones rígidas, como también se precisó⁶⁸, surge un cambio de paradigma del Derecho y la política frente al Estado. El legislador ya no es omnipotente y la política se encuentra supeditada a las condiciones democráticas relativas a garantizar los principios constitucionales y los derechos fundamentales.

Aquí es donde, en un primer momento, el juez adquiere una diferente posición respecto de la ley, no sólo cuando en un sistema concentrado, forma parte de los tribunales constitucionales a los que se atribuye el control de constitucionalidad de las leyes, sino también cuando como juez ordinario, se le confía el poder-deber de activar dicho control⁶⁹.

El juez se convierte en encargado de garantizar los derechos fundamentales incluso frente al legislador, y por ello está sujeto a la ley sólo en la medida en que sea válida, es decir, conforme con la Constitución y debe interpretarla sólo atendiendo a significados compatibles con los preceptos constitucionales.

Posteriormente, en Estados Unidos, donde la ciencia política ha tenido como inspiración fundamental la estabilidad y permanencia del sistema político y su capacidad de integrar, asimilar o adecuarse a los cambios producidos dentro y fuera del mismo sistema⁷⁰, a partir de los años cincuenta, dicha ciencia comienza a interesarse en la administración de justicia, desplazando la atención sobre los comportamientos más que sobre las normas destinadas a disciplinarlos, llegando así a definir al juez como un auténtico actor político⁷¹.

⁶⁸ Ello al abordar el subtema I.1.B.b El derecho, la democracia constitucional y la política

⁶⁹ Ferrajoli, Luigi. op. cit., nota 52, pp. 68 y ss.

⁷⁰ Situación que en cambio ha sido distinta en Europa pues los cambios geopolíticos como revoluciones, crisis, transiciones y cambios de los sistemas políticos, en los escenarios de guerras civiles y nacimiento, unificación, división, defunción o renacimiento de Estados, ha influido en el hacer de los politólogos, según nos dice Caminal Badía, Miquel, en op. cit., nota 48, p. 30.

⁷¹ Así lo sostienen Guarnieri, Carlo y Pederzoli, Patrizia, en su op. cit., nota 2, p. 17.

Sin embargo, tales percepciones teóricas no son las que explican las actuales dimensiones políticas de la función jurisdiccional en los países democráticos, sino las actitudes individuales y colectivas respecto al derecho, bajo el parámetro del cambio de paradigma antes expuesto.

Por una parte, el denominado “*welfare state*”, evidentemente interviene en sectores que el Estado liberal dejaba al control privado, por lo que el sistema político se ha expandido. No hay ya sectores potencialmente inmunes a la intervención pública y, por tanto, tampoco existen áreas que puedan sustraerse a la eventual decisión de un juez.

Por otra parte, el planteamiento de la ley también se ha modificado, pues junto a las normas prohibitivas clásicas, que limitan derechos y deberes, dejando al juez márgenes de discrecionalidad modestos, otras normas no sólo disciplinan el comportamiento, sino también sirven para adelantar y guiar el desarrollo social y económico⁷².

Asimismo, la función del juez aunque originalmente se limitaba a resolver la confrontación de dos litigantes o dos bloques claramente delimitados de intereses contrapuestos, en la actualidad se presentan redes complejas de pretensiones e intereses, destinados a un número de destinatarios mayor⁷³.

Esos cambios, han incidido en que las fronteras entre jurisdicción, legislación y administración tiendan a borrarse y con ello, la visión tradicional que se tenía de la división de poderes. Los ámbitos de discrecionalidad de que disponen los juzgadores y las características del procedimiento de decisión los lleva a participar en la formulación de las políticas públicas.

⁷² En *Ibidem*, p. 19, se señala que ello implica una concepción instrumental y promocional del derecho, entendido como medio activo de cambio social y de gestión de políticas públicas, implicando también a los tribunales en esas tareas.

⁷³ Un claro ejemplo de lo expuesto, son las acciones colectivas, que en nuestro país, se regulan constitucionalmente en el artículo 17 Constitucional. Se recomienda, por contener un estudio profundo del tema, las obras coordinadas por Guidi, Antonio y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo tituladas: “*La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*” 2ª ed. y “*Procesos Colectivos. La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada*”, ambas México, Editorial Porrúa, 2004.

Ahora, la tendencia del sistema judicial, es la de actuar como una estructura multifuncional, con diversas áreas de superposición y actividades demandadas a las otras instituciones políticas⁷⁴.

Tampoco puede perderse de vista, como se dejó plasmado antes, que uno de los ejes centrales de las democracias constitucionales, lo constituye el control de constitucionalidad de leyes o, en su caso, la verificación de la legitimidad de un acto administrativo, labor a cargo de un órgano establecido al efecto y que generalmente corresponde a los órganos jurisdiccionales, lo que implica la ampliación de su radio de acción.

Así, el juez desempeña funciones que salen del marco estricto de la función jurisdiccional, que lo enfrenta entonces a problemas y responsabilidades nuevas.

Sin embargo, principios tradicionales de su función, que diferencian su labor de la de los demás actores políticos, todavía la rigen:

-En principio, se halla sujeto a que sea un agente externo el que incite su función (sólo se autoriza su actuación si le es requerida por quien se encuentre legitimado para solicitarlo) esto es, no puede actuar motu proprio.

-Debe aplicar normas preexistentes (bien sea textos legales o precedentes jurisprudenciales) al resolver los asuntos ante él sometidos.

-Está obligado a escuchar las pretensiones de las partes que intervienen en el conflicto y situación planteada a su consideración.

-Debe exponer las razones jurídicas que sustentan su consideración, haciéndolo de modo imparcial.

Puede entonces afirmarse que, aunque con características propias, el juez desempeña un papel político, pues como lo sostiene Carlo Guarnieri y Patricia Pederzoli⁷⁵ interviene en “...*el proceso político en sus distintos segmentos: desde la formulación de las políticas, mediante el poder de interpretar las leyes y de criticar su constitucionalidad, hasta su puesta en práctica, a través del control de los actos administrativos...*”

⁷⁴ Tal afirmación de Guarnieri, Carlo y Pederzoli, Patricia en su op. cit., nota 2, p. 21, se comparte plenamente por quien esto escribe, pues no hay duda que las funciones en las democracias constitucionales encomendadas a los jueces, van más allá de las actividades que antes se consideraban exclusivas de los poderes legislativo y judicial.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 23 y ss.

Puntos torales que favorecen la presencia dentro del marco político de los jueces son, por un lado, la crisis de consenso que en muchas democracias constitucionales se ha presentado en la clase política y por otro, la demanda cada vez más creciente de derechos individuales y colectivos incentivada por el constitucionalismo liberal y por el Estado social⁷⁶.

A ello, debe sumarse que los tribunales son instituciones más abiertas que otras instancias, pues no se requiere controlar recursos estratégicos para acceder a ellos, no pueden “denegar justicia”, sino deben responder cualquier demanda que reciben y su extensión territorial los hace más accesibles.

Aquí conviene, sin embargo, hacer dos reflexiones.

La primera, es que la incidencia política de la justicia, es diferente según sea la naturaleza y características del régimen democrático constitucional analizado, pues las diferencias en la forma de reclutamiento de los jueces, el sistema jurídico en el que actúan, las modalidades de acceso y los poderes demandados al juez, así como las características del sistema político, puede favorecer o limitar, según sea el caso, su presencia como actor político en la sociedad a la que sirve.

La segunda, estriba en que la expansión política de la justicia, debe verificarse sin turbar el desarrollo equilibrado del sistema político y de manera compatible con las dos bases de la democracia constitucional, que son garantizar los derechos de los ciudadanos y por tanto, limitar los poderes, así como asegurar la soberanía popular.

a. Los jueces. Su independencia, formación y carrera

Un aspecto importante que debe analizarse para establecer cómo debemos ubicar a los jueces frente a la consolidación del Estado constitucional democrático y la política, son precisamente las características inherentes a la formación y carrera que deben tener las personas que llevan a cabo esa función, pues evidentemente de ello depende el grado de independencia que tengan.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 24 y ss.

Retomando lo ya comentado en relación con la independencia judicial, debe decirse que esa independencia es uno de los pilares de toda democracia, al ser imprescindible para sostener la separación de poderes y el Estado Constitucional.

En el modelo liberal y positivista del juez como mero aplicador de la ley, aquél se encontraba subordinado a ésta, por lo que el fundamento de su independencia residía en la legalidad de las decisiones judiciales, asegurada por la verdad jurídica y fáctica de sus presupuestos.

Pero las transformaciones que dieron lugar a las actuales democracias constitucionales y otorgaron como nuevas fuentes de legitimación de esos sistemas tanto la garantía de los derechos fundamentales del ciudadano, como el control de legalidad de los poderes públicos, dan nuevos fundamentos al principio de independencia judicial frente al poder de las mayorías, según asegura Luigi Ferrajoli⁷⁷. Dicho autor refiere que si los derechos son triunfos frente a las mayorías, también el poder judicial establecido para su tutela, debe situarse frente a esas mayorías, esto es, no puede condenar o absolver a un ciudadano porque su decisión responda a los intereses de la mayoría.

Pero además, el juez debe ser independiente tanto frente a los poderes externos (legislativo y ejecutivo, pues le corresponde el control sobre actos inválidos y sobre actos ilícitos, esto es, agresiones a los derechos de los ciudadanos) como frente a los internos del orden judicial (manteniendo distancia respecto de intereses particulares de los sujetos implicados en el procedimiento)⁷⁸.

La independencia judicial implica así, se construya un muro protector alrededor del juez, respecto de circunstancias que garanticen la no influencia en sus decisiones que puedan derivarse de situaciones relacionadas con su forma de reclutamiento y formación, su permanencia en el empleo, o un salario suficiente⁷⁹.

Es claro que la posición institucional de las autoridades a quienes corresponde designar a los jueces (si se ubican dentro o fuera del poder judicial, verbigracia) incide de modo directo en las garantías de independencia de que debe gozar todo juzgador. Y también es claro incide la forma de reclutamiento, esto es, si se realiza

⁷⁷ En su obra traducida al español *Los derechos en serio*, Barcelona, Editorial Ariel, 1984.

⁷⁸ *Ibidem*, p. 73.

⁷⁹ Aharon, Barak, op. cit., nota 62, p. 79.

o no través de una carrera competitiva, de concursos abiertos o internos, atendiendo a su desarrollo profesional o experiencia, etcétera.

El análisis de la forma de selección de los jueces en los principales países representantes del *common law* (el inglés y el estadounidense) evidencia que:

En el sistema inglés, los jueces de profesión se reclutan entre los abogados de mayor experiencia y prestigio, quienes son nombrados formalmente por la corona, pero el proceso de selección está en realidad controlado por el Lord Canciller quien, designado entre abogados, concentra funciones diversas; como juez, interviene en la Corte Suprema pero también es vocero de la Cámara de Lores, miembro del gabinete y responde de la administración de justicia y de su personal.

Así, es la principal conexión institucional entre la magistratura y el sistema político y lleva a que su designación obedezca no sólo a su experiencia profesional sino a sus orientaciones políticas.⁸⁰ Como última nota, puede decirse que los jueces ingleses conservan una extracción elitista, caracterizada por la presencia preponderante de cuadros superiores y comparten valores de referencia que parecen homogéneos con la clase dirigente⁸¹.

Las modalidades de reclutamiento en Estados Unidos, en cambio, tienen un mayor margen, pues básicamente utilizan tres procedimientos: El nombramiento otorgado a autoridades políticamente representativas, la elección directa, que puede darse a través de los partidos políticos y el *merit plan*, atemperando los criterios políticos de selección, a favor de los más propiamente profesionales.

Estas formas de selección, donde intervienen en diferentes ámbitos y con diversos alcances el ejecutivo federal, el legislativo, los partidos políticos, los grupos de presión, las organizaciones profesionales de abogados, etcétera, sin duda influyen a la magistratura de los ámbitos social y político y destacan el problema de la relación entre su independencia y la responsabilidad democrática

⁸⁰ Aunque ese control del Lord Canciller en la designación de los jueces, se combina con la participación de los propios magistrados de más alto grado e incluso del Primer Ministro.

⁸¹ Así lo destacan Guarnieri, Carlo y Pederzoli, Patricia, op. cit., nota 2, pp. 36 y ss.

del poder judicial. Ello, porque denotan el carácter abiertamente político de los nombramientos y el correspondiente papel político de la propia magistratura⁸².

Así, una fuente importante de la legitimación democrática en este sistema, es la designación de los jueces a través de una representatividad directa o indirecta.

En cambio, las formas de selección de los jueces dentro de los países que se ajustan al *civil law*, parten de la idea del juez, considerado como técnico del derecho, encargado de aplicar la ley, encontrando en su competencia jurídica, el único fundamento de su legitimación, a cuyo ejercicio debe limitarse, sin interferir en las prerrogativas del poder político.

Por eso, el método de designación común (a través de pruebas escritas y orales) es el de concurso público, dirigido a licenciados jóvenes cuya formación generalmente se obtiene dentro de la propia organización judicial y, por ende, carentes de experiencias profesionales ajenas a ese ámbito, que puede considerarse dedicarán su vida laboral a la magistratura. Aunque a últimas fechas ya se ha autorizado la intervención de otros profesionistas externos que, abre, en cierta medida, el medio cerrado en que se desenvuelve la magistratura⁸³.

Hasta aquí entonces, puede concluirse que la forma de designación de los jueces, incide de modo directo en su mayor o menor carácter de actor político dentro de los Estados democráticos constitucionales. Si es producto de la intervención directa de los diversos entes políticos y sociales, es claro el carácter político en que se contextualizan y resultará por lo menos un factor de riesgo en la salvaguarda de su independencia al ejercer la función judicial encomendada.

En cambio, si es producto de una selección dependiente de factores tales como los conocimientos jurídicos evaluados en exámenes dispuestos al efecto y del aprendizaje conseguido dentro del propio ámbito jurisdiccional, su vinculación política, por lo menos desde esa perspectiva, será prácticamente nula, lo que de primera impresión, redundaría en una mayor independencia.

⁸² Influencia política en la designación que, sin embargo, se atempera por el hecho de que son designados de forma vitalicia, esto es, prácticamente son inamovibles, circunstancia que como se verá en párrafos subsecuentes, también incide en mayor garantía de independencia de los jueces.

⁸³ Así lo destacan Guarnieri, Carlo y Pederzoli, Patrizia, en su op. cit., nota 2, p. 45.

Sin embargo, hay otros factores que también inciden en la independencia de los jueces (tanto interna como externa), como los inherentes a la carrera judicial.

En los sistemas del *common law*, y particularmente en Inglaterra, la carrera judicial es casi nula, pues los procedimientos de reclutamiento derivan de la existencia de puestos vacantes, que llevan a elegir jueces que asuman funciones específicas y predeterminadas y aunque los ascensos no son tan raros, no son alentados por el sistema⁸⁴.

Por ende, en ese sentido esos jueces no se encuentran con el agobio inherente a la carrera, sino su designación se halla estrechamente vinculada a su prestigio, además de que cuentan con la tranquilidad, en el ejercicio de su función, sustentada en el hecho de que son nombrados de manera vitalicia⁸⁵.

Y en relación con Estados Unidos, cabe destacar que si bien es común pasen de un nivel de jurisdicción a otro, su designación sin embargo, se sujeta a las mismas reglas antes descritas, esto es, parten de un nombramiento otorgado por autoridades políticamente representativas, son producto de una elección directa, o bien a través de méritos e igual que en Inglaterra, su designación también es de por vida, proveyéndose sin embargo, diversos procedimientos para su destitución en casos graves⁸⁶.

En los países ajustados al *civil law* en cambio, es denominador común, que la influencia y prestigio de los magistrados, tienden a distribuirse según un orden jerárquico y la carrera judicial, por ende, es resultado de una competición individual, donde los criterios rectores son la antigüedad en el servicio y el mérito profesional, generalmente valorados por quienes desempeñan puestos jerárquicamente superiores.

⁸⁴ Aunque desde los años setentas, esa percepción ha empezado a variar, por las gestiones del Lord Canciller.

⁸⁵ Lo que se traduce en la garantía de su inamovilidad, pues si bien pueden ser sujetos de un procedimiento de destitución, rara vez es utilizado.

⁸⁶ Como el derivado del *impeachment*, esto es, de la presentación de una acusación por parte del Congreso que requiere para su procedencia, del voto de dos tercios de los miembros del Senado. Mientras en la mayoría de los Estados miembro, existe el *address*, que consiste en una demanda de destitución votada por el parlamento y dirigida al gobernador y el *recall*, que es en una petición pública seguida de un referéndum popular, destinado al juez de su cargo.

En opinión de Guarnieri y Pederzoli⁸⁷, en esos países, la autonomía reconocida a cada juez en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, choca con la naturaleza jerárquica de los controles sobre ese ejercicio, lo que supone una fuente estructural de tensiones internas en el cuerpo.

Tampoco puede desconocerse, que en varios de esos Estados democráticos, de cualquier manera sí hay una cierta intervención de los poderes ejecutivo y legislativo, en la designación de los jueces (en particular de los que ocupan los cargos más altos). Aunque para lograr una mayor independencia y evitar esa influencia, se han instituido consejos superiores de las magistraturas⁸⁸.

Así, puede decirse que mientras en las magistraturas profesionales (que siguen los países del *common law*) la influencia del sistema político se centra en el reclutamiento, en las magistraturas burocráticas (países del *civil law*) los instrumentos de control están inmersos en la organización judicial, esto es, en su estructura y en las reglas formales que disciplinan su status.

Por eso, es válido concluir que la influencia política hacia el juez perteneciente a las magistraturas de los países del *common law* es más evidente que la que se da en los países sujetos al *civil law*.

En este contexto, cabe decir que dentro de las democracias constitucionales contemporáneas, básicamente son tres los papeles que se han dado a los jueces:

- Como simple ejecutor de la ley y pasivo ante la voluntad del legislador, que prevaleció después que se produjo la Revolución Francesa.

- El del juez delegado, donde se reconoce su papel como “creador” del derecho, en los espacios que dejan libres las otras instituciones. Esto es, su creatividad y papel político, debe llenar los vacíos dejados por el legislador o incluso, intervenir en aquellos supuestos aún no regulados por la ley, pero sólo en tanto las instituciones político-representativas no decidan intervenir. Concepción donde “*el juez actúa sobre la base de normas que tienen el consenso, más o*

⁸⁷ En su op. cit., nota 2, p. 51.

⁸⁸ En Italia, es donde se han producido transformaciones más profundas, según nos dice Guarnieri, Carlo y Pederzoli, Patricia, *ibídem*, pp. 60 y ss., pues tras el período fascista, su Constitución escindió los canales institucionales entre el poder judicial y los otros poderes, lo que llevó a que todas las decisiones que afectan el estatus de los jueces, se tomen por el Consejo Supremo de la Magistratura, de manera completamente autónoma a los otros dos poderes.

*menos explícito, de las instituciones que representan a la comunidad política: por eso, su creatividad no entra en contradicción con el principio democrático, dado que su intervención en el proceso político se produce de modo que no se coloca en oposición a las instituciones representativas*⁸⁹. Y,

- El del Juez guardián, que parte de que en una democracia constitucional, el juez en ciertos casos incluso debe oponerse a las orientaciones dominantes en las instituciones político-representativas, pues su papel es garantizar los derechos de los ciudadanos. Papel que se reconoce a los jueces básicamente en los países caracterizados por el control judicial de la constitucionalidad.

Siendo evidente que la mayor o menor participación política del juez obedece, en forma importante, al papel que se le atribuya. Así, una concepción que se aleje del juez ejecutor y se acerque a cualquiera de las otras dos precisadas, es evidente incide de modo directo en su papel de actor político dentro de los Estados democráticos constitucionales.

b. Los jueces y la naturaleza deliberativa de sus sentencias

Lo antes expuesto, permite afirmar que mecanismos importantes para determinar el peso de los jueces como actores políticos en un sistema democrático lo son, primordialmente, los que garantizan su independencia interna y externa; pero además, partiendo de que un elemento básico de toda democracia constitucional es generar mecanismos deliberativos que permitan a los ciudadanos participar en la toma de decisiones, puede considerarse que aquéllos también intervienen en la consolidación democrática de un Estado mediante la emisión de sus resoluciones, si se entienden éstas como documentos deliberativos⁹⁰.

Se sabe que los poderes judiciales no constituyen organismos representativos con las características de las asambleas legislativas; sin embargo, ello no impide construyan mecanismos deliberativos para consolidar el régimen democrático a través de sus resoluciones, si a través de éstas, dan argumentos sólidos para convencer no sólo a los justiciables sino a los miembros de la sociedad a los que puedan impactar, iniciándose de ese modo, por conducto de

⁸⁹ Así lo señala Guarnieri, Carlo y Pederzoli, Patricia, *íbidem*, p. 69.

⁹⁰ Así lo expone el doctor Ibarra Palafox, Francisco, en su op. cit., nota 1, p. 776.

tales resoluciones, un proceso de deliberación y preparación ciudadana que lleve a la consolidación de las instituciones democráticas⁹¹.

Así, aunque no puede desconocerse que los jueces deben sustentar sus decisiones en el texto de la ley y en los antecedentes jurisprudenciales, pues es precisamente ese contexto jurídico el que rige su actuación; ello no impide que al emitirlos se aparten de una función meramente “declarativa”, esto es, que no se constriñan sólo a aplicar o interpretar la ley, sino desempeñen una actividad creativa al emitir sus sentencias, subordinada a las orientaciones de las instituciones representativas y a los principios básicos de la democracia constitucional, externando en ellas razonamientos y argumentos convincentes para los ciudadanos, a efecto de responder a los problemas planteados por la vida social al derecho, dentro de los espacios que implícita o explícitamente se les hayan delegado y sobre la base de las normas y principios esenciales que cuenten con el consenso de las instituciones que representan la sociedad política (como los derechos y libertades fundamentales que todo sistema constitucional debe reconocer), para que la actividad del juez no entre en contradicción con los principios democráticos básicos⁹².

Así, el éxito de la consolidación democrática de un Estado, depende de que en él su poder judicial tenga la capacidad de hacer realidad los principios esenciales de la democracia constitucional mediante sus resoluciones, esto es, de que sus jueces (de constitucionalidad y de legalidad) legitimen su actuar ante la ciudadanía a través de sentencias que den argumentos y razonamientos convincentes y congruentes⁹³.

II. LA DEFENSA CONSTITUCIONAL

Se dijo que todo estado democrático constitucional tiene como bases fundamentales, que exista un texto constitucional que limite el poder a través de su división, para evitar el absolutismo, así como que contenga los derechos fundamentales de todo ciudadano.

⁹¹ *Ídem.*

⁹² *Íbidem*, pp. 777 y 778.

⁹³ *Ídem.*

Sin embargo, como también se ha dicho, no es suficiente se expida un texto fundamental que contenga los principios, valores y normas que se consideran esenciales para la comunidad política en un momento determinado, sino además es necesario se aplique en la realidad; aplicación que si no es efectiva, amerita el establecimiento de mecanismos necesarios para restablecer el orden constitucional. Es decir, se requiere un medio de defensa de la constitución.

Defensa constitucional que en la opinión incisiva de Andrés Bordalí Salamanca, no implica *“sino constituir un freno efectivo a la opresión gubernamental, especialmente cuando esa opresión se deja caer sobre los derechos y libertades de los ciudadanos y sobre los derechos e intereses de las minorías políticas de la democracia representativa...”*⁹⁴.

Es precisamente ese tema el que se procede a abordar, para determinar en qué consisten los mecanismos establecidos en los estados democráticos constitucionales y su naturaleza jurídica, para lo cual es imprescindible auxiliarse del Derecho Procesal Constitucional, pues esta disciplina instrumental se ocupa del estudio de las normas que sirven de medio para la realización de las disposiciones contenidas en los preceptos constitucionales, cuando éstos son desconocidos, violados o existe incertidumbre sobre su significado⁹⁵.

1. Antecedentes, concepto y clasificación

El poder y su abuso, son fenómenos inherentes a la naturaleza humana. Los gobernantes ejercen el poder sobre los gobernados y la condición de superioridad y dominio que se genera de unos sobre otros, evidentemente propicia se tienda a su abuso, al que los griegos llamaron tiranía⁹⁶, para cuyo combate, propusieron diversos mecanismos que limitaran el poder, entre ellos, el de

⁹⁴ Así lo sostiene dicho autor, en su artículo “La función judicial de defensa del orden constitucional”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.) *Derecho Procesal Constitucional*, 5ª. ed., t. I, México, Editorial Porrúa, 2006. pp. 5 y ss.

⁹⁵ Esa es la definición que da el doctor Fix-Zamudio, Héctor en la tesis que para obtener el grado de licenciado en derecho, presentó en la Universidad Autónoma de México, en 1955, titulada: *La garantía jurisdiccional de la Constitución Mexicana Ensayo de una Estructuración procesal del amparo*, ejemplar que puede consultarse en la Biblioteca de la Universidad Autónoma de México.

⁹⁶ Con esta reflexión, inicia Fix-Zamudio Héctor su obra *Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano*, 1ª ed., México, Editorial Porrúa, 2005, pp. 1 y ss., donde hace un estudio profundo y exhaustivo de los medios de control de la Constitucionalidad.

establecer funcionarios dobles, para que uno vigilara al otro⁹⁷. Tradición que continuó durante la República romana⁹⁸.

En la Edad Media, pudieran considerarse antecedentes, las doctrinas jurídicas influidas por ideas religiosas, donde el derecho natural está por encima de las disposiciones emitidas por los propios monarcas⁹⁹. Ideas que se retomaron durante el renacimiento y se consolidaron con la creación de los primeros textos constitucionales, durante la Revolución Francesa y la Independencia de Estados Unidos¹⁰⁰, donde se estableció la prevalencia de los derechos fundamentales y se limitó el poder a través del principio de separación de poderes.

Pero si bien estos antecedentes, denotan la preocupación de los estudiosos del derecho de todos los tiempos de poner límites al poder, no fue sino hasta la cuarta década del siglo XX, que se comenzaron a sistematizar los conceptos e ideas respecto de los instrumentos que se han venido incorporando en los diferentes regímenes jurídico-políticos, para lograr la plena vigencia de los preceptos constitucionales¹⁰¹

Punto total lo es el nacimiento de la justicia constitucional en Europa, a cargo de un órgano denominado Tribunal Constitucional, que se debió básicamente a la necesidad de mantener por un lado el Estado Federal y por otro, al cambio ideológico y jurídico dado a principios del siglo XX, que generó una fuerte lucha al interior de los parlamentos y la desconfianza de que una mayoría política cambiara las normas constitucionales establecidas, lo que trajo consigo que las primeras constituciones democráticas surgidas después de la Primera Guerra Mundial fuesen rígidas, para impedir su fácil reforma¹⁰².

⁹⁷ Un ejemplo lo da el propio Fix-Zamudio, pues los reyes espartanos, que realmente eran jefes militares, eran dobles, para que se vigilaran uno a otro y se evitara abusaran de su autoridad,

⁹⁸ Un famoso episodio en que dos cónsules, encargados de vigilarse el uno al otro, para evitar el abuso del poder, como Julio César y Pompeyo, se enfrentaron con las armas, y al vencer uno sobre el otro, se instauró una dictadura autoritaria. Así lo refiere Teodoro Mommsen, en su obra *Compendio de derecho público romano*, Buenos Aires, Impulso, 1942., pp. 161-221.

⁹⁹ Mayer, J.L. *Trayectoria del pensamiento político*, trad. De Vicente Herrero, México. Fondo de Cultura Económica, 1941. pp. 68-75. citado por Héctor Fix Zamudio, en su op. cit., nota 96, p.3.

¹⁰⁰ A lo que ya se hizo alusión con más detalle, al abordar el estudio del constitucionalismo, en párrafos precedentes.

¹⁰¹ De ese modo lo sostiene Fix-Zamudio, Héctor en su op. cit., nota 96, pp. 5 y ss.

¹⁰² Lo señala así el doctor Andrés Bordialí Salamanca, en su op. cit., nota 94, pp. 5 y ss. y 8 y ss.

Aquí se suscita la polémica entre Carl Schmitt con su obra “*Der Hüter der Verfassung*”¹⁰³, publicada en Alemania en 1931 y su réplica por Hans Kelsen en la obra *Wer soll Hüter der Verfassung sein?*¹⁰⁴, que estribó en que mientras el primero sostenía que el órgano encargado de tutelar las normas constitucionales debía tener carácter político, para evitar *la judicialización de la política y la politización de la justicia*, el segundo consideraba que el órgano encargado de proteger las normas fundamentales (contenidas en una Constitución concebida sólo como regla procedimental y de organización, nunca como fuente generadora de problemas morales y sustantivos) debía ser un tribunal especializado, igual que los demás órganos jurisdiccionales, pero con la diferencia de que sus resoluciones surtieran efectos generales (descartando de ese modo la opción estadounidense de controlar la legitimidad constitucional por los tribunales ordinarios, que en Europa se consideraban subjetivos e influidos de diversas ideologías).

Las ideas de Schmitt promovieron el autoritarismo de Hitler y las de Kelsen se adoptaron por los diversos regímenes democráticos después de la primera y de la segunda guerras mundiales¹⁰⁵, donde se instauraron cortes o tribunales constitucionales encargados de proteger las disposiciones de la ley suprema.

Bajo este contexto, citando al doctor Héctor Fix-Zamudio¹⁰⁶, puede señalarse, como concepto aproximado, que la defensa de la Constitución

...está integrada por todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido tanto para conservar la normativa constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y, lo que es más importante, lograr el

¹⁰³ Traducida al español por Sánchez Sarto con el título “*La defensa de la Constitución*”, Barcelona, Labor, 1931.

¹⁰⁴ Traducida al español por Roberto J. Brie, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?* Madrid, Tecnos, 1995.

¹⁰⁵ Como ejemplo de su aplicación después de la primera guerra mundial, están el establecimiento de la Corte Constitucional en Checoslovaquia el 29 de febrero de 1920 y del Tribunal de Garantías Constitucionales de España, en 1931. Después de la segunda guerra mundial, se hallan los tribunales constitucionales instaurados en Italia, en 1948, Alemania, en 1949, España, 1978. Y recientemente también en Europa, con la caída del régimen socialista, en Bosnia Herzegovina, en 1995, Hungría en 1989, Polonia, en 1997 y Yugoslavia, en 1992. Por su parte, en América Latina, están los casos de Perú, en 1993, Bolivia en 1994, Ecuador en 1948, Venezuela en 1999, etc. Todos ellos citados por Fix-Zamudio Héctor, en su op. cit., nota 96, pp. 6 y 7.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 10.

desarrollo y la evolución de las propias disposiciones constitucionales en un doble sentido: desde el punto de vista de la Constitución formal, a fin de lograr su paulatina adaptación a los cambios de la realidad político-social, y desde la perspectiva de la Constitución real, su transformación de acuerdo con las normas programáticas de la propia carta fundamental...

Así, la defensa de la Constitución que plantea, abarca no sólo a la conceptualizada desde el punto de vista formal, como lo sugería Hans Kelsen, es decir, como un documento donde sólo se contemplan reglas procedimentales y de organización¹⁰⁷, sino también aquella que representa la suma de relaciones reales de poder que rigen en un país¹⁰⁸.

Defensa constitucional que además, debe tener por objeto no sólo mantener las normas fundamentales, sino asimismo su evolución y compenetración con la realidad política, para evitar que el documento escrito se convierta en una simple fórmula nominal o semántica¹⁰⁹.

Partiendo de la concepción de Calamandrei¹¹⁰, en el sentido de que toda norma jurídica puede lógicamente descomponerse en dos disposiciones complementarias, la primera llamada “*primaria*” o “*principal*”, dirigida a los sujetos jurídicos que deben cumplir su mandato y la segunda llamada “*secundaria*” o “*sancionatoria*”, dirigida al órgano del Estado encargado de imponer el mandato primario, incluso a través de los medios de coacción establecidos; puede considerarse que en las normas constitucionales también se da esa división, sólo que en ocasiones, no contienen norma secundaria o sancionatoria sino

¹⁰⁷ Kelsen, Hans. *Teoría general del derecho y del Estado*, trad. de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1969, pp. 147, 306 y 307.

¹⁰⁸ Lasalle, Fernando *¿Qué es una constitución?*, Buenos Aires, Editorial siglo XX, 1957. p. 21.

¹⁰⁹ Así lo sostiene el doctor Fix-Zamudio Héctor, en su op. cit., nota 96, p. 11 y se comparte cabalmente por quien esto escribe, pues es evidente que atender a la protección de la Constitución como documento formal, implicaría perder su esencia de ordenamiento efectivo protector de derechos fundamentales, y regulador y limitador del poder.

¹¹⁰ Calamandrei, Piero, *Instituciones de derecho procesal civil*, Buenos Aires, EJE, 1986, pp. 56 y ss.

únicamente un imperativo, sin que contengan la conducta que debe seguir un órgano, diverso de los sujetos obligados, en caso de incumplimiento¹¹¹.

Pero cuando las normas constitucionales contienen ese segundo elemento, dirigido a un órgano diverso de los sujetos del vínculo jurídico, requieren de un conjunto de normas procesales que determinen la trayectoria que debe seguir el órgano encargado de imponer el mandato primario, siendo estas normas procesales, la garantía de las normas primarias constitucionales; normas procesales que pueden ser de índole material si determinan la decisión del órgano sancionador y formal si establecen cómo debe proceder.

En este contexto, el doctor Héctor Fix-Zamudio propone una clasificación en dos grandes ramas, del concepto de la defensa de la Constitución: La protección de la Constitución y las Garantías Constitucionales.¹¹²

Dicho autor dice que *la protección de la Constitución*, se conforma por los factores políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica, plasmados en las normas constitucionales, a efecto de limitar el poder, sometiendo a sus titulares a los lineamientos de la Carta Magna, no sólo por cuanto ve a sus atribuciones sino además, respecto de los derechos humanos de los gobernados. Esto es, son todos aquellos métodos establecidos para preservar las normas fundamentales y mantener su vigencia, por lo que tienen un carácter eminentemente preventivo, esto es, resultan ser medios preventivos para la defensa de la Constitución¹¹³.

En cambio, *las garantías constitucionales* son los medios jurídicos, de naturaleza predominantemente procesal, dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando éste ha sido desconocido o violado por los propios órganos del poder, es decir, cuando los órganos protectores (encuadrados dentro del concepto *protección de la Constitución*) no han sido suficientes para lograr el respeto de las disposiciones constitucionales, esto es, son de índole restitutorio¹¹⁴.

¹¹¹ Se precisa así, por el doctor Fix-Zamudio Héctor, en su op. cit., nota 95, pp. 64 y 65, donde además pone como ejemplos de normas constitucionales que no contienen aspecto sancionador, las relativas a división de poderes o el procedimiento para reformar el texto constitucional.

¹¹² Fix-Zamudio Héctor, op. cit. nota 96, pp. 11 y 12.

¹¹³ *Idem*.

¹¹⁴ Según detalla Fix-Zamudio Héctor, tanto en *idem*, como en su op. cit. nota 95, p. 66.

Con esta clasificación, puede ahora sí emprenderse el estudio de la naturaleza de los diferentes instrumentos protectores de la Constitución y de las garantías o medios restitutorios del orden constitucional.

2. La protección de la Constitución

Según se dijo, la protección de la Constitución se verifica a través de todos los métodos contenidos en el propio texto constitucional, que limitan el ejercicio del poder y establecen la defensa de los derechos fundamentales, esto es, buscan prevenir la vulneración de las disposiciones de la norma suprema.

El estudio de esos métodos se facilita, si se parte de su clasificación atendiendo a su diversa naturaleza, pudiendo así hablarse de que hay métodos de protección política, jurídica, económica y social; orden bajo el cual se analizan.

A. Protección política

El instrumento protector o preventivo de la Constitución de naturaleza política por excelencia es la división de poderes, del cual baste decir, pues ya se aludió a él en apartados anteriores¹¹⁵, es un sistema con el que se busca evitar la concentración del poder, por lo que prevé que cada uno de los poderes ponga límites y sirva de contrapeso a los otros; principio básicamente sustentado, como también se precisó, por Locke y Montesquieu y si bien ha sufrido modificaciones y se ha tornado más complejo por las necesidades de los Estados modernos¹¹⁶, sigue vigente y siendo útil para salvaguardar las normas constitucionales.

B. Protección jurídica

Este tipo de protección se logra estableciendo dos principios jurídicos: la supremacía de la Constitución y un procedimiento que dificulta su reforma.

El principio de supremacía constitucional, parte de las aportaciones de Hans Kelsen¹¹⁷, en las que se pone de relieve la necesidad de una jerarquía normativa en cuya cúspide se encuentren las disposiciones constitucionales¹¹⁸.

¹¹⁵ Al analizar la separación de poderes y el poder judicial, en el apartado I.1.C de este trabajo.

¹¹⁶ Así se afirma, porque ahora se prevé, entre otras cosas, la duración limitada y rotación en la titularidad del ejercicio del poder público, se distribuye entre instancias federales y locales, la participación de distintos órganos para la toma de una misma decisión, etcétera.

¹¹⁷ Ello, en su op. cit., nota 107, pp. 146-152.

¹¹⁸ El principio de supremacía constitucional, está previsto en el artículo 133 de nuestra Constitución, que señala: "*Esta constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emana de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el*

Desde esta perspectiva, se ubica la creación de una ley fundamental por un Poder Constituyente¹¹⁹, resultado de la necesidad de un poder superior que determine a cada uno de los tres poderes clásicos, su respectiva competencia.

E íntimamente vinculado con el anterior, encontramos el principio de un procedimiento que dificulte la reforma constitucional, lo que motivó en gran medida, como ya se dijo, que se hable de Constituciones rígidas, en las que se instituye un órgano específico de revisión constitucional, esto es, un legislador constitucional, diverso al poder constituyente y al legislador ordinario, que tendrá a su cargo un procedimiento dificultado para poder variar la Carta Magna, mismo que además se encuentra sujeto a limitantes formales y materiales, restringiendo su actuación a la realización de modificaciones netamente marginales¹²⁰, sin que pueda implicar el cambio de los principios supremos.

C. Protección económica

Dentro de esta clase de protección constitucional, se encuentra la regulación de los recursos económicos y financieros del Estado, que se logra mediante el establecimiento de instrumentos que tutelen las normas constitucionales que previenen su régimen financiero, bajo los parámetros de un uso debido y equilibrado de los ingresos y egresos del gasto público y la fiscalización de la gestión económica sobre los mismos; instrumentos que implican que corresponda, generalmente a los órganos legislativos, aprobar los presupuestos respectivos y fiscalizar los gastos, así como que se atribuya a órganos diversos, la facultad de supervisar su correcta aplicación¹²¹.

Presidente de la República con aprobación del Senado, serán la Ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pudiera haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

¹¹⁹ Tema ya abordado al examinar el constitucionalismo, en el punto I.1.A.a preinserto.

¹²⁰ Este principio, según se asentó en la nota 22, se prevé en el artículo 135 constitucional.

¹²¹ En nuestra Constitución, advertimos: En su artículo 73, fracción VII, que el Congreso de la Unión determina las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto anual; en su artículo 74, fracción IV, se determina la facultad de la Cámara de Diputados, de examinar, discutir y aprobar anualmente el presupuesto de egresos de la Federación, discutiendo primero las contribuciones que deban decretarse para cubrirlos, y revisar la cuenta pública del año anterior. Y por reforma de 30 de julio de 1999, se estableció en el artículo 74, fracción VI, la Auditoría Superior de la Federación, dependiente de la Cámara de diputados, por cuyo conducto ésta revisa la cuenta pública. Por otra parte, aunque sin rango constitucional, el artículo 37 de la Ley Orgánica de la Administración Pública, prevé la Secretaría de la Función Pública, como encargada de fiscalizar el empleo de los recursos económicos y financieros del gobierno federal.

D. Protección social

Finalmente, en los regímenes democráticos actuales, puede hablarse de la protección social a la Constitución, mediante la participación de diversos grupos sociales en la toma de decisiones políticas del gobierno, lo que ha llevado a hablar incluso de una democracia no sólo representativa sino participativa¹²².

Esos grupos sociales, evidentemente son desde los integrados por miembros de clases marginadas, como las de campesinos y trabajadores; los llamados grupos de presión, que participan activamente en las políticas del Estado; las llamadas ONG¹²³, defensoras de los derechos humanos; hasta los grupos de empresariales, colegios de profesionistas, etcétera. En fin, todos aquellos grupos sociales que inciden directamente en las políticas públicas.

Mención aparte merecen los partidos políticos¹²⁴, pues es precisamente a través de dichos institutos, reconocidos constitucionalmente como entidades de interés público¹²⁵ que los ciudadanos ejercitan de manera más específica, los derechos de esa índole y que evidentemente inciden en la toma de decisiones de los órganos del poder, lo que ha motivado que incluso se prevean constitucionalmente procedimientos y organismos electorales.

Asimismo, se encuentra el reconocimiento de la oposición política que garantiza la alternancia en el poder, que aunque no contemplada expresamente en nuestra Constitución¹²⁶, sí tiene una aceptación incipiente al reconocerse en varias disposiciones, la posibilidad de que los partidos políticos que no gobiernan, participen en actividades públicas, particularmente de carácter legislativo (a través del sistema electoral de representación proporcional y la participación de los grupos de oposición en las comisiones legislativas), accedan a los medios de comunicación y cuenten con financiamiento público¹²⁷, entre otros.

¹²² Según precisa el doctor Fix-Zamudio Héctor, en su op. cit., nota 96, p. 17, quien además destaca la importancia de los instrumentos básicos de la democracia representativa, como el referéndum, el plebiscito y la iniciativa popular.

¹²³ Organizaciones no gubernamentales defensoras de los derechos humanos.

¹²⁴ Surgidos en Inglaterra, durante el siglo XVIII, como asociaciones regidas por estatutos privados, luego elevados a rango constitucional

¹²⁵ Ello, en el artículo 141 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹²⁶ En nuestra Carta Magna no existe a la fecha algún estatuto jurídico que prevea la figura.

¹²⁷ Así lo destaca Fix-Zamudio Héctor, en su op. cit., nota 96, pp. 28 y ss.

Finalmente, puede hablarse de la judicialización de los conflictos electorales, pues aunque éstos inicialmente se encomendaban a organismos políticos¹²⁸, ahora la tendencia es instaurar Tribunales Electorales, con autonomía y atribuciones propias para resolver todos los problemas de esa índole que se presenten¹²⁹ lo que, en consecuencia, implica un instrumento preventivo de protección constitucional, pues evita que el ejercicio del poder se asuma de forma absoluta y permanente por un solo sector político de la sociedad.

3. Garantías de la Constitución

Ya se dijo que además de los instrumentos preventivos de protección constitucional, deben contemplarse elementos de carácter eminentemente procesal, que una vez que se ocasiona la violación a la Constitución, no sólo restauren el orden constitucional, sino que además ajusten las normas fundamentales a las circunstanciales actuales.

Sin embargo, conviene precisar que el término “garantía”¹³⁰, puede entenderse desde dos puntos de vista: Como sinónimo de protección de la Ley Fundamental y como método procesal para hacer efectivos los derechos fundamentales. Distinción que se examina en el siguiente subtema, pues es de vital importancia por ser esta última acepción la que interesa desde el punto de vista de la defensa de la Constitución, para los fines del presente trabajo.

A. Naturaleza y definición

El sentido tradicional del concepto de “garantía” dentro del derecho público, es el que históricamente se le dio al término a partir de la revolución francesa de 1789 y se identifica con los derechos individuales de la persona humana, precisados y establecidos en la Carta Magna, ubicados por encima de cualquier texto ordinario¹³¹.

¹²⁸ Según nos refiere Fix-Zamudio Héctor *ibídem*, pp. 33 y ss.

¹²⁹ En nuestro país, se encuentra el tribunal Federal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que conforme al artículo 99 constitucional y exceptuando lo dispuesto en la fracción III del artículo 205 constitucional, o sea, la impugnación ante la Suprema Corte de Justicia sobre las dirigencias de los partidos políticos de las leyes electorales, por medio de la acción de inconstitucionalidad, constituye la máxima autoridad jurisdiccional en esa materia.

¹³⁰ Como lo destaca Fix-Zamudio Héctor, en op. cit., nota 95, p. 69 y op. cit., nota 96, p. 57.

¹³¹ Las llamadas “Garantías de los Derechos”, así denominados por Duguit, León, en su obra *Traité de droit constitutionnel*, t. III, en <http://galica.bnf.fr/arc/12148/bpt6k5747875f.r=bngEN>, pp. 561 y ss.

Así, la inscripción de ciertos derechos en la Constitución, trae intrínseca su garantía, en virtud de que no es factible modificarlos por la vía legislativa ordinaria, lo que en opinión de Fix-Zamudio Héctor, implica confundir los derechos públicos subjetivos con los medios para hacerlos valer o darles eficacia¹³².

Luego de las aportaciones de Jellinek, quien a finales del siglo XIX y principios del XX, estudió los instrumentos de las normas fundamentales, a las que denominó como “*garantías de derecho público*” y abandonando la idea tradicional, consideró que la jurisdicción era particularmente eficaz como garantía de los derechos públicos subjetivos de los individuos y las asociaciones¹³³; de las del francés León Duguit¹³⁴, que implicaban, entre otras cosas, dividir dichas garantías en preventivas y represivas, señalando que las primeras eran las que tendían a evitar violaciones a las disposiciones fundamentales y las segundas implicaban establecer un sistema que impidiera la aplicación de una ley contraria a los principios de libertad y sancionara al Estado que expidiera un ley contraria a derecho; y de Rodolfo Reyes¹³⁵, que además habló de las garantías denominadas reparadoras, dentro de las que se ubicaban todos los instrumentos tendientes a restablecer el Estado de Derecho cuando se expidieran leyes que desconocieran las normas constitutivas fundamentales.

Esa evolución histórica culminó con el pensamiento de Hans Kelsen, quien como se precisó, partiendo de que la norma primaria era la garantía para lograr el cumplimiento coactivo por parte del destinatario de la disposición secundaria, que establecía la obligación jurídica, desarrolló luego las ideas de la garantía jurisdiccional de la Constitución y la creación, con ello, de una corte constitucional.

Así, dicho jurista estableció que las garantías constitucionales eran los medios generales que la técnica moderna desarrolló, para regular los actos estatales, dividiéndolas en preventivas o represivas y personales u objetivas, incluyendo en las primeras, de manera primordial, la anulación del acto

¹³² Op. cit. nota 95, pp. 69 y ss.

¹³³ Como destaca en su obra *Teoría General del Estado*, Buenos Aires, Editorial Albatros, 1943, t. II, pp. 529-537.

¹³⁴ Obligada referencia que hace Fix-Zamudio Héctor en su op. cit., nota 96, pp. 59 y ss.

¹³⁵ En su obra *La defensa constitucional. Los recursos de inconstitucionalidad y de amparo*, Madrid, Espasa Calpe, 1934.

inconstitucional, incluso el legislativo, con efectos *erga omnes*, como facultad encomendada a un órgano jurisdiccional; en tanto que las represivas podían consistir en el establecimiento de responsabilidad constitucional y civil de los órganos de gobierno que realizaran actividades irregulares¹³⁶.

De ese modo, evidentemente por la influencia de los pensamientos de los autores citados y en particular de Kelsen, es como se llega a la concepción de las garantías constitucionales como sinónimo de métodos procesales para proteger la ley fundamental, esto es, se distingue claramente entre los derechos subjetivos públicos constitucionales y los medios para hacerlos efectivos; estatuyéndose en diversas Cartas Magnas, organismos jurisdiccionales especializados en la resolución de conflictos constitucionales¹³⁷.

B. Sistemas

Una primera clasificación de sistemas establecidos para reintegrar la validez del orden constitucional, la encontramos según se dijo, en el pensamiento Kelsen, quien indicó podían ser de dos tipos:

-El consistente en la abrogación de la ley que se considere “inconstitucional” que, proponía, debe llevarse a cabo por un órgano especial de naturaleza jurisdiccional (tribunal constitucional). Y,

- El relativo a establecer responsabilidad a los órganos del Estado, que hayan intervenido en la creación de la ley inconstitucional.

Sin embargo, Héctor Fix-Zamudio¹³⁸ refiere que en su opinión, esa sistematización es limitada, porque sólo comprende la garantía de la Constitución considerada desde el punto de vista material, esto es, como forma de creación jurídica (norma fundamental que determina los órganos del proceso legislativo y el contenido de las leyes futuras), pero soslaya las decisiones políticas

¹³⁶ Así lo sostiene, entre otros, en su op. cit., nota 107, pp. 482-493.

¹³⁷ Un ejemplo a citar, es la Corte constitucional, prevista en la carta federal austriaca de 1920, fruto de las ideas de Kelsen, que actuaba como legislador negativo, pues tenía como función anular actos y normas generales de carácter irregular emitidos por los órganos gubernamentales; y otro lo es el tribunal de Garantías Constitucionales, previsto en la Constitución Española de 9 de diciembre de 1931, a quien correspondía decidir, entre otros, de los conflictos de competencia legislativo que surgieran entre el Estado y las regiones autónomas, y la responsabilidad criminal del Jefe de Estado y otros altos mandos de la República; etcétera. Una enumeración ejemplificativa mucho más detallada, se encuentra en la obra de Fix-Zamudio Héctor, op. cit., nota 85, pp. 62 y ss.

¹³⁸ En su op. cit., nota 95, pp. 72 y ss.

fundamentales, es decir, excluye los actos contrarios a las disposiciones dogmáticas y orgánicas de la ley fundamental que no tengan carácter legislativo, por lo que propone como clases de sistemas de garantías de la Constitución, tres: de garantía política, de garantía judicial y de garantía jurisdiccional. Los que a continuación, se procede a examinar.

C. Garantía política

La garantía política de protección de la Constitución, se ejerce por un órgano político, que puede ser alguno de los existentes en la propia Carta Magna o bien, alguno especialmente creado con esos fines, que se considere *neutral, regulador o moderador*¹³⁹.

Un primer antecedente, puede ser el denominado *senado conservador*, establecido en la Constitución Francesa de trece de diciembre de 1799, cuyas facultades eran mantener o anular todos los actos que le fuesen denunciados como inconstitucionales por el Tribunado y por el Gobierno¹⁴⁰.

En México, una función similar aunque evidentemente exagerada, tenía encomendada en la segunda de las *Siete Leyes Constitucionales* de 29 de diciembre de 1836, el llamado *Supremo Poder Conservador*, integrado por cinco individuos, que sólo eran responsables ante Dios y la opinión pública en su obrar, misma que incluía la facultad de declarar la nulidad de una ley o decreto, de los actos del Poder ejecutivo o de la Suprema Corte de Justicia, que fuesen contrarios a la Constitución, declarar la incapacidad física o moral del Presidente de la República, suspender a la Alta Corte de Justicia o las sesiones del Congreso General o restablecer constitucionalmente a cualquiera de dichos poderes, declarar la voluntad de la Nación, etcétera.¹⁴¹

Benjamín Constant¹⁴², por su parte, señala que dicho poder se ejercía en Inglaterra, por *la corona*, quien estaba autorizada a destituir el gabinete y disolver el Parlamento, en determinadas circunstancias.

¹³⁹ Como dice Carl Schmitt en *La defensa de la Constitución*, Madrid. Alianza, 1992, pp. 163 y ss.

¹⁴⁰ Citado por Fix-Zamudio, Héctor, en su op. cit., nota 95, p. 74.

¹⁴¹ Se encuentra referido, entre otros, por Burgoa, Ignacio, en su obra *El Juicio de Amparo*, 38ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2001.

¹⁴² Según refiere Fix-Zamudio Héctor, en su op. cit., nota 95, p. 72.

Además, es de destacar que en Alemania, en la Constitución de Weimar, se atribuyeron al Presidente del Reich, facultades armónicas, de equilibrio entre los diversos poderes, incluyendo el derecho de disolver el Parlamento para restablecer el orden y seguridad pública alterados o amenazados. Y en la Constitución británica, la soberanía del Parlamento se limitó por el poder del Gabinete y del Primer Ministro, estableciéndose un equilibrio, en donde el Gabinete actúa como órgano neutro¹⁴³.

D. Garantía Judicial

La garantía judicial de la Constitución, es claro que se refiere a la constituida por el procedimiento que se sigue ante el Tribunal establecido con ese fin, cuya función implica declarar, de oficio o a petición de parte legitimada, la nulidad absoluta de la ley o acto contrarios a la norma fundamental.

Una primer modalidad de esta garantía¹⁴⁴, lo es la establecida en la Constitución Austriaca de diez de octubre de 1920, en la que siguiendo el pensamiento de Kelsen, se instituyó una Corte Constitucional, con la función primordial función de resolver los conflictos surgidos respecto a la Carta Magna, pero también con un papel político, pues además de los recursos jurídicos, se establecieron procedimientos para el conocimiento de la inconstitucionalidad atribuida a leyes y reglamentos, a petición de parte o incluso oficiosamente, teniendo su declaración de inconstitucionalidad, de proceder, efectos absolutos o *erga omnes*, convirtiéndola así en un legislador negativo¹⁴⁵.

Una segunda modalidad de la garantía judicial de la Constitución, es la contenida en la Ley Suprema española, de nueve de diciembre de mil novecientos treinta y uno, cuando establece un recurso sobre la inconstitucionalidad de las leyes que debe ser conocido, junto con el recurso de amparo de garantías constitucionales, por el Tribunal de Garantías Constitucionales; cuyas sentencias en donde se declara la inconstitucionalidad, produce la anulación total de la ley correspondiente, pero no afecta las situaciones jurídicas creadas durante su

¹⁴³ *Ibidem*, pp. 73.

¹⁴⁴ *Ibidem*, pp. 77. y ss.

¹⁴⁵ Ver referencia en nota 137.

vigencia, en tanto que cuando resuelven una inconstitucionalidad material, sólo producen efecto en el caso concreto¹⁴⁶.

Así, se está en presencia de un sistema mixto, ubicado entre el austriaco de anulación total y el americano, cuyas sentencias sólo afectan a las partes y surten efectos en el caso específico. Pero además, con un recurso de amparo de garantías constitucionales, de influencia mexicana, que también necesita de un agravio personal y cuya sentencia, asimismo, tiene efectos específicos.

E. Garantía jurisdiccional

Esta defensa constitucional, consiste en remover los obstáculos existentes para la actuación de los mandatos fundamentales, mediante una función exclusivamente jurisdiccional, es decir, estableciendo una *litis* en torno al contenido de una norma constitucional, sustentada en un agravio personal.

Es producto del sistema previsto en la Constitución de Estados Unidos de 1787 y ha sido acogida por diversos países europeos y latinoamericanos, entre ellos el nuestro¹⁴⁷. Puede dividirse en dos ramas: La primera, que resulta una verdadera jurisdicción constitucional, del que conoce privativamente y a través de un procedimiento específico el Poder Judicial Federal (siendo su prototipo el juicio de amparo). Y la segunda, que implica un control realizado por el poder judicial común, dentro del procedimiento común¹⁴⁸.

Dicha garantía jurisdiccional puede ejercitarse, dependiendo del sistema en que se contemple, como acción, excepción o de manera mixta.

Un claro ejemplo de la garantía jurisdiccional como defensa de la Constitución por acción, lo es el juicio de amparo, pues tiene que hacerse valer por persona que tenga interés jurídico para ello, cuando considere que un acto de autoridad ha transgredido sus derechos fundamentales¹⁴⁹.

Mientras que un caso de esa garantía constitucional como excepción, se encuentra en la Ley Cubana de treinta y uno de marzo de 1903, sobre

¹⁴⁶ Una exposición profunda de ese sistema, aparece en la obra de Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, *Significado y funciones del Tribunal de Garantías Constitucionales*, Madrid, Reus, 1933.

¹⁴⁷ Baste examinar los requisitos de procedencia y alcances de las resoluciones en los juicios de amparo, por citar un ejemplo.

¹⁴⁸ Y que evidentemente es producto de lo estatuido en la Constitución de los Estados Unidos.

¹⁴⁹ Al tenor de lo dispuesto en los artículos 103 y 107 Constitucionales, y en su ley reglamentaria.

Constitucionalidad de las Leyes, que disponía que cuando se hiciera valer la inconstitucionalidad de una Ley en juicio civil, criminal o contencioso administrativo, el juez se abstendría de fallar sobre ese extremo, el cual debía alegarse en casación o apelación ante el tribunal supremo¹⁵⁰.

Por su parte, la garantía constitucional como acción y excepción, tiene como ejemplo típico la Constitución estadounidense, pues previene como regla, que la inconstitucionalidad se haga valer indirectamente, es decir, como defensa en un proceso ordinario y una vez llegado el caso al tribunal superior de cada Estado, puede enviarse a la Suprema Corte por apelación ordinaria de oficio, mediante un mandamiento de “*certiorari*”¹⁵¹; pero también contempla su ejercicio como acción, a través de los llamados “*Extraordinary Legal Remedies*”¹⁵².

Por último, dentro de la garantía jurisdiccional de la Constitución, puede hablarse del denominado “*juicio político*” o “*juicio de responsabilidad*”, que es el proceso seguido contra altos funcionarios del Estado, por responsabilidades oficiales, entre las que se pueden ubicar, principalmente, violaciones a la Ley Fundamental. Procedimiento del que conoce la Corte Constitucional¹⁵³ o, en su caso, un cuerpo político¹⁵⁴.

III. EL PRINCIPIO CLÁSICO DE DIVISIÓN DE PODERES, FRENTE A UN NUEVO PARADIGMA EN LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN

1. Órganos constitucionales autónomos

Se esbozó en párrafos precedentes, que la finalidad del principio de división de poderes adoptado por los Estados democráticos constitucionales, no es otra sino evitar la concentración del poder del Estado, a través de la distribución equilibrada de las atribuciones públicas entre entes determinados, en los términos plasmados en el texto constitucional.

¹⁵⁰ Cfr. Rodolfo Reyes, *La defensa Constitucional*, pp. 361 y Ss. y Alvarado, Jorge *El recurso contra la Inconstitucionalidad de las Leyes*, Madrid, 1920, citados por Fix-Zamudio, Héctor, en op. cit., nota 95, p. 86.

¹⁵¹ Según señala Rabasa, Oscar, en su obra *El Derecho Angloamericano, estudio Expositivo y comprado del Common Law*, México, Editorial Porrúa, 1982, pp. 485 y 486.

¹⁵² Como los “*Writs de Mandamus*”, “*Injunction*”, “*Habeas Corpus*”, “*Quo Warranto*” y “*Prohibition*”.

¹⁵³ Según prevé la Constitución austriaca de 1920, la española de 1931, la Italiana de 1948, etcétera.

¹⁵⁴ Como ocurre en nuestro país, encomendado al Senado, conforme al artículo 111 Constitucional.

Sin embargo, el esquema tripartita y rígido concebido por Montesquieu, como principal sistema de frenos y contrapesos jurídicos entre las diversas partes de una Constitución en el ejercicio de sus atribuciones, ha ido evolucionando, no sólo por las necesidades organizativas de esos Estados (derivadas de los objetivos y fines que persiguen) sino también, a nivel internacional, por el fenómeno globalizador y los compromisos internacionales que deben cumplir y a nivel nacional, por la recomposición interna de una sociedad cuyas demandas aumentan y exigen atención¹⁵⁵.

Ese nuevo contexto que presenta la realidad contemporánea, ha llevado a reflexiones en el seno de los propios Estados y por parte de los actores políticos, sobre los controles de los poderes, sus órbitas, los matices de su interacción (sujetándose a los intereses del aparato estatal), su eficacia y sus limitaciones; que se han concretado en procesos de flexibilización y acotamiento entre poderes, para hacer más eficaz el desarrollo de las actividades estatales.

Así, en esos Estados se ha advertido la necesidad, por una parte, de integrar a las normas constitucionales un sistema flexible de división de poderes, de forma que cualquiera de los órganos titulares de los tres poderes ejerzan, por imperativo constitucional, en un sistema de excepciones y temperamentos¹⁵⁶, funciones que tienen qué ver con las de otro poder; y por otra parte, ha tenido que redimensionarse esa distribución de competencias atendiendo, en el plano interno, a las cada vez más crecientes demandas de la sociedad, que exigen controles más severos para órganos y sus titulares (sustentada en que en una democracia los gobernados pueden exigir cuentas y responsabilizar a quienes, representándolos ejercen el poder político) y en el plano internacional, a las implicaciones que el fenómeno globalizador conlleva, como la integración regional, los acuerdos comerciales, la prevalencia del *ius cogens* y los procesos de

¹⁵⁵ Cfr. lo dicho por Caballero Ochoa, José Luis, en "Los órganos constitucionales autónomos: más allá de la división de poderes", *Revista Jurídica IUS*, consultable en <http://www.unla.mx/iusunla2/reflexion/LOS%20ORGANOS%20CONSTITUCIONALES%20AUTONOMOS.htm>.

¹⁵⁶ Pues como dice Sánchez Bringas, Enrique, en su trabajo *Derecho Constitucional*, México, Editorial Porrúa, S.A., 1995, p. 370, en la realidad es falso pueda dividirse el poder, pues la potestad pública es una e indivisible y lo único que ocurre con ese principio, es una distribución de funciones entre los órganos de la potestad pública, que es difícil fueran rígidamente separadas.

internacionalización de la tutela de los derechos humanos, donde los compromisos asumidos ante la comunidad internacional, en ocasiones, rompen con los estereotipos de la organización doméstica¹⁵⁷.

Pero además, de forma paralela a los procedimientos de flexibilización y acotamiento de los tres poderes tradicionales, desplegados para hacer más eficiente el desarrollo de las actividades de los órganos estatales, han surgido en el constitucionalismo contemporáneo los llamados “órganos constitucionales autónomos”¹⁵⁸, cuya principal característica es su pertenencia al Estado, pero sin depender de ninguno de esos tres poderes¹⁵⁹; organismos a los que se les han encargado funciones estatales específicas para obtener mayor especialización, agilización, control y transparencia en la atención de las demandas sociales¹⁶⁰.

Esos organismos han atendido las necesidades que impone la realidad: no sólo disminuir la ascendencia de alguno o algunos de los poderes clásicos, sino además restringir y sujetar al derecho a los otros “poderes” sociales, políticos y económicos (partidos, iglesias, medios de comunicación, grupos empresariales nacionales y transnacionales, entre otros), para fiscalizar, transparentar y democratizar la vida política¹⁶¹; por lo que puede decirse que representan una evolución más en la teoría clásica de división de poderes, porque siendo autónomos e independientes y por tanto, ajenos a los poderes tradicionales, no infringen los principios democráticos o constitucionales pues de cualquier modo forman parte del Estado y son indispensables en su evolución¹⁶².

¹⁵⁷ Así lo plantea Caballero Ochoa, José Luis, en op. cit., nota 155, p. 2.

¹⁵⁸ Pues si bien, como dice Moreno Ramírez, Ileana, en su trabajo “Los órganos constitucionales autónomos en el ordenamiento jurídico mexicano”, México, *Breviarios jurídicos*, núm. 34, Editorial Porrúa, 2005, p. 4, aun cuando hay quienes los ha llamado “administraciones independientes”, “autoridades independientes” o “agencias independientes”, la denominación “órganos constitucionales autónomos” es la denominación que ha predominado en la doctrina.

¹⁵⁹ *Ídem*.

¹⁶⁰ Carrillo Cervantes, Yasbe Manuel, “La división de poderes y los órganos constitucionales autónomos en México, propuesta para la reforma del Estado”, México, *Alegatos*, vol. 39, mayo-agosto, UAM, 1998, p. 331.

¹⁶¹ Así lo precisa Cárdenas Gracia, Jaime F., en su trabajo *Una Constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, México, 1ª. reimp., Universidad Nacional Autónoma de México, 2000, p. 244.

¹⁶² Ugalde Calderón, Filiberto Valentín, “Órganos constitucionales autónomos”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, México, núm. 29, 2010, pp. 253 y 254.

Dichos órganos surgieron y se desarrollaron principalmente en Europa¹⁶³; y basta señalar que dos de ellos (que más se han desarrollado y adoptado en el ámbito internacional) son los Tribunales Constitucionales y los órganos protectores de los derechos humanos que siguen el modelo del *ombudsman* sueco¹⁶⁴, para convenir con la afirmación de José Luis Caballero Ochoa¹⁶⁵ en el sentido de que precisar sus rasgos comunes es dentro del constitucionalismo contemporáneo más una búsqueda que un recuento, toda vez que dadas las variadas características que distinguen a unos de otros, que obedecen substancialmente a los diversos objetivos y fines que persiguen, no ha sido factible ubicarlos en un solo rango ni, en consecuencia, establecer con claridad sus elementos comunes.

Sólo como acotación, pues no es objetivo de este trabajo ocuparse de la asignatura pendiente para los constitucionalistas, consistente en desentrañar los rasgos comunes de los órganos autónomos constitucionales; cabe destacar que a la fecha existen dos enfoques teóricos dominantes para analizar los rasgos comunes de esos organismos: Uno que podría llamarse “maximalista” y otro que podría denominarse “minimalista”¹⁶⁶.

La teoría “maximalista”, parte del esquema desarrollado por Manuel García Pelayo, basado en la naturaleza jurídica del tribunal constitucional¹⁶⁷ y plantea que teniendo éste el mismo “*status*” que los poderes ejecutivo legislativo y judicial, entonces los únicos organismos constitucionales dignos de ese nombre serían los que cumplen a cabalidad con las cuatro características básicas de esos poderes: rango constitucional, participación en la dirección política del Estado, presencia constitutiva y relaciones de coordinación con los otros poderes¹⁶⁸.

Sin embargo, esta teoría se ha cuestionado, pues si bien el análisis de García Pelayo es útil para abordar de inicio la naturaleza jurídica de esos órganos, es difícil trasladar un modelo diseñado para entender en forma específica a los

¹⁶³ Los tribunales constitucionales a principios del XX.

¹⁶⁴ De los tribunales constitucionales se hará breve análisis en el inciso subsecuente y del *ombudsman* se hará un estudio profundo en los primeros apartados del Capítulo Séptimo.

¹⁶⁵ En su op. cit., nota 155, p. 2.

¹⁶⁶ Según lo precisa Ackerman, John, en *Organismos autónomos y la nueva división de poderes en México y América Latina*, en <http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2834/5.pdf>, pp. 5 a 11.

¹⁶⁷ En su texto “El status del tribunal Constitucional”, Madrid, *Revista Española de Derecho Constitucional*, vol. I, núm. 1, 1981, pp. 11-34, a cita de *ídem*.

¹⁶⁸ Cada uno de esos puntos es abordado con detalle en *Ídem*.

tribunales constitucionales a otros órganos autónomos como los *ombudsman*, los institutos electorales o los bancos centrales, entre otros, aunque algunas de sus características coincidan; así, verbigracia, con parámetros tan rígidos, los organismos protectores de los derechos humanos que siguen el modelo del *ombudsman* no podrían ser catalogados como órganos constitucionales autónomos, al carecer de la característica relativa a participar en la dirección política del Estado, porque estrictamente no ejercen autoridad pública alguna, al ser sus resoluciones meras “recomendaciones” y no “decisiones políticas”¹⁶⁹.

La teoría minimalista, en cambio, se basa en un enfoque “negativo” pues parte, para definir a los órganos constitucionales autónomos, no de lo que son sino de lo que no son, por lo que entonces, casi cualquier organismo explícitamente contenido en la Constitución que no formara parte de alguno de los tres poderes tradicionales del Estado, sería un órgano constitucional autónomo¹⁷⁰.

Por ella se han inclinado la mayoría de los doctrinarios nacionales, dado lo difícil que resulta aplicar a la mayoría de los órganos constitucionales autónomos nacionales, el modelo planteado por García Pelayo que, como dijimos, está dado específicamente para los tribunales constitucionales.

Así, José Luis Caballero Ochoa¹⁷¹ refiere que el doble aspecto fundamental de esas entidades, consiste en que por un lado son organismos pertenecientes al Estado y por otro, están previstos en el texto constitucional como autónomos (no subordinados al ejecutivo, legislativo o judicial, con independencia presupuestaria y orgánica y funciones reconocidas y garantizadas en la Constitución) con lo cual contribuyen no sólo a ampliar el margen de actuación de la entidad estatal por vías diferentes a las tradicionales, sino también a redimensionar y equilibrar los propios poderes, porque se constituyen en un contrapeso eficiente y producen también mecanismos de control constitucional, promoviendo la participación ciudadana no partidista en la toma de decisiones fundamentales.

Dicho autor precisa que un rasgo común que presentan esos órganos, es que, aunque inmersos en la *praxis* política, son entidades apolíticas, derivado,

¹⁶⁹ Según se pondrá de relieve en el Capítulo Séptimo de este trabajo.

¹⁷⁰ *Ídem*.

¹⁷¹ En su op. cit., nota 155, p. 2.

entre otros factores, de que son autónomos de los poderes tradicionales, de que en algunos de ellos se privilegia el componente “ciudadano” tanto en su dinámica como en el control de su actuación (mediante la rendición de cuentas) y de que tienen una competencia técnica en una materia específica, que debe mantenerse ajena a las influencias políticas, pues se establecen para ofrecer, desde la imparcialidad que brinda ejercer profesionalmente sus funciones, una instancia que atienda cuestiones fundamentales para la vida del Estado y de la sociedad¹⁷².

Así, ese autor señala es deseable los titulares de esos órganos y sus principales colaboradores concilien formación profesional y conocimientos técnicos con imparcialidad y honorabilidad, con perfil apolítico (para generar consenso entre los diversos partidos políticos) y fuerte vinculación a la sociedad; así como que sean personas que conjuguen gran peso moral con conocimiento profundo de la materia propia del órgano, el cual debe organizarse bajo parámetros que garanticen una selección justa e imparcial, inamovilidad, remuneración suficiente y prohibición de reducción, designaciones escalonadas y servicio de carrera¹⁷³.

Y específicamente sobre el *ombudsman*, alude a lo que sobre su perfil externó Jorge Carpizo¹⁷⁴, señalando debe ser apolítico y apartidista para evitar caer en controversias políticas, porque si cayera en ellas poco podría aportar y aunque pudiera pertenecer a un partido político, por tener derecho a ello “...es saludable que él y sus principales colaboradores no hayan desempeñado ninguna actividad partidista durante los años anteriores a su designación; y si no son hombres de partido mucho mejor...”¹⁷⁵.

Puede decirse entonces que los aquí analizados, son órganos de equilibrio constitucional y político, cuyos criterios de actuación no están sujetos a los intereses del momento, sino que preservan la organización y funcionamiento constitucional; esto es, son órganos de defensa tanto de la Constitución como de la democracia, por lo que es indispensable se prevengan precisamente en ese

¹⁷² *Ibidem*, pp. 3 y 4.

¹⁷³ Retomando así lo que al respecto dice Cárdenas Gracia, Jaime, en op. cit., nota 161, p. 251.

¹⁷⁴ Que fue el primer titular de la Comisión Nacional de Derechos Humanos en México, cuando fue creada por decreto presidencial en 1992.

¹⁷⁵ Carpizo, Jorge, *Derechos humanos y Ombudsman*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Universidad Nacional autónoma de México, CNDH, 1993, p. 55.

texto, en cuanto a su integración y estructura, para garantizar su funcionamiento independiente, lo que llevaría a reflexionar si se está ante el surgimiento de un nuevo poder público, reflexión que ha llevado a algunos autores a considerar que su naturaleza jurídica los coloca como verdaderos poderes del Estado, porque tienen funciones independientes, reconocidas y garantizadas en la Constitución¹⁷⁶.

Su reconocimiento, desarrollo y evolución están condicionados a las necesidades y determinaciones de cada Estado; y específicamente en México, su aparición ha respondido a diversas necesidades sociales, políticas y jurídicas.

En efecto, principalmente a partir de los años noventa¹⁷⁷, se incorporaron a nuestra Constitución, órganos autónomos y “semi-autónomos”, en respuesta a las cada vez más imperiosas e inaplazables demandas sociales que se presentaban, aunque con características y directrices diversas en cuanto a su configuración, funcionamiento e independencia orgánica y presupuestaria¹⁷⁸; y aun cuando su aparición en la escena nacional ha aumentado el interés de los especialistas en contextualizar su naturaleza jurídica, sus características comunes, la dinámica de su vinculación con los poderes tradicionales e incluso el alcance de sus atribuciones, lo cierto es que se trata de un proceso incipiente, por lo que a la fecha, el constituyente permanente no haya buscado agruparlos en un solo título o capítulo o darles una regulación común, sino que cada uno está reglamentado en diversos preceptos constitucionales dispersos en el texto constitucional¹⁷⁹.

Así, los órganos constitucionales autónomos son de la mayor importancia en el entramado constitucional mexicano, cuyo éxito y posibilidad operativa real depende de su buen diseño institucional y de la calidad de sus integrantes.

¹⁷⁶ Así lo sostiene Cárdenas Gracia, Jaime, en op. cit., nota 161, p. 245.

¹⁷⁷ En forma específica durante el sexenio de Carlos Salinas de Gortari, en cierta medida por su afán de dotar a nuestra vida jurídica de entidades que representaran el tránsito a la modernidad por parte de México, para obtener la aceptación de los socios comerciales y acallar el clamor social, según lo destaca Caballero Ochoa, José Luis, en op., cit. nota 155, p. 6.

¹⁷⁸ Como los organismos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos y el Instituto Federal Electoral.

¹⁷⁹ Así, verbigracia, el Banco Central se contempla en el párrafo sexto del artículo 28, el Instituto Federal Electoral (en funciones hasta el 4 de abril de 2014, cuando se sustituyó por el Instituto Nacional Electoral, según reforma de 10 de febrero de ese año), en el artículo 41, fracción III y los organismos protectores de los derechos humanos se contemplan en el artículo 102, apartado B.

Por último, cabe referir que la Suprema Corte de Justicia, para dar respuesta a los cuestionamientos que surgieron en el contexto jurídico nacional sobre que esos organismos, estrictamente hablando violaban el artículo 49 Constitucional que consagra el principio tradicional de división de poderes, pues al no formar parte de ninguno de ellos no comparten el “supremo poder de la federación” y por lo tanto no podrían ejercer autoridad pública alguna; emitió un criterio en el que pretendió aclarar su rol dentro del orden jurídico mexicano¹⁸⁰.

En tal criterio, surgido de una controversia constitucional presentada por el Tribunal Electoral del Distrito Federal contra una cláusula del decreto de egresos emitido por la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México¹⁸¹, el Pleno refirió que respecto de los órganos constitucionales autónomos ya había sostenido que:

1.- Surgían bajo una idea de equilibrio constitucional, basada en los controles de poder, evolucionando así la teoría tradicional de la división de poderes, dejándose de concebir la organización del Estado derivada de los tres tradicionales (ejecutivo, legislativo y judicial) que, sin perder su esencia, debía considerarse como una distribución de funciones o competencias, haciendo más eficaz el desarrollo de las actividades encomendadas al Estado.

2.- Se incorporaron a los textos constitucionales dándoles garantías de actuación e independencia en su estructura orgánica para que logran los fines para los que se crearon: ejercer una función del Estado que por su especialización e importancia social requería autonomía de los clásicos poderes. Y,

3.- Su creación no alteraba o destruía la teoría tradicional de división de poderes, pues el que guardaran autonomía e independencia de ellos, no significaba que no formaran parte del Estado mexicano, pues su misión principal era atender necesidades torales de aquél y de la sociedad, conformándose como nuevos organismos que se hallaban a la par de los órganos tradicionales.

En este contexto, la Corte precisó que las características esenciales de los órganos constitucionales autónomos eran que debían: estar establecidos

¹⁸⁰ Así lo destaca Ackerman, John, en op. cit., nota 166, pp. 3, 18 y 19.

¹⁸¹ Contenido en la tesis P/J.20/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXV*, Novena Época, Mayo de 2007, P. 1647. Controversia Constitucional 31/2006. Tribunal Electoral del Distrito Federal. 7 de noviembre de 2006.

directamente en la Constitución Federal; mantener con los otros órganos estatales relaciones de coordinación; contar con autonomía e independencia funcional y financiera; y atender funciones primarias u originarias del Estado que necesitaran ser eficazmente atendidas en beneficio de la sociedad.

De este modo, los Ministros, basados en una interpretación novedosa del artículo 49 Constitucional, refirieron que establecía una división funcional de poderes, sin determinar de manera limitativa cuáles serían específicamente los órganos del Estado responsables de su ejercicio, por lo que la creación de los organismos autónomos constitucionales no alteraba o destruía la teoría tradicional de la división de poderes, sino que más bien al auxiliarlos, hacían más eficaz el desarrollo de las actividades encomendadas al Estado¹⁸².

Finalmente, partiendo de que los órganos constitucionales autónomos constituyen un fenómeno relativamente reciente, respecto del cual la elaboración doctrinal tanto internacional como nacional está en marcha¹⁸³, considero suficientes las características generales que hasta aquí analizadas, para los fines de este trabajo, que es contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales que el artículo 97 Constitucional preveía hasta junio de 2011 a favor de la Suprema Corte; restando sólo emprender el análisis en forma particular de dos de ellos: Los tribunales constitucionales y el *ombudsman*, por la vinculación o semejanza que en su actuación, en cuanto a atribuciones y características, pudiesen tener con la que desplegaba el Alto Tribunal al realizar esa atribución indagatoria.

A. los tribunales constitucionales

Como se ha anticipado, los instrumentos preventivos de protección constitucional, son insuficientes para que se respeten los preceptos de la ley fundamental, por lo que es necesario se contemplen además elementos de carácter eminentemente procesal, que una vez se ocasiona la violación a la

¹⁸² Op. cit., nota 166, p. 19.

¹⁸³ Como refiere Valadés, Diego, en "Las cuestiones constitucionales de nuestro tiempo", *Cuestiones Constitucionales. Revista mexicana de derecho constitucional*, México, UNAM, núm. 1, julio-diciembre, 1999, p. IX y ss., cita de Caballero Ochoa, José Luis, op. cit., nota 155, pp. 10 y 11.

Constitución, no sólo restauren el orden constitucional, sino además ajusten las normas fundamentales a las circunstancias actuales.

Instrumentos procesales cuya aplicación, aunque en su orígenes (que se remontan al derecho romano¹⁸⁴) y a lo largo de la historia se han asignado a diferentes funcionarios e instituciones; en la actualidad, aunque con diferentes características, se han atribuido a órganos judiciales o jurisdiccionales, que por la función que desempeñan, se denominan “Tribunales Constitucionales”.

A continuación se procede a dar una noción, así sea somera, de esos órganos, dada la vital actividad que desempeñan dentro de los Estados democráticos constitucionales, para lo cual se destacarán sus características generales, cómo desarrollan su función, sus diferencias dependiendo del régimen jurídico al que pertenecen y los rasgos distintivos de sus resoluciones.

a. Características generales

En las democracias constitucionales, se dijo, se han previsto instrumentos procesales para reparar violaciones cometidas por el poder público a los derechos fundamentales, cuya aplicación se ha asignado a órganos jurisdiccionales o judiciales, que por ello se han denominado “Tribunales Constitucionales”, es evidente que el elemento clave para establecer la noción de estos tribunales es su naturaleza¹⁸⁵, que permite verlos desde dos perspectivas: la formal y la material.

Perspectiva formal

Esta perspectiva parte de la concepción tradicional conforme a la cual, es aquel órgano creado para conocer de manera especial y exclusiva los conflictos constitucionales, ubicado fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente tanto de éste como de los poderes públicos. Dentro de este rango se ubican tradicionalmente, los tribunales constitucionales que siguen el modelo europeo.

Perspectiva material

La perspectiva material, considera tribunal constitucional al órgano jurisdiccional de mayor jerarquía que posee la función esencial o exclusiva de

¹⁸⁴ Según la reseña histórica que puntualmente hace el doctor Ferrer-Mac Gregor, Eduardo, en su trabajo titulado *Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de México*, contenido en la op. cit. nota 89, pp. 233 y ss.

¹⁸⁵ También siguiendo al doctor Ferrer Mac-Gregor Eduardo, *ibídem*, pp. 242 y ss.

establecer la interpretación final de las disposiciones fundamentales. Parámetro en el que se ubican varias Cortes y Tribunales Supremos latinoamericanos.

En este contexto, siguiendo al doctor Eduardo Ferrer Mac-Gregor, puede sostenerse como una definición, que los Tribunales Constitucionales son “... *los altos órganos judiciales o jurisdiccionales situados dentro o fuera del poder judicial, independientemente de su denominación, cuya función material esencialmente consiste en la resolución de los litigios o conflictos derivados de la interpretación o aplicación directa de la norma constitucional...*”¹⁸⁶.

Esta noción permite un primer acercamiento al término, pero hace imprescindible el estudio, así sea genérico, de cómo han desplegado y despliegan su función esos tribunales constitucionales en la época moderna, partiendo de la premisa de que si bien el control de la constitucionalidad se ejerce en la mayoría de las democracias constitucionales a través de ellos, su estructura y funcionamiento es diferente dependiendo del sistema jurídico al que están sujetos.

b. Análisis comparativo del modelo americano y del europeo.

El desarrollo histórico de la jurisdicción constitucional y su consecuente ejercicio por los tribunales constitucionales, se ha desenvuelto conforme a dos modelos: El americano y el europeo; los que aunque en la práctica no existen puros, sino matizados por la influencia de uno sobre el otro, que ha permitido su acercamiento paulatino y llevado a sistemas mixtos que aprovechan las ventajas de ambos, sí son ilustrativos para examinar las diferencias que presentan.

Modelo americano

El modelo americano, surgió en las colonias americanas de Inglaterra, con la Convención de Filadelfia de 1787, pues si bien no se atribuyó en ésta al Tribunal Supremo de manera explícita la función de control constitucional, sino ello ocurrió hasta que éste lo asumió en su famosa sentencia de 1803, en el caso *Marbury vs. Madison*¹⁸⁷; esa convención, como refieren Carlo Guarnieri y Patricia Pederzoli¹⁸⁸ contenía condiciones que anunciaban ese resultado, como eran: una Constitución escrita, concebida como ley superior y dotada de auténtico catálogo

¹⁸⁶ *Ibidem*, p. 243.

¹⁸⁷ Mayor explicación de ese fallo lo da García Belaunde, Domingo, op. cit., nota 94, pp. 303 y ss.

¹⁸⁸ Op. cit., nota 2, p. 114.

de derechos fundamentales, cuya tutela pone otros tantos límites al ejercicio del poder; un sistema federal que exige división del poder y confía al judicial la tarea de dirimir los conflictos entre autoridades centrales y locales; un sistema constitucional que refleja desconfianza hacia la primacía de las asambleas legislativas, consideradas fuente de una posible “tiranía de la mayoría”, en detrimento de las libertades individuales y constituida sobre la idea-guía de que el poder debe estar contrapesado por el poder; y un poder judicial concebido para proteger, con paridad de rango constitucional, a las otras dos ramas del Estado, el legislativo y el ejecutivo.

El sistema americano de revisión judicial de la constitucionalidad de leyes, se denomina *judicial review* y se caracteriza por atribuir a todos los jueces, la facultad de declarar en un proceso concreto, la inaplicabilidad de las disposiciones legales secundarias que sean contrarias a la constitucional y con efectos sólo para quienes han intervenido en la controversia¹⁸⁹.

Así, sus elementos esenciales son atribuir al órgano judicial difuso (todos los jueces sin importar su jerarquía), facultades para resolver las cuestiones de constitucionalidad de leyes, siempre que se planteen por las partes y aún de oficio por el juez en una controversia concreta, manejando el problema de la constitucionalidad como incidental de la controversia principal planteada¹⁹⁰. Además de que la sentencia que declara la inconstitucionalidad de la ley y ordena su desaplicación en el caso concreto, sólo surte efectos entre las partes en la controversia en que se suscitó el problema.

Modelo europeo

Si bien el modelo americano de control de la constitucionalidad fue rápidamente conocido por los intelectuales europeos, quienes lo divulgaron en el viejo continente¹⁹¹, múltiples factores llevaron a que no les interesara el tema¹⁹².

¹⁸⁹ Un análisis profundo de ese control constitucional de leyes, se contiene en Corwin, Edgard S., *Court over Constitution*, N.J. Princeton University Press: 1938, Bickel, Alexander M. *The least dangerous Branch*. N.H., Yale University Press y Ely, John H. *Democracy and Distrust*, Harvard University Press, 1980. Citados por García Belaunde, Domingo, op. cit., nota 94, p. 305 y 306.

¹⁹⁰ Así lo destacan Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, en op. cit., nota 9, p. 207, quienes refieren que aunque incorrectamente se le ha denominado “vía de excepción”, es más técnico jurídicamente llamarla “cuestión prejudicial” como hacen autores italianos como Cappelletti.

¹⁹¹ Destacando entre ellos Alexis de Tocqueville.

Así, el surgimiento del modelo europeo de los tribunales constitucionales, más bien se planteó al final de la Gran Guerra, coincidiendo con la caída del imperio Austro-húngaro y el nacimiento de nuevos países, entre ellos Austria.

Para el estudio de ese modelo, conviene recurrir al examen de la evolución histórica del nacimiento y desarrollo de los tribunales constitucionales en ese continente, que atendiendo a sus fines, puede dividirse en dos etapas¹⁹³.

Primera etapa

Esta etapa implicó su nacimiento durante la primera posguerra¹⁹⁴ del cual, según ya se dijo, el más exitoso, fue el sistema austriaco que concibió Hans Kelsen y quedó plasmado en la Constitución Austriaca de octubre de 1920.

Dentro de este diseño de tribunal constitucional, puede advertirse como característica relevante, la de concentrar el control constitucional de leyes en un solo órgano, separado del Poder Judicial y de los restantes; órgano que por ende no era propiamente jurisdiccional, porque no tenía la tarea de enjuiciar situaciones concretas o hechos específicos, sino que su función estribaba en analizar la compatibilidad entre dos normas abstractas: la Ley y la Constitución.

De ser esas normas incompatibles, el Tribunal Constitucional anulaba a la ley inconstitucional expulsándola del ordenamiento, volviéndolo la eficacia *erga omnes* de sus sentencias “legislador negativo”, pues en tanto el legislador positivo crea nuevas leyes, el negativo, elimina las incompatibles con la Constitución.

Este modelo, pretendía limitar efectivamente al legislador por la Constitución y también dejar inalterada la sumisión de los jueces a la ley¹⁹⁵.

¹⁹² Factores como el que mientras Estados Unidos era una nación republicana y democrática, la mayoría de los países europeos eran monarquías absolutas y totalitarias; que en tanto que en el sistema sajón, nació y se desarrolló como obra de los jueces, quienes construyeron jurisprudencialmente el derecho inglés, en Europa Continental los jueces eran mal vistos, por ser servidores del poder e incluso llegaron a comprarse.

¹⁹³ Al menos así lo propone la doctora Magaloni Kerpel, Ana Laura, en su trabajo “¿Por qué la Suprema Corte no ha sido un instrumento para la defensa de derechos fundamentales?” en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros76/2556/15.pdf> y se acoge por quien esto escribe, al considerarse de sumo interés para el trabajo que aquí se desarrolla.

¹⁹⁴ Un estudio completo de la evolución de los tribunales constitucionales europeos, se contiene en la obra de Pedro Cruz Villalón, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales, 1987. Referencia a la que remiten el doctor Ferrer Mac-Gregor Eduardo, en op. cit., nota 184 y la doctora Magaloni Kerpel, Ana Laura, *ibídem*, p. 273.

¹⁹⁵ Así lo cita Magaloni Kerpel, Ana Laura, *ídem*.

Podían acceder a él los distintos actores políticos, quienes debatían posturas políticas opuestas, siendo el control abstracto de la Constitucionalidad, la manera de dirimir esa lucha política planteada en relación con la legitimidad de la ley, por lo que podía considerarse un medio para pacificar conflictos políticos en una sociedad democrática plural¹⁹⁶.

Así en este modelo, lo resuelto por el Tribunal Constitucional no vinculaba a los jueces ordinarios (porque éstos sólo estaban vinculados a la ley), ni al legislador en lo futuro; desde el momento en que su resolución sólo producía efectos *erga omnes* y, en consecuencia, sus alcances se limitaban a privar de valor la norma declarada inconstitucional.

Segunda etapa

La segunda etapa en el desenvolvimiento histórico de los tribunales constitucionales, es aquélla en la cual se abandona el modelo kelseniano de legislador negativo y más bien se busca que la jurisdicción constitucional y, en consecuencia los Tribunales constitucionales, garanticen un tipo de Carta Magna donde los derechos fundamentales ocupen un lugar central en la organización del poder y, como tales, sean exigibles aún frente al legislador¹⁹⁷.

Aunque Ana Laura Magaloni Kerpel, refiere este modelo de jurisdicción constitucional se acogió por los tribunales constitucionales de Europa durante la segunda posguerra, no puede desconocerse que en España desde la Constitución Republicana de 1931, aparece el “*Tribunal de Garantías Constitucionales*”, entre cuyas facultades principales estaba conocer del recurso de amparo de garantías individuales, como se dijo de influencia mexicana, debida, substancialmente al mexicano Rodolfo Reyes Ochoa, durante su exilio en España¹⁹⁸.

¹⁹⁶ Cfr. Rubio LLorente, Francisco, *Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa*, La Jurisdicción constitucional chilena ante la reforma. Santiago de Chile. Cuadernos de análisis jurídico de la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales, 1999, pp. 40-42, a sugerencia de Magaloni Kerpel Ana Laura, *ibidem*, p. 274.

¹⁹⁷ Ahumada, Marian. *La Jurisdicción constitucional en Europa*. España. Universidad de Navarra-Civitas, 2005, p. 38.

¹⁹⁸ Un estudio profundo, se localiza en la obra de Ferrer Mac-Gregor Eduardo “La constitución española de 1931 y el juicio de amparo mexicano”, publicada en la *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, Escuela Libre de Derecho, año 23, núm. 23, 1999, pp. 151-173; y “*Rodolfo Reyes y el recurso de amparo español*”, en *Ars Iuris*, México, Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana, núm. 22, 1999, págs. 83-99.

En este modelo, aunque la jurisdicción constitucional mantiene sus características de tribunal separado del Poder Judicial, con facultades de control de constitucionalidad de la ley en forma abstracta y continúa siendo así árbitro entre los poderes públicos (y fuerzas políticas); además, da acceso directo a los ciudadanos a través del recurso de amparo y a los jueces, mediante el planteamiento de cuestiones de inconstitucionalidad, para reclamar ante el Tribunal Constitucional precisamente la inconstitucionalidad de actos de poder, en el primer supuesto, o de leyes en el segundo¹⁹⁹.

Francisco Rubio Llorente²⁰⁰, dice que al condicionar el acceso al Tribunal Constitucional mediante los recursos de amparo español y alemán, a que el ciudadano agote todos los recursos y acciones de la jurisdicción ordinaria, hace que su resolución siempre tenga por objeto directa o indirectamente una decisión judicial previa y motiva que ese Tribunal se convierta en la última instancia judicial, desvaneciéndose así la división entre jurisdicción ordinaria y constitucional.

El propio autor refiere que el modelo europeo originario, inicialmente instaurado como control abstracto de la constitucionalidad de la ley, evolucionó hacia un modelo que se centra en la protección de los derechos y sólo de manera indirecta, a corregir la obra del legislador. Evolución que atribuye a que la finalidad del aseguramiento de la constitucionalidad de las leyes, es precisamente garantizar la vigencia de los derechos fundamentales.

Así, en este modelo de jurisdicción constitucional, la actividad primordial de los tribunales constitucionales estriba en generar jurisprudencia vinculante para el resto de los órganos jurisdiccionales, fijando el sentido y alcance de los preceptos constitucionales, lo que a decir de Ana Laura Magaloni Kerpel²⁰¹, da una dimensión real y tangible a la Constitución en relación con las acciones de gobierno y con la vida cotidiana de los ciudadanos.

Aquí, es donde puede establecerse los tribunales constitucionales europeos se asemejan a la Corte Suprema norteamericana, pues tanto para aquéllos como

¹⁹⁹ Debiendo precisar, como destaca Magaloni Kerpel, Ana Laura en op. cit., nota 153, pp. 274 y 275, que la cuestión de inconstitucionalidad de leyes existe en distintas formas en Austria, Portugal, Alemania, Bélgica, España e Italia y el juicio de amparo sólo en España y Alemania.

²⁰⁰ Op. cit., nota 157, p. 54.

²⁰¹ Op. cit., nota 154, p. 276.

para ésta, la tarea central estriba en establecer jurisprudencia vinculante para el resto de los órganos jurisdiccionales. Sin embargo, los primeros tienen como desventaja que no son la cabeza del Poder Judicial, como sí lo es la segunda.

c. Sus resoluciones

Los tribunales constitucionales, se dijo, son órganos judiciales o jurisdiccionales, pertenecientes o no al poder judicial, cuya función esencial es resolver conflictos derivados de la interpretación o aplicación directa de la norma constitucional. Interpretación que entraña dar sentido a las normas fundamentales que organizan la convivencia sociopolítica de un país²⁰² e implica por ello, que en su caso se expulsen del ordenamiento (en forma general) o desapliquen (en el caso concreto) según se trate del sistema americano o europeo, aquéllas que se vean afectadas por vicios de inconstitucionalidad.

Así, busca mantener la seguridad jurídica y el Estado de derecho; siendo diferente la interpretación de la ley suprema a la de una norma ordinaria, pues aquélla sienta bases normativas generales que fijan el marco de posibilidades del legislador y persiguen gobernar la vida de generaciones futuras²⁰³.

No resulta útil para este trabajo, profundizar sobre los métodos de interpretación constitucional²⁰⁴, pero sí destacar que la jurisprudencia de los tribunales constitucionales, proviene de las sentencias que para ello emiten.

Así, una vez dado un bosquejo general de cómo funcionan los tribunales constitucionales en los Estados democráticos constitucionales, procede analizar sus sentencias, para delimitar su naturaleza, características, alcances jurídicos y políticos, y la manera en que mediante dichas resoluciones, adquieren legitimidad.

Naturaleza y características

De lo antes dicho, puede sostenerse que las sentencias emitidas por los tribunales constitucionales, pueden escindirse, atendiendo al sistema jurídico al que pertenecen y a los efectos que producen, en dos grandes bloques:

²⁰² Así se define en *La Supremacía Constitucional*, Serie *Grandes temas del constitucionalismo mexicano*, No. 1, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, pp. 19-27.

²⁰³ De esa manera se sostiene por García Belaunde, Domingo, en su trabajo "*La interpretación constitucional como problema*", publicado en la op. cit. nota 94, t. IV, p. 3425.

²⁰⁴ Métodos de interpretación que, entre otros, se abordan en la obra "*Los tribunales constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación*", 2ª. ed., México, D.F., Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, pp. 64 y ss.

- Las que derivan de tribunales constitucionales instaurados conforme al modelo europeo, que contienen una declaración general de inconstitucionalidad de la norma impugnada, esto es, surten efectos erga omnes; sentencias en las que además, se presenta el efecto formal de cosa juzgada que las vuelve irrecurribles, derivado de la concentración del control constitucional en un solo tribunal con carácter de “poder independiente”²⁰⁵. Y,

-Las que emiten los tribunales constitucionales que siguen el modelo americano, conforme al cual, la declaración de inconstitucionalidad sólo produce efectos en el caso específico y en relación con las partes que contienden.

Para determinar más concretamente la naturaleza y características de las sentencias de los tribunales de control constitucional, pueden clasificarse en:²⁰⁶

- Sentencias simples.

- Las que resuelven la inconstitucionalidad con la incorporación a la ley de algún elemento normativo, hecha directamente por el Tribunal constitucional;

- Las que no solucionan de inmediato la invalidez de la ley y piden la colaboración del legislador, de ahí que impliquen la determinación de la inconstitucionalidad mediante dos decisiones conjuntas;

- Aditivas, dictadas en los casos de inconstitucionalidad por omisión;

- Estimatorias sustitutivas;

- Desestimatorias simples. Y,

- Desestimatorias interpretativas.

Las sentencias simples, las emite el Tribunal constitucional cuando actúa como legislador negativo, esto es, cuando como se dijo, acoge el modelo europeo²⁰⁷ separado del Poder Judicial, que no tiene la función de enjuiciar situaciones concretas, sino analizar la compatibilidad entre dos normas abstractas: la Ley y la Constitución; de ser incompatibles, en su sentencia el Tribunal

²⁰⁵ *Ibidem*, p. 91.

²⁰⁶ Puede consultarse, sobre ese punto, según se dice en la op. cit. *ibídem*, a Aja, Eliseo y Markus González Beilfuss, En Aja, Eliseo (ed.), *Las tensiones entre el tribunal constitucional y el legislador en la Europa actual*, Barcelona, Ariel, 1998, pp. 274-282; Hernández Valle Rubén, *Los poderes del juez constitucional*, en VV.AA. Justicia Constitucional comparada, pp. 41-49. Araujo Rentería, Jaime. *Efectos de las sentencias de los Tribunales Constitucionales*, Colección 10 años de la Novena Época. Discursos, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005.

²⁰⁷ Que se dijo, concibió Kelsen y se plasmó en la Constitución Austriaca 1º de octubre de 1920.

Constitucional anula la ley inconstitucional expulsándola del ordenamiento, con eficacia *erga omnes*, esto es, con efectos generales²⁰⁸. Por consecuencia, como también ya se dijo, lo así resuelto no vincula a los jueces ordinarios (porque éstos sólo están vinculados a la ley), ni al legislador en lo futuro, dado que esa resolución se limita a privar de valor la norma declarada inconstitucional.

En cambio, en las sentencias que resuelven la inconstitucionalidad con la incorporación a la ley de un elemento normativo, el Tribunal Constitucional actúa como legislador positivo. También son conocidas como “unilaterales” o “intermedias”, y pueden clasificarse en cuatro subespecies²⁰⁹:

-- Las interpretativas, que establecen una interpretación concreta y diferente de la literalidad del precepto legal y con ello, una nueva norma, más amplia o restrictiva que la que originalmente creó el legislador.

-- Las que contienen una declaración de inconstitucionalidad parcial “cuantitativa”, porque sólo anulan una palabra o frase del conjunto normativo impugnado, con lo que cambia su sentido.

-- Las que verifican una declaración de inconstitucionalidad “parcial cualitativa”, pues sin suprimir el precepto, excluyen una norma, “en cuanto que” o “en la medida en que” su sentido contraría a la Constitución.

-- Las que declaran una inconstitucionalidad simple de carácter total; esto es, afectan todo el texto normativo o acto impugnados.

Por su parte, en las sentencias “bilaterales” o “estimatorias exhortativas”, aunque el tribunal declara la inconstitucionalidad de la ley, no la anula ni remedia inmediatamente el vicio de inconstitucionalidad, sino que encomienda al legislador modificar la norma inconstitucional; pudiendo darse las siguientes variantes²¹⁰:

-- Las que contienen la declaración de que una ley “todavía no es inconstitucional”, pero el legislador debe cambiarla pues de no hacerlo, el Tribunal Constitucional podría declararla así.

²⁰⁸ Por eso, según se precisó en nota 137, tiene el carácter de “legislador negativo”, pues mientras el legislador positivo crea nuevas leyes, el negativo, elimina las incompatibles con la Constitución.

²⁰⁹ Así se cita en la op. cit., nota 204, pp. 88 y ss.

²¹⁰ *Ibidem*, p. 89.

-- Aquéllas en que se declara la inconstitucionalidad sin nulidad y proposición de la entrada en vigor de los efectos de la inconstitucionalidad²¹¹.

-- Las que contienen mandatos y recomendaciones al legislador, respecto a las líneas que debe seguir en la emisión de la futura ley.

Algunos tribunales constitucionales, emiten “sentencias aditivas”, en casos de inconstitucionalidad por omisión, esto es, cuando las normas son inconstitucionales no por lo que dicen, sino por lo que no contemplan²¹².

Y otros tribunales constitucionales dictan sentencias llamadas estimatorias sustitutivas o “manipulativas”, porque pueden producir dos consecuencias: Introducir una nueva norma en el ordenamiento o poner en vigencia una derogada; actuando así como legislador “positivo”.

Finalmente, las sentencias desestimatorias simples, son aquéllas en las que el tribunal constitucional expresa que una norma o una parte de ella no resulta inconstitucional; mientras que las denominadas desestimatorias interpretativas, rechazan el vicio de inconstitucionalidad planteado e indican cómo debe interpretarse la norma, para darle conformidad con el texto constitucional.

Esta clasificación, no abarca todas las modalidades de sentencia que pueden pronunciar los tribunales constitucionales en la actualidad, ni atiende a denominaciones aceptadas unánimemente por la doctrina²¹³; sin embargo resulta ilustrativa para poder determinar por qué motivo se afirma que esos fallos tienen

²¹¹ Como ejemplo de este tipo de sentencias, pueden citarse las emitidas por el Tribunal constitucional austriaco, pues en ellas, sin disponer que en el acto sea suprimida la norma declarada inconstitucional, se da al legislador un plazo de dieciocho meses para que repare los vicios de inconstitucionalidad respectivos, lapso durante el cual no puede volver a ser cuestionada y, salvo para el caso específico que le dio lugar, continúa vigente.

²¹² Verbigracia los supuestos de violación del principio de igualdad o irretroactividad de las normas. En el primero, la sentencia permitirá que se reparen situaciones de discriminación y en el segundo, declarará que una ley no previó un régimen de excepción para quienes adquirieron derechos o consolidaron una situación jurídica bajo la vigencia de la ley anterior.

²¹³ Así verbigracia, el doctor Ferrer Mac Gregor, Eduardo, en coautoría con el doctor Fix Zamudio, Héctor, en el trabajo *Las sentencias de los Tribunales Constitucionales en el ordenamiento mexicano*, que aparece en la página <http://bibliojuridicas.unam.mx/libros/7/3384/13.pdf>, señalan que en su opinión, el nombre de sentencias interpretativas no es el más adecuado, pues todos los fallos de inconstitucionalidad se apoyan, como sostuvo el jurista alemán H. Hesse, en una doble interpretación constitucional: por una parte de la disposición legislativa impugnada y por la otra de los preceptos relativos de la Carta fundamental, lo que implica existen dos normas como resultado de la interpretación constitucional de los textos legales y constitucionales y por conducto de dichas normas debe resolverse la controversia constitucional y por tanto, que todo fallo de esa naturaleza, en sus distintas modalidades, deba considerarse como interpretativo, pp. 207.

una trascendencia no sólo jurídica sino también política, dependiendo de los efectos que producen. Tópico que se analiza a continuación.

Alcances jurídicos y políticos

Las sentencias de los tribunales constitucionales, según han considerado diversos autores²¹⁴, tienen una naturaleza funcional binaria, pues puede atribuírseles un elemento jurídico y otro político, ya que resultan ser un acto procesal que pone término a un proceso e implica no sólo la interpretación e integración creadora del derecho, sino una decisión política, como acto de un poder estatal en dialéctica con los demás.

El elemento jurídico implica que en ellas se diriman conflictos y controversias relacionadas con las conductas institucionales sujetas a un orden coactivo a través de decisiones que, de ser el caso, adquieren la autoridad de cosa juzgada y son factibles de ejecución, según se evidenció al estudiar su clasificación; en tanto que el elemento político conlleva a que por medio de ellas se ejerciten dos de las funciones de gobierno: controlar y gobernar²¹⁵.

Sólo como recapitulación de lo abordado al analizar las clasificaciones tradicionales de las sentencias de los tribunales constitucionales, que se centran básicamente en los efectos jurídicos que produce la declaración de inconstitucionalidad que contienen, recordemos que: en el sistema americano, su eficacia se produce *inter partes*, confiándose su extensión a la técnica del *stare decisis*²¹⁶; en el sistema austriaco, puro o kelsniano, con una pretensión de eficacia *erga omnes*, la propia sentencia desde su pronunciamiento, pone la inconstitucionalidad en el mundo de lo jurídico, por lo que sus efectos se dan *ex nunc*, esto es desde ese momento y hacia el futuro; y en una variante avanzada de este sistema, que se ha denominado "sistema reformado"²¹⁷, se entiende a la

²¹⁴ Como Garrorena Morales, Ángel, en *La Sentencia Constitucional*, que aparece en <http://e-spacio.uned.es:8080/fedora/get/bibliuned:Derechopolitico-1981-11-DC940851/PDF>, pp. 7 y ss.

²¹⁵ Así lo señala García Toma, Víctor, en su trabajo *El Tribunal Constitucional, la interpretación constitucional y las sentencias manipulativas interpretativas (normativas)*, que aparece en la página http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2005_09.pdf, pp. 173 y ss.

²¹⁶ Que implica los fallos del tribunal de mayor jerarquía, establezca principios jurisprudenciales que deben seguir los de carácter inferior.

²¹⁷ Por autores como Garrorena Morales, Ángel, en op. cit., nota 214, p. 21.

sentencia no como constitutiva sino meramente declarativa de una nulidad que por ser preexistente, debe causar efectos *ex tunc* (hacia atrás o retroactivamente).

Asimismo, debe subrayarse las resoluciones emitidas por los tribunales constitucionales que poseen efectos generales y declaran la inconstitucionalidad del ordenamiento impugnado, adquieren la autoridad de cosa juzgada, lo que implica que dicho ordenamiento deba ser sustituido por el órgano legislativo total o parcialmente por otras normas que cumplan con los lineamientos de la sentencia constitucional y conlleva a que las autoridades legislativas no puedan reiterar total o parcialmente, en las nuevas disposiciones, los vicios de inconstitucionalidad atribuidos en la sentencia aludida; en tanto que las sentencias que estiman no demostrada la inconstitucionalidad de las disposiciones combatidas, esto es, rechazan los argumentos impugnativos, carecen de la firmeza de las decisiones positivas, por lo que sus efectos no implican el reconocimiento expreso de su constitucionalidad, dado que pueden impugnarse después con razonamientos o por hechos diversos a los rechazados²¹⁸.

También debe destacarse que por lo general, tanto las normas constitucionales como las leyes reglamentarias de los Tribunales Constitucionales, los dotan de medios para matizar los efectos de sus fallos sobre las fechas y condiciones de aplicación, a efecto de atenuar los efectos negativos del vacío producido con la nulidad de normas legislativas, mientras no son sustituidas por unas nuevas que satisfagan las condiciones fijadas en el referido fallo²¹⁹.

Por último, el cumplimiento y ejecución de las sentencias que decretan la inconstitucionalidad de disposiciones, esto es, su “efectividad”²²⁰, está estrechamente vinculada con la aceptación que en el Estado en que se emita, exista a la labor de los tribunales constitucionales y al valor que se otorgue a su doctrina jurisprudencial.

Respecto a la aceptación de la labor de los tribunales constitucionales, cabe decir que como su ejecución por lo general debe canalizarse utilizando la estructura orgánica de los demás poderes, puede tropezar con la resistencia u

²¹⁸ Así se destaca en la op. cit. nota 213, pp. 204 y 209.

²¹⁹ *Ibidem*, p. 210.

²²⁰ Como la llama Garrorena Morales, Ángel, en op. cit. nota 214, p. 22.

obstrucción de cualquiera de ellos y, en particular, de aquél al que corresponda cumplirla; luego, la reorientación en sentido constitucional de un ordenamiento jurídico, se enfrenta a potenciales fricciones con el poder legislativo, quien será en su caso el encargado, una vez declarado inconstitucional un precepto, de reintegrarlo al ordenamiento eliminando esa inconstitucionalidad.

Mientras que es crucial la fuerza vinculante que para los demás aplicadores del derecho tengan los criterios interpretativos o jurisprudenciales de los tribunales constitucionales, pues su finalidad de conservar mediante esos criterios el precepto impugnado adecuando su sentido a la Constitución, se viene abajo si esa interpretación no se acoge por los tribunales ordinarios o de casación²²¹.

Es precisamente este contexto jurídico que envuelve los efectos de las sentencias de los tribunales constitucionales, el que conlleva implícito, como una unidad, su elemento político, pues por medio de ellas se verifican, como se dijo, las funciones de gobierno relativas a controlar y gobernar.

Respecto a la función controladora, los tribunales constitucionales en sus sentencias ejercen un “contrapoder”, pues a través de ellas velan porque las actividades legislativas y las conductas de direccionalidad política resulten compatibles y armoniosas con la Constitución, la que por ser tal se traduce no sólo en el proyecto de la vida comunitaria que pactó el pueblo, sino en el estatuto de poder de las relaciones entre gobernantes y gobernados, en salvaguarda de los derechos fundamentales y en base y fundamento del orden político y jurídico²²².

La labor de los tribunales constitucionales entonces, está inmerso en el sistema de control y balance de poderes (substancialmente legislativo y ejecutivo), en tanto que la atribución de declarar la inconstitucionalidad del accionar de esos poderes determina participen en el terreno de la política de Estado al constituirse en la pieza de control más importante del sistema constitucional. Pero además,

²²¹ Como ocurre en los casos en que se produce la llamada “guerra de las dos Cortes”, donde los tribunales ordinarios y de casación adoptan la postura de que el valor de interpretación más fuerte lo puede tener el tribunal constitucional cuando determina el sentido de cualquiera de las normas que integran el texto constitucional, pero no cuando afecte el sentido de los términos de la ley ordinaria, porque respecto de ella si hay un intérprete constitucionalmente habilitado para fijar su sentido, son los jueces ordinarios y si alguna puede considerarse “interpretación más fuerte”, es la que realiza el tribunal de casación, como también dice Garrorena Morales, Ángel, en *íbidem*, p. 26.

²²²Op. cit., nota 215, p. 174.

también despliegan una función gubernativa, porque algunas de sus decisiones determinan que se tracen y ejecuten determinadas políticas globales²²³.

Así, correspondiendo al Tribunal Constitucional garantizar la efectiva vinculación a la Constitución de todos los poderes públicos, lo que implica se pronuncie sobre la actuación de los poderes legislativo y ejecutivo, frecuentemente las controversias que le son sometidas contienen una alta carga política y de forma paralela, sus resoluciones también tienen efectos de esa naturaleza; función gubernativa que no sólo implica se manifieste en actos políticos, sino que también se expresa en la ejecución directa de una norma constitucional para dar seguridad y orden al Estado, determinar los fines de su acción, dar directivas para las otras actividades de orden diverso y coordinar el ejercicio de otras funciones, buscando una unidad de orientación como base fundamental de la soberanía estatal²²⁴.

La función política de los tribunales constitucionales se evidencia cuando para preservar el orden constitucional, los derechos y libertades ciudadanas, operan como un poder que corrige, enmienda o rectifica los excesos o defectos derivados de la acción política de los poderes constituidos, esto es, deben encauzar la forma y modo de actuación de los poderes públicos ajustándola a lo dispuesto por la Constitución.

Así, el elemento político surge verbigracia, cuando: el tribunal constitucional, al declarar fundada una acción de inconstitucionalidad abroga una ley, pues en ese momento los magistrados constitucionales aparecen como legisladores negativos; cuando hacen prevalecer su decisión sobre lo dispuesto por el Poder Ejecutivo o Legislativo, pues la imposición frente a los otros detentadores del poder es una decisión política; cuando resuelven un conflicto competencial de naturaleza constitucional, pues el pronunciamiento sobre la titularidad de una competencia y la carencia de legitimidad de una determinada decisión emitida con vicio de poder de actuación, alcanza los fueros de función política; y cuando emiten una sentencia manipulativa interpretativa, es decir, cuando a la ley impugnada de inconstitucional le otorgan alcances y contenidos

²²³ *Ibidem*, p. 175.

²²⁴ *Idem*.

normativos diferentes a los que originalmente le había asignado el legislador, con lo que los magistrados verifican una actividad para-legislativa²²⁵.

La interpretación constitucional entonces, tiene como responsabilidad afirmar los principios y valores contenidos en la Constitución, que conlleva asentar la ideología, doctrina y programa político incluidos en su texto. Así, en un federalismo, por ejemplo, la actuación de los tribunales constitucionales no sólo implica capacidad para administrar justicia, sino también poder político para compeler al cumplimiento de la distribución de competencias entre el Estado federal y los Estados miembros, para evitar la desintegración nacional a consecuencia de conflictos competenciales.

Alcance político de las sentencias de los tribunales constitucionales, que también se desprende de los objetivos propios de la jurisdicción constitucional, que son: afirmar el principio de soberanía constitucional, racionalizar el ejercicio del poder, dar vigencia plena a los derechos fundamentales de la persona y desplegar una acción interpretativa e integradora de la Constitución²²⁶.

Afirmar el principio de soberanía constitucional implica que sus mandatos no pueden desconocerse o renunciarse, por lo que están superpuestos en juridicidad y valor político (como fundamento de todas las demás normas, fuente de legitimación del poder político y sustento competencial de los órganos dotados de poderes políticos, superior así a las autoridades que los integran) a cualquier acto o norma emanada de los poderes constituidos (ejecutivo, legislativo o judicial); y la racionalización del ejercicio del poder público, implica sujetarlo al control del derecho, armonizándolo con sus fines y valores frente a la sociedad.

Por tanto, la justicia constitucional ha sido la respuesta más eficaz del Estado democrático para la tutela efectiva de los derechos fundamentales, pues la interpretación e integración de las leyes determinan, en su orden, su sentido o alcance o bien sus omisiones o defectos frente a las normas constitucionales; por lo que es claro que los tribunales constitucionales, al cumplir los objetivos de la

²²⁵ *Íbidem*, p. 177.

²²⁶ *Íbidem*, p. 178.

jurisdicción constitucional y emitir sus resoluciones, desempeñan una función claramente política dentro del contexto del Estado en que funcionan²²⁷.

B. Los órganos no jurisdiccionales protectores de derechos humanos

El estudio detallado sobre estos organismos considero conveniente reservarlo al Capítulo Séptimo de este trabajo, en virtud de que es precisamente ahí donde analizaré las semejanzas o diferencias existentes, en su caso, entre la facultad indagatoria que tenía encomendada la Suprema Corte de Justicia en el artículo 97 Constitucional, con la que luego se atribuyó a los órganos no jurisdiccionales protectores de derechos humanos incorporados a nuestro texto constitucional en la década de los noventa, a efecto de tratar de desentrañar la naturaleza jurídica de aquella atribución; por tanto sólo a manera de acotación haré una breve referencia a ellos en este apartado.

Así, cabe precisar que el reconocimiento de los derechos humanos en el contexto nacional e internacional, no tendría sentido práctico si no se velara por su vigencia real y efectiva, mediante mecanismos e instrumentos implementados que incluso, de ser posible velaran por la reinstalación en su goce por parte de cualquier autoridad en los casos en que son violados²²⁸, por lo que el nacimiento de los mecanismos protectores de los derechos humanos está indisolublemente vinculado con los orígenes de la noción de dignidad humana y sus atributos inherentes, así como su reconocimiento por quienes ejercían y ejercen el poder.

La preocupación por el control del poder y de la administración pública, para lograr equilibrio entre autoridad y libertad, adquiere nuevos matices en los países democráticos, cuando los controles tradicionales dejan de cumplir a cabalidad con su fin, pues un elemento clave para consolidar la democracia, es contar con mecanismos de control efectivos para el ejercicio del poder, por el vínculo indisoluble entre esa forma de gobierno y los derechos humanos²²⁹, pues

²²⁷ Las definiciones se tomaron de *ibidem*, pp. 178 a 180.

²²⁸ En términos similares lo expresa Fernández Ruiz, Jorge, en su trabajo *Derechos humanos y ombudsman en México*, localizable en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/883/14.pdf>

²²⁹ Así lo precisa Carpizo, Jorge, en su obra *Derechos Humanos y Ombudsman*, 4ª. ed., México, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, 2008, pp. 46 y 47; González Volio, Lorena, en su ensayo *El defensor del pueblo. La experiencia latinoamericana*, en http://www.catedrah.unesco.unam.mx/BibliotecaV2/documentos/Ombudsman/Articulos/El%20defensor%20del%20pueblo_la%29experiencia%20latinoamericana.doc, p. 1 y Soberanes Fernández,

la vigencia de éstos es requisito necesario para que todos los integrantes de la sociedad puedan participar en la creación de normas y la democracia resulta el marco idóneo para que los seres humanos ejerzan sus derechos y libertades, por lo que en un plano sustancial, exige fortalecer y consolidar un sistema de protección y promoción de esos derechos²³⁰.

En este contexto, es que se han originado y desarrollado a nivel internacional, diversos órganos constitucionales autónomos cuya finalidad es velar por la protección y salvaguarda de los derechos fundamentales, siendo los más representativos, los que adoptan el modelo de la figura sueca del *Ombudsman*, un instrumento tendente a controlar el poder en beneficio de la libertad, igualdad y seguridad jurídica de las personas que, con diversos matices y nombres, a partir de la segunda mitad del siglo XX ha tenido gran acogida en los sistemas democráticos mundiales, la que es reconocida en el ámbito jurídico nacional como antecedente directo de las Comisiones de Derechos Humanos mexicanas.

Los tres rasgos esenciales y genéricos del *Ombudsman* son: 1. que es un funcionario independiente y no influido por los partidos políticos, representante de la legislatura, pero generalmente establecido en la Constitución, que vigila a la administración; 2. que se ocupa de quejas específicas del público contra injusticias y errores administrativos; y, 3. que tiene el poder de investigar, criticar y dar a la publicidad las acciones administrativas, pero no el de revocarlas²³¹.

Su función principal es la defensa de los derechos fundamentales y la legalidad, supervisando la actividad de las administraciones públicas en aquellas esferas sobre las que tiene competencia; esto es, su misión es tutelar los derechos e intereses legítimos de los gobernados, incluyendo los de naturaleza constitucional, mediante la fiscalización de la actividad de las autoridades administrativas, para prevenir la violación de esos derechos e intereses o lograr su restitución cuando la violación ha ocurrido, lo cual logra a través de las diversas facultades de que se le otorgan, como inspeccionar, denunciar y recomendar,

José Luis en su trabajo *El papel del Ombudsman en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, en biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2758/15.pdf p. 451.

²³⁰ Así se refiere tercera op. cit., nota 229, pp. 451 y 452.

²³¹ Según lo refiere Rowart, Donald C., en el *prefacio* de la segunda op. cit en nota 229, p. 39.

dando publicidad a sus investigaciones; sin embargo, en todos los supuestos carece de la facultad de imponer coactivamente sus determinaciones.

Esas características del *Ombudsman* sueco, motivaron su acelerada acogida (aunque con diversos matices y denominaciones) por distintos países, especialmente europeos, luego de terminar la segunda mundial, pues en ese momento los regímenes democráticos que se sujetaron al sistema de Estado social de derecho, concebido para satisfacer la inmensa gama de necesidades de sus habitantes, integraron una organización administrativa cada vez más absorbente y dinámica, lo que hizo que los instrumentos tradicionales de tutela de los derechos e intereses legítimos de los administrados fuesen ya insuficientes; así, esos países, a efecto de consolidar sus democracias, mostrando un interés real porque la protección de los derechos fundamentales cada vez fuese mejor, dieron inicio a una importante renovación de sus instituciones jurídicas, en específico las que tenían por objeto esencial tutelar o proteger esos derechos, lo cual llevó a que incorporaran a su texto constitucional órganos constitucionales autónomos con las características propias del *ombudsman*.

En nuestro país, la incorporación de la institución del *Ombudsman* a nivel federal, comienza a gestarse con la dependencia de la administración pública centralizada llamada Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación, creada en febrero de 1989²³², pero el momento decisivo de su institucionalización lo fue cuando se creó la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como organismo desconcentrado de esa Secretaría, mediante decreto presidencial publicado el seis de junio de 1990 en el Diario Oficial de la Federación, con el cual el Ejecutivo Federal recogió la demanda popular para mejorar la defensa y protección de esos derechos, generada en buena medida por

²³² Incorporándosele al artículo 15 del Reglamento interior de esa secretaría; aunque distaba de ser un auténtico *Ombudsman*, pues sus facultades se limitaban a “...Recibir y atender las quejas administrativas que sobre violación a los derechos humanos presenten los particulares o las instituciones públicas o privadas, y proponer al Titular del Ramo las acciones necesarias para su inmediata resolución...”

el gran incremento de violaciones a aquéllos por parte de los ministerios públicos y policías federales encargados de la lucha contra el narcotráfico²³³.

Dicha comisión, si bien no puede considerarse en rigor un auténtico *Ombudsman*, al faltarle autonomía, sí constituyó sólido referente de los organismos autónomos protectores de los derechos humanos en nuestro país, pues su labor generó aceptación social ante los efectos benéficos que se le advertían, sentando las bases para que se incorporara al texto constitucional²³⁴, lo que ocurrió mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1992; y luego de reformas verificadas en 1999, 2006 y 2011, como características actuales de la CNDH, que la identifican como órgano constitucional autónomo, encontramos que estando prevista en el artículo 102, apartado B, cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

IV. LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN MÉXICO

Sólo a manera de introducción, como breve reseña nominativa, sin pretender un análisis profundo sobre las garantías constitucionales que no corresponden a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues ello implicaría rebasar innecesariamente el fin de este trabajo, consistente como se dijo, en contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria que a favor del Alto Tribunal preveía el artículo 97 Constitucional; cabe destacar que la evolución constitucional en nuestro país llevó a que en la actualidad, nuestra Carta Magna contemple como principales garantías constitucionales, las siguientes:

- 1.- El juicio político de los altos funcionarios²³⁵ (artículo 110 Constitucional).
- 2.- La responsabilidad patrimonial del Estado directa y objetiva (artículo 113).
- 3.- Las controversias constitucionales (artículo 105, fracción I).

²³³ Que incluso propició, según dice Carpizo, Jorge, en su obra *Temas Constitucionales*, 2ª edición, México, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003, p. 374, el asesinato de la licenciada Norma Corona, distinguida luchadora de derechos humanos en Sinaloa.

²³⁴ Lo que así se destaca tanto en la op. cit., nota 233, pp. 374 y 375, así como en la segunda op. cit., nota 229, pp. 332 y 333.

²³⁵ Inspirado en el *impeachment* de la Constitución de Estados Unidos de 1787 que se incorporó al texto constitucional de 1917 bajo ese modelo (atribuyéndose al senado federal la facultad de procesar a altos funcionarios de la Federación por violaciones al ordenamiento fundamental y cuando el acusado sea el Presidente de la República, el Senado debe ser dirigido por el Presidente de la Corte Suprema Federal) aunque con algunas modificaciones.

- 4.- La acción abstracta de inconstitucionalidad (artículo 105, fracción II).
- 5.- El juicio de amparo (artículos 103 y 107).
- 6.- El juicio para protección de los derechos político-electorales de los ciudadanos (artículo 99, fracción V).
- 7.- El juicio de revisión constitucional electoral (artículo 99, fracción IV).
- 8.- Los organismos no jurisdiccionales autónomos protectores de los derechos humanos, inspirados en el *ombudsman* sueco (artículo 102, apartado B)²³⁶. Y,
- 9.- La facultad de investigación que hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011 estaba asignada por el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y que por virtud de aquélla, fue transferida a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (artículo 102, apartado B, décimo primer párrafo).

V. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA MEXICANA. SUS ATRIBUCIONES

Lo hasta aquí dicho, sirve de contexto para determinar cómo encuadra dentro del fortalecimiento del Estado constitucional democrático mexicano, la función que en ejercicio de sus atribuciones jurisdiccionales y no jurisdiccionales, desarrolla nuestro más alto tribunal en el país.

Para cumplir ese cometido, cabe en principio referir la evolución progresiva que en relación con sus atribuciones y hasta convertirse en un tribunal constitucional, ha tenido dicho órgano, pese a conservar la denominación de Suprema Corte de Justicia.

1. Orígenes y evolución

Siguiendo el ejemplo de la Constitución de Estados Unidos de 1787, en la Constitución Mexicana de cuatro de octubre de 1824, se estableció una doble jurisdicción: La de los Tribunales de la Federación y la de los Tribunales de los Estados; precisándose que el Poder Judicial Federal, residiría en una Suprema Corte de Justicia, en tribunales de circuito y en juzgados de distrito; división y denominación que se mantuvieron tanto en la Constitución de 1857, como en la vigente de 1917.

²³⁶ Cuyo origen y funcionamiento se analiza a profundidad, en el Capítulo Séptimo de este trabajo.

Aunque las atribuciones de la Suprema Corte en la Constitución de 1824 (previstas en su artículo 137) también se inspiraron en el derecho norteamericano y consistían básicamente, en la resolución de conflictos entre entidades federativas o particulares de éstos; los negocios en los que la Federación fuese parte; las cuestiones en materia eclesiástica; la solución de controversias entre tribunales de los Estados o de éstos con la Federación; las causas contra el presidente, vicepresidente, diputados, senadores, gobernadores y secretarios de despacho; los asuntos diplomáticos, consulares, del almirantazgo y de infracciones a la Constitución. Lo cierto es que se aproximaron más en la práctica, a las de los órganos judiciales de la colonia²³⁷.

Facultades que, sin embargo, fueron modificándose a lo largo del siglo XIX y así, en la Constitución de 1836 se estableció, como ya se ha referido, el Supremo Poder Conservador, órgano que pese a ser de control político, tiene la valía, como señala el jurista Alfonso Cantú Noriega²³⁸, de ser la primera institución en el derecho público mexicano que tuvo la intención de proteger la Constitución.

En la Carta Magna de 1857, se encomendó a la Suprema Corte de Justicia dirimir las competencias entre los tribunales de la Federación entre sí y con las de los Estados y la última instancia en los procesos federales que determinaran las leyes, incluyendo las de amparo; siendo durante la vigencia de este texto constitucional, que se gestó una transformación de suma importancia, que fue la extensión de la procedencia del amparo contra todas las sentencias pronunciadas por todos los jueces del país, aunque en ellas no se plantearan cuestiones de inconstitucionalidad, sino sólo de aplicación de disposiciones legales secundarias, con lo que el modelo mexicano se apartó del norteamericano²³⁹.

²³⁷ Al respecto Soberanes, José Luis, en su obra *“Tribunales Ordinarios”, Los Tribunales de la Nueva España*. México, UNAM, 1980, pp. 19-83, dice que en la práctica, ese Alto Tribunal substituyó las atribuciones de carácter judicial de las audiencias de México y Guadalajara e incluso el Consejo de Indias, como órgano supremo de la justicia de las colonias españolas, además de que la legislación ibérica se aplicó todavía algunos años.

²³⁸ En su obra *El pensamiento conservador y el conservadurismo mexicano*. México, UNAM, 1972. pp. 204 y ss.

²³⁹ Cambio que, destaca Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, op. cit., nota 9, p. 814, pese a los debates que suscitó, que llevaron incluso a que se le calificara como degeneración del amparo, era inevitable por diversos factores políticos, sociales, económicos y culturales, entre los que destacó que después de la independencia, los tribunales superiores quedarán integrados

Extensión del juicio de amparo, para comprender la impugnación de todas las resoluciones judiciales aunque no se presentaran problemas directos de constitucionalidad, que fue reconocida en la Constitución mexicana vigente, específicamente en sus artículos 14, 16 y 107, consolidando así a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como tribunal supremo de casación y en una reducida proporción, como órgano de justicia constitucional.

Posteriormente, las reformas constitucionales de 1928, 1934, 1946, 1951, 1957, 1967 y 1968²⁴⁰, versaron sobre diversas medidas tomadas para abatir el rezago que se generó en la Suprema Corte de Justicia (como aumento del número de ministros, la supresión del recurso de súplica, la consagración de los tribunales administrativos de la Federación y del Distrito Federal, el establecimiento de los tribunales colegiados de circuito, para auxiliar a la Corte en el conocimiento de juicios en materia de amparo, de una y dos instancias en asuntos de menor importancia; modificación de las reglas de competencia en el conocimiento de asuntos por la Suprema Corte funcionando en pleno y salas y en relación con los propios tribunales colegiados; la extensión del ámbito de jurisprudencia obligatoria no sólo respecto de asuntos de amparo, sino los ordinarios y respecto de las tesis sustentadas por los tribunales colegiados, entre otras).

Reformas que si bien, como se dijo, nacieron con el objeto de combatir el rezago del Alto Tribunal, establecieron los cimientos para convertir materialmente a la Suprema Corte en Tribunal Constitucional²⁴¹.

Ello, porque el diez de agosto de 1987, se dieron nuevas reformas constitucionales, que se complementaron con las correspondientes a la Ley de Amparo y a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que entraron en vigor el quince de enero de 1988 en las que, siguiendo con la paulatina reducción de la competencia de la Suprema Corte de Justicia, se planteó en la iniciativa presidencial como propósito, que dicho Alto Tribunal se dedicara fundamentalmente a la interpretación definitiva de la Constitución, por lo que debía

por magistrados improvisados y sujetos a la influencia política de los gobernadores, lo que generó desconfianza en los tribunales locales.

²⁴⁰ Que se explican con detalle en *ibidem*, pp. 814 y ss.

²⁴¹ Así lo destaca el doctor Ferrer, Mac-Gregor, Eduardo, en op. cit., nota 184, p. 255.

corresponder a los Tribunales Colegiados conocer de todos los problemas de legalidad; esto es, se determinó que a la Corte le corresponde, esencialmente, la función política de más alto rango, como lo es la salvaguarda de la ley fundamental, a través del control de la constitucionalidad.

Luego, en 1994, se dio una reforma judicial trascendental, pues incidió no sólo en la composición orgánica de la Suprema Corte, sino en la creación de todo un sistema de control constitucional, que en opinión del doctor Eduardo Ferrer Mac-Gregor²⁴², nos acercó a los tribunales constitucionales Europeos.

En la iniciativa que envió Ernesto Zedillo Ponce de León conteniendo la citada reforma, expuso que pretendía consolidar a la Suprema Corte como tribunal de constitucionalidad, lo que exigía ampliar su competencia para emitir declaraciones sobre la constitucionalidad de leyes que produjeran efectos generales para dirimir las controversias entre los tres niveles de gobierno y fungir como garante del federalismo y las reglas de su integración, para facilitar la deliberación colectiva de sus miembros.

Después del amplio debate público y en el seno del Congreso de la Unión que suscitaron dichas reformas²⁴³, fueron aprobadas en los siguientes términos:

En el aspecto orgánico, se redujo el número de Ministros (de 21 a 11) y se suprimió su inamovilidad, fijándoseles períodos de quince años; y además se creó el Consejo de la Judicatura Federal, como órgano integrante pero independiente del Poder Judicial de la Federación, encargado de su vigilancia y disciplina.

Y respecto al sistema de control de constitucionalidad de leyes, se estableció en el artículo 105, fracciones I y II de la Norma Suprema (del que se expidió la correspondiente Ley Reglamentaria) una nueva competencia constitucional de la Corte, que la consolidó como auténtico tribunal constitucional, creándose un proceso que tiene por objeto la impugnación abstracta de las normas de carácter general, de competencia exclusiva del Pleno, semejante a las

²⁴² *Ibidem*, p. 256.

²⁴³ Las que nos detalla el doctor Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, en op. cit. nota 8, pp. 822 y ss.

acciones europeas, denominado acción de inconstitucionalidad²⁴⁴; y también se ampliaron los supuestos de procedencia de la controversia constitucional (que se sabe, resuelve los conflictos constitucionales entre los órganos del Estado) pues además de que se legitimó a los municipios para ejercitarla, también procede entre los distintos órganos integrantes de los diversos niveles de gobierno.

Posteriormente, se dan las reformas de veintiuno de agosto de 1996, que eliminan la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad en materia electoral y se incorpora al Poder Judicial de la Federación el Tribunal Federal Electoral, agregándose a su competencia, el conocimiento del juicio de revisión constitucional electoral, para combatir la inconstitucionalidad de actos concretos o resoluciones de las autoridades electorales de las entidades federativas, que junto con el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, constituyen garantías constitucionales en materia electoral de su competencia.

El once de junio de 1999, se producen reformas que confirman la tendencia de fortalecer a la Suprema Corte como Tribunal Constitucional, ampliándose su facultad de emitir acuerdos generales y previéndose que las resoluciones que dicten los Tribunales Colegiados en materia de amparo directo no admiten recurso alguno, excepto en los casos en que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto constitucional, y que a juicio de la Suprema Corte y conforme a los acuerdos generales que emita su pleno, entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia, en que procederá el recurso de revisión. Con lo que la función del Alto Tribunal, en este punto se asemeja²⁴⁵ al *writ of certiorati* norteamericano.

Y finalmente, la reforma constitucional de 20 de junio de 2011, en relación con el juicio de amparo, modificó la redacción de la fracción II del artículo 107 Constitucional, a efecto de establecer dos nuevas atribuciones a la Suprema Corte, que sin duda también contribuyen a consolidarla como tribunal

²⁴⁴ Denominación que, como dice el doctor Ferrer Mac-Gregor, en op. cit., nota 184, p. 257, ha sido criticada por la doctrina, por sostenerse que la inconstitucionalidad radica en la pretensión planteada y no en la acción misma, que el porcentaje de un tercio de los integrantes para dar legitimación a efecto de ejercitarla es muy elevado, así como que sea necesario el voto de por lo menos ocho ministros para que sea procedente y se declare la inconstitucionalidad respectiva.

²⁴⁵ Según nos lo dice el doctor Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *ibidem*, p. 260.

constitucional: La de informar a la autoridad emisora de una norma general, cuando ésta haya sido declarada inconstitucional por segunda ocasión consecutiva, por las Salas o el Pleno del Alto Tribunal, en los juicios de amparo indirecto o bien, cuando los órganos del Poder Judicial de la Federación establezcan jurisprudencia por reiteración en relación con esa inconstitucionalidad, supuesto este último en el que, transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Corte debe emitir, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria²⁴⁶.

Con este panorama, pueden ya analizarse las facultades que en la actualidad se encuentran atribuidas a la Suprema Corte de Justicia, mismas que, siguiendo el modelo tradicional de división de poderes, pueden clasificarse como jurisdiccionales y no jurisdiccionales. Distinción que resultará del todo útil, para poder establecer una vez llegado el capítulo séptimo de este trabajo, la naturaleza de la facultad de investigación de la Suprema Corte, prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Política Mexicana.

2. Facultades jurisdiccionales. Concepto y características

La clasificación de las atribuciones jurisdiccionales (y por exclusión de las no jurisdiccionales) de la Corte, se verifica partiendo del concepto que de función jurisdiccional propone Kelsen²⁴⁷.

Dicho autor, dice que dentro del orden jurídico, básicamente se desempeñan dos funciones: La de creación de una norma y la de su aplicación. Y precisamente desde esta perspectiva, distinguió entre la función legislativa-administrativa y la jurisdiccional, considerando que dentro de la primera se comprende el conjunto de actos orgánicos mediante los cuales se crean normas de carácter general, impersonal y abstracto, en tanto que dentro de la segunda se

²⁴⁶ Procedimiento que se contiene en los artículos 231 a 235 de la Ley de Amparo en vigor, publicada en el diario oficial de la Federación de 2 de abril de 1013.

²⁴⁷ Kelsen, Hans, *Teoría Pura del derecho*, 2ª ed., trad. de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979, pp. 232 y ss; y *Teoría general del Estado*, trad. de Luis Legaz Lacambra, México, Editorial Nacional, 1979, p. 305.

ubican los actos de aplicación normativa en los que se crean normas individualizadas respecto de casos concretos.

Pero ese planteamiento tan general, presenta problemas para diferenciar entre el conjunto de actos de individualización normativa y ciertos actos en los que dándose esa condición general, los órganos del Estado individualizan normas con contenidos específicos²⁴⁸. Por lo que para delimitar aún más el concepto de función jurisdiccional, puede decirse, también partiendo del pensamiento de Kelsen²⁴⁹ que ésta tiene por contenido únicamente al acto coactivo, de manera que cualquier acto de individualización no relacionado con él, no puede ubicarse dentro de la función jurisdiccional y además debe entenderse como una función estatal en sentido eminentemente formal.

Estos parámetros, permiten señalar que la función jurisdiccional se integra con dos actos: Que el tribunal establezca la existencia de un hecho calificado como antijurídico, por una norma general aplicable; y que ordene una sanción estipulada en forma general por la norma a aplicar. Así, las obligaciones y derechos de las partes se establecen por el órgano jurisdiccional mediante la determinación de que un acto antijurídico ha sido cometido y la imposición de la sanción respectiva.

Partiendo en este punto de que, como dice José Ramón Cossío Díaz²⁵⁰, “órgano” es un conjunto normativo específicamente previsto por el orden jurídico, cuya caracterización sólo puede desprenderse del análisis de un orden positivo particular, esto es, un instrumento creador del orden estatal que establece la norma de grado inferior; puede afirmarse que puede estar integrado, como ocurre en el caso de la Suprema Corte de Justicia, por varios individuos llamados “Ministros” (órganos simples), que a su vez integran como órganos complejos²⁵¹ el

²⁴⁸ Así lo plantea Cossío Díaz, José Ramón, en su obra *Las atribuciones no jurisdiccionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, Editorial Porrúa, 1992. P. 15.

²⁴⁹ En la segunda op. cit., nota 247, pp. 316 y 317.

²⁵⁰ Op. cit., nota 248, p. 20.

²⁵¹ Por participar en ellos varios individuos en una misma función.

Pleno, las Salas, la Comisión de Gobierno y Administración, la presidencia de la Corte y de las Salas, así como las distintas comisiones de ministros²⁵².

Debe aquí precisarse que si la función jurisdiccional, entendida como la llevada a cabo por un órgano, encaminada a preparar o realizar el acto coactivo, implica un proceso donde, de inicio se determina la realización del hecho, luego se le relaciona con un acto coactivo, posteriormente se declara su ilicitud y finalmente, se aplica la pena o ejecución al “responsable”; es evidente que debe iniciar con el ejercicio de una acción, para cuya procedencia, el órgano jurisdiccional debe analizar si se actualizan diversos presupuestos procesales.

Pero además, cabe destacar que esa función, la llevan a cabo los órganos del Estado no de manera arbitraria, sino constreñida a los lineamientos previstos en el orden jurídico. Por eso, las atribuciones deben entenderse como el conjunto de preceptos de un ordenamiento que los órganos estatales pueden actualizar válidamente o, en otras palabras, la capacidad que tienen de crear normas jurídicas; pero además deben ser sólo los órganos competentes, esto es, los tenidos por el orden jurídico como destinatarios de las normas²⁵³.

Así, la función jurisdiccional se actualiza en una serie de competencias y de conformidad con los supuestos previstos en las normas jurídicas.

Todo ello, lleva a considerar²⁵⁴ que las atribuciones jurisdiccionales de la Suprema Corte de Justicia, son el conjunto de normas mediante las cuales ciertos órganos del Estado pueden actualizar la función jurisdiccional, que consiste en la preparación o ejecución del acto coactivo, es decir, el conjunto de normas que permiten a los órganos que conforman la Suprema Corte de Justicia de la Nación, preparar o ejecutar válidamente dicho acto.

A. Clasificación

Como el objeto de este trabajo no es un estudio profundo de todas las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia, sino sólo contextualizar dentro de ellas a la de investigación, prevista en el artículo 97, segundo párrafo, de la

²⁵² Ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 94 Constitucional y los artículos 7, 8, 12 y 16, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

²⁵³ Cossío Díaz, José Ramón, op cit., nota 248, p. 30.

²⁵⁴ *Idem*.

Constitución, sólo se dará un breve bosquejo de las atribuciones jurisdiccionales que en la actualidad, desarrolla.

Así, dependiendo del órgano del Máximo Tribunal al que son atribuidas, cuando actúa en Pleno, sus atribuciones jurisdiccionales son:

a.- Las controversias constitucionales, que pueden darse entre la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los municipios.

b.- Las acciones abstractas de inconstitucionalidad, en las cuales se plantea la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución.

c.- Los recursos de revisión en amparo indirecto, contra ciertas sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito.

Entre ellos, se ubican aquellos de los que conoce cuando ejercita la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) de la fracción VIII, del artículo 107 de la Constitución Federal, en aquellos asuntos que por su interés o trascendencia así lo ameriten. Facultad que no corresponde en estricto sentido a las funciones de un tribunal constitucional, sino a un tribunal supremo o de casación, pues se ejercita en relación a juicios de amparo en los cuales se plantean cuestiones de aplicación de disposiciones legislativas ordinarias, ya sean federales o locales

d.- Los recursos de revisión en amparo directo, contra las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito, cuando habiéndose impugnado la inconstitucionalidad de una ley federal, local, del Distrito Federal o un tratado internacional, o cuando se haya planteado la interpretación directa de un precepto de la carta federal, dichos tribunales decidan u omitan decidir sobre tales materias, debiendo limitar en esos casos la materia del recurso a la decisión de las cuestiones constitucionales (artículos 107, fracción IX de la Constitución Federal, y 10, fracción II, de la Ley Orgánica).

e.- Otras facultades, como las de conocer de los recursos de reclamación contra las providencias o acuerdos del presidente de la Corte; de las excusas e impedimentos de los ministros en los asuntos del Pleno; de las denuncias de

contradicción de tesis sustentadas por las salas, los Tribunales colegiados o el Tribunal electoral, etcétera.

Mientras que cuando actúa en salas, le corresponde conocer de:

1.- La apelación contra las sentencias dictadas por los jueces de Distrito en las controversias ordinarias en que la Federación sea parte y en las que, a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del Procurador General de la República, por su interés y trascendencia, así se amerite.

2.- En amparo indirecto, contra ciertas sentencias dictadas en audiencia constitucional por los jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito, cuando se decida sobre la inconstitucionalidad de una ley.

3.- En amparo directo, contra sentencias pronunciadas por los Tribunales Colegiados de Circuito cuando decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley.

4.- De las controversias competenciales que se susciten entre los tribunales federales así como los locales, así como de las denuncias de contradicción de tesis entre dos o más Tribunales Colegiados.

5.- Del recurso de reclamación contra los acuerdos dictados por su presidente, de las controversias por los convenios para entrega de indiciados, procesados y sentenciados, así como del reconocimiento de inocencia y las demás que le encomiende la ley.

Cabe destacar que las Salas de la Corte, según su materia, poseen facultad de atracción para conocer de los juicios de amparo que en principio corresponden a la competencia de los Tribunales Colegiados de Circuito no sólo en segunda instancia, sino también en único grado, cuando así lo estimen atento su “interés o trascendencia” (artículo 107, fracción V, constitucional y 21, fracciones II, inciso b) y III, inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación).

También conviene dejar precisado, que la facultad de resolver las contradicciones de tesis sustentadas por los tribunales colegiados en los juicios de amparo, para determinar cuáles deben prevalecer, no versa sobre cuestiones constitucionales, sino sobre la interpretación de disposiciones legislativas ordinarias, tanto de carácter federal como local.

Por último, se considera necesario señalar la postura del Ministro José Ramón Cossío Díaz²⁵⁵, de que tanto el juicio de amparo como los “procedimientos sancionatorios”, atribuidos a la Corte por la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación²⁵⁶ son de naturaleza jurisdiccional.

Afirma que el juicio de amparo lo es porque las resoluciones en que se haya concedido la protección federal deben cumplirse, en términos del artículo 80 de la Ley de Amparo; y cuando éstas no se cumplen voluntariamente concluyen finalmente en inexecución, siendo precisamente aquí donde sostiene, queda de manifiesto el carácter jurisdiccional de ese juicio, pues de no acatar la autoridad responsable la resolución de amparo, el juez de control constitucional debe remitir el asunto²⁵⁷, al órgano que ha de juzgar sobre la aplicación del acto coactivo, para los efectos consignados en el artículo 107 fracción XVI constitucional, que dispone que si concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratara de eludir la sentencia de la autoridad federal, será inmediatamente separada de su cargo y consignada ante el Juez de Distrito que corresponda, por lo que contempla dos sanciones una administrativa, y una penal.

Por otra parte, refiere que los “procedimientos sancionatorios”, donde se autoriza a la Corte imponer sanciones a algunos de sus funcionarios, a los defensores de oficio, a abogados, a litigantes o a las partes, también son atribuciones de carácter jurisdiccional, pues mediante ellos se preparan y realizan actos coactivos, pues su supuesto de hecho son los delitos tipificados en las leyes y las personas sobre las que recaerá, son quienes actúen como funcionarios del propio órgano, abogados o litigantes en un proceso seguido ante la Suprema Corte, en tanto que los órganos competentes para conocer de tales conductas ilícitas son el Pleno del Alto Tribunal o su Presidente según corresponda, quienes, como resultando de sus atribuciones, pueden aplicar la sanción correspondiente.

3. Facultades no jurisdiccionales. Definición y naturaleza

En el apartado anterior se dijo que dentro del orden jurídico, como sostuvo Kelsen, básicamente se desempeñan dos funciones: La de creación de una norma

²⁵⁵ *Ibidem*, pp. 31 y ss.

²⁵⁶ En sus artículos 133, fracciones I y II, entre otros.

²⁵⁷ En términos del artículo 193 de la Ley de Amparo (105 de la abrogada).

y la de su aplicación. Y desde esa perspectiva, distinguió entre función legislativa y jurisdiccional, considerando que en la primera se comprenden el conjunto de actos orgánicos mediante los cuales se crean normas de carácter general, impersonal y abstracto, en tanto que en la segunda se ubican los actos de aplicación normativa en los que se crean normas individualizadas respecto de casos concretos, esto es, los tendentes a la preparación o ejecución del acto coactivo.

Abundando sobre las facultades legislativas, cabe decir que lo que define esa función, es la posibilidad de creación de preceptos generales y no la actuación propia de cierto órgano. Desde esa óptica, puede aseverarse que en los órdenes jurídicos, diversos órganos pueden actualizar la función legislativa, a través de las modalidades de su propio régimen competencial y producir normas generales²⁵⁸.

Este contexto, lleva entonces a considerar²⁵⁹ que puede hablarse de atribuciones legislativas, que resultarían ser las posibilidades de actuación con que cuentan los órganos estatales para establecer normas generales las que, en consecuencia, no emanan del órgano sino de la función que se le otorga.

Por ello, aunque tradicionalmente se considera que al poder ejecutivo le corresponde la función administrativa, al judicial la función jurisdiccional y al legislativo la función legislativa; puede decirse que los diversos órganos estatales pueden realizar funciones distintas de las que tradicionalmente se les considera asignadas y como ejemplo, puede sostenerse que la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuenta con atribuciones legislativas, cuando la ley los autoriza a establecer normas generales, mismas que se detallarán en el apartado siguiente.

Pero además, también existen actos diversos desplegados por los órganos estatales, que no constituyen el ejercicio de atribuciones legislativas o jurisdiccionales, a las que Kelsen denominó atendiendo a la caracterización material del órgano²⁶⁰ y extraído de la cualificación que haga el orden jurídico de

²⁵⁸ Así, conforme a los artículos 71 y 72 Constitucionales, puede decirse que las leyes pueden elaborarse por el Congreso de la Unión, el presidente de la República, las legislaturas estatales y el Secretario de Gobernación; atentos los artículos 76 y 133 de la Carta Magna, los tratados internacionales, por los órganos competentes del Estado-parte que lo suscriba, el Presidente de la República y el Senado; y en términos de los artículos 89 y 92 de la propia Constitución Política, los reglamentos, por el Presidente de la República y el secretario del ramo correspondiente.

²⁵⁹ Como lo sostiene Cossío Díaz, José Ramón. op. cit., nota 248, p. 49.

²⁶⁰ Según nos dice Cossío Díaz, José Ramón, *ibídem*, pp. 92 y ss.

las conductas humanas desplegadas por sus titulares, a los que José Ramón Cossío denomina funciones administrativas.

Contextualizando el término de funciones administrativas, el propio autor²⁶¹ refiere que en principio, conviene formular el concepto de órgano administrativo, partiendo de que “lo administrativo” no tiene una connotación funcional, sino esa categoría se forma a partir de ciertas notas propias de los titulares de los órganos estatales. Así, para identificar a un órgano estatal como administrativo, no basta realice la conducta opuesta a la prevista como contraria al supuesto coactivo (la obligación) sino que es la cualificación de sus titulares el elemento que lo funda.

Bajo esos parámetros, partiendo de la clasificación que Kelsen hizo de los órganos estatales desde el punto de vista material, que sustentó en cuatro criterios referibles a sus titulares, como obligatoriedad en el ejercicio de las labores, desempeño primordial del empleo, remuneración por su desempeño y nombramiento al cargo mediante un acto jurídico específico; requisitos que satisfacen los ministros de la Suprema Corte, ello lleva a definir a sus órganos como administrativo-materiales y a extender esas características a sus actos.

Luego, refiere José Ramón Cossío, si “...*el acto orgánico administrativo habrá de ser, necesariamente, la ejecución de las normas superiores que permitan crear otras inferiores, acto que no habrá de participar directamente en la producción del acto coactivo ni en la comulación de normas generales. Es en estos términos como ha de definirse el acto administrativo...*”²⁶²

Así, las atribuciones administrativas son las posibilidades que confiere el orden jurídico a ciertos órganos estatales (administrativo-materiales), para que puedan crear o participar válidamente en la creación de reglas jurídicas que no impliquen un acto coactivo o la regulación general de conductas. Y en forma específica, puede decirse que las atribuciones administrativas de los órganos integrantes de la Suprema Corte son las posibilidades que les confiere el orden jurídico para participar en el establecimiento de normas jurídicas distintas a las resultantes del ejercicio de sus atribuciones legislativas o jurisdiccionales.

²⁶¹ *Ibidem*, pp. 94 y ss.

²⁶² *Ibidem*, p. 95.

Por ende, puede sostenerse las facultades no jurisdiccionales de la Corte son las que implican una función legislativa o administrativa, esto es, las que la autoricen a crear normas generales y abstractas o bien, las que pueda desplegar estableciendo normas jurídicas diversas a las que deriven del ejercicio de atribuciones legislativas o jurisdiccionales.

A. Clasificación

Se ha precisado que las facultades no jurisdiccionales de la Corte son las que despliega cuando ejerce funciones legislativas o administrativas, por lo que partiendo de esa clasificación, se emprende su estudio somero, pues como se ha dicho, la pretensión de su análisis se limita al interés de conceptualizarlas para poder determinar, en su oportunidad, la naturaleza de su facultad indagatoria, prevista hasta junio de 2011, en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional.

a. Funciones legislativas

Las funciones legislativas que despliega son:

a.- Emisión de acuerdos generales, a los que alude el sexto párrafo del artículo 94 constitucional y el artículo 11, fracciones III, IV, V y XXI de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

b.- El presupuesto de egresos, que se aprueba por el pleno a propuesta del presidente de la Corte, el cual lo remite una vez aprobado, al Presidente de la República para que lo incluya en el Presupuesto de Egresos de la Federación.

c.- La emisión de la jurisprudencia, ya que las normas jurisprudenciales, en términos del párrafo octavo del artículo 94 de la Carta Magna, en relación con los artículos 215 a 230, de la Ley de Amparo, son de carácter general y obligatorio para los órganos jerárquicamente inferiores que desempeñan funciones materialmente jurisdiccionales. Misma que corresponde tanto al Pleno como a las Salas, siendo los sistemas de integración el de la reiteración de criterios, el de unificación de criterios o contradicción de tesis y el de sustitución.

b. Funciones administrativas

Las funciones administrativas que la Suprema Corte de Justicia verifica, siguiendo a José Ramón Cossío Díaz²⁶³, por exclusión, son las conferidas a

²⁶³ *Ibidem*, pp. 97 y ss.

alguno de sus órganos, que no actualicen atribuciones propias de las funciones legislativa o jurisdiccional.

Así, esas funciones del Pleno del Alto Tribunal, consisten primordialmente en elegir a su presidente²⁶⁴; nombrar a los ministros integrantes de la comisión de receso, una vez decretada la clausura de los periodos ordinarios de sesiones²⁶⁵; conceder licencia a sus integrantes²⁶⁶; remitir a los tribunales colegiados asuntos de su competencia en que haya establecido jurisprudencia; determinar las adscripciones de los ministros a las Salas; nombrar los comités que sean necesarios; nombrar a propuesta del Presidente, al Secretario y Subsecretario General de Acuerdos así como al titular de la Coordinación de Compilación y Sistematización de tesis, etcétera.

El Presidente de la Corte debe dirigir los debates y conservar el orden en las sesiones del tribunal Pleno; representar a dicho Alto Tribunal²⁶⁷; etcétera.

Y a los presidentes de las Salas, como actividades meramente administrativas, puede decirse que les corresponden las relativas a presidir las sesiones de la Sala y representarla²⁶⁸.

4. ¿Es útil la clasificación de funciones basada en la teoría clásica de división de poderes para determinar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria de violaciones de derechos fundamentales que el artículo 97 Constitucional encomendaba a la Suprema Corte?

Llama la atención que a los doctrinarios que se han ocupado del tema, según concluí de la investigación que al respecto desarrollé, no les fue factible encuadrar la facultad indagatoria que hasta la reforma constitucional de junio de 2011, tenía encomendada la Suprema Corte dentro de la clasificación tradicional de funciones desarrolladas por los órganos del Estado, sustentada en la división clásica de poderes.

²⁶⁴ Párrafo quinto, artículo 97 Constitucional, y 12, fracción IX de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

²⁶⁵ Artículo 8º de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

²⁶⁶ Artículo 12, fracción XIV de la propia Ley Orgánica.

²⁶⁷ En el artículo 13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación se previenen todas las facultades que competen al presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

²⁶⁸ Artículo 29 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Circunstancia que, como hipótesis a comprobar manejaré en el Capítulo Séptimo del presente trabajo, al tratar de precisar su naturaleza jurídica, considero obedece a que su naturaleza *sui géneris*, derivada de la escueta redacción del párrafo del artículo 97 Constitucional que preveía que a petición de parte legítima o de oficio la Corte podría nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales “...únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual...”, no permitía encuadrarla en ninguna de las funciones emanadas del principio tradicional de división de poderes, esto es, ni como función jurisdiccional toda vez que consistía en una atribución indagatoria que no culminaba con ninguna resolución vinculatoria o sancionatoria desde el punto de vista jurídico (sino en todo caso apelaba a la vinculación que en el ámbito moral generara) y menos aún podía colocársele como una función legislativa ni administrativa.

Sino que, desde mi perspectiva, resultaba ser una facultad que de manera visionaria concibió Venustiano Carranza para proteger los derechos fundamentales, en aquellos casos en que su violación por parte de las autoridades pudieran poner en riesgo el Estado de Derecho, antes de que en los Estados democráticos contemporáneos evolucionara a tal grado el principio de división de poderes, que llevara a que en la mayoría de ellos se reconociera la necesidad de que para satisfacer sus obligaciones, junto a los tres poderes tradicionales del Estado, debían incorporarse al texto constitucional órganos constitucionales autónomos, no adscritos a ninguno de esos poderes (y por tanto independientes en sus decisiones y estructura orgánica) que fuesen depositarios de funciones estatales específicas y, por tanto con diversos matices a las tradicionalmente atribuidas a los poderes ejecutivo, legislativo y judicial²⁶⁹.

Así, la hipótesis que pretendo demostrar en el penúltimo capítulo de este trabajo, es que la facultad indagatoria que atribuía al Alto Tribunal el artículo 97 de

²⁶⁹ Así lo sostienen Carbonell, Miguel, en su obra *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, 6ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2008, p. 63 y Ugalde Calderón, Filiberto Valentín, en su trabajo “Órganos constitucionales autónomos”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, Núm. 29, México, 2010, pp. 253 y 254.

la Constitución 1917, no se le asignaba para que la desplegara ejercitando sus funciones propias de órgano jurisdiccional titular del Poder Judicial, sino que apelando a una ficción legal (como la que ocurre en nuestra realidad jurídica, donde la propia Corte no sólo desarrolla esa función sino la de Corte Constitucional) buscaba que al ejercerla, se invistiera de un carácter distinto, equiparable en cierta medida, aunque con matices distintos, al que ahora se atribuye a las instituciones que siguen el modelo del *ombudsman* escandinavo, apelando para ello a la calidad moral y características inherentes (autonomía e independencia entre otras) con que contaba como máximo representante de ese poder; facultad con cuyo ejercicio, el Primer Jefe intentaba satisfacer la obligación estatal de salvaguarda de derechos fundamentales, que es la que en la actualidad persiguen los órganos autónomos protectores de los derechos humanos, pero limitándola a aquellos casos en que su violación fuera de tal manera grave, que se pusiera en riesgo la estabilidad del Estado de Derecho.

5. Las facultades de la Suprema Corte de Justicia y la consolidación democrática nacional

Lo hasta aquí expuesto evidencia que la Suprema Corte de Justicia mexicana desarrolla en forma paralela, por una parte funciones de máximo tribunal de uno de los poderes tradicionales, esto es, del Poder Judicial y por otra, las que se le han ido confiriendo para consolidarlo como Tribunal Constitucional, producto de las diversas reformas constitucionales ya destacadas.

Pero además, hasta antes de la reforma a la Carta Magna de junio de 2011, también contaba con una atribución *sui géneris*, que estaba prevista en ese momento en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, que nunca fue encuadrada dentro de las funciones que como tribunal jurisdiccional y constitucional desempeñaba y que pareciera por lo menos similar con la que es atribuida actualmente, por distintos Estados, a organismos no jurisdiccionales autónomos que siguen el modelo de *ombudsman* sueco (como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de nuestro país); atribución que es precisamente el objeto de estudio de este trabajo: la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales.

Sin abundar sobre esta última afirmación, que como se anticipó es hipótesis a demostrar en el presente trabajo, puede aquí decirse que las facultades que bajo esos parámetros fueron conferidas al Máximo Tribunal, dependiendo de su eficiente ejercicio, constituían y constituyen (las que aún conserva) factores decisivos en la consolidación democrática nacional.

El posicionamiento de la Suprema Corte Mexicana en el contexto jurídico y político de nuestro país, a partir de la Constitución de 1917²⁷⁰, siguiendo lo dicho por el doctor Eduardo Ferrer Mac Gregor²⁷¹ puede dividirse en dos épocas:

1.- La que abarca de 1917 a 1988, lapso en el cual en gran parte, en el ámbito jurídico, su función principal se centró en ser tribunal de casación como última instancia del control de la legalidad a través del amparo judicial, por lo que en la mayoría de sus fallos determinaba la legalidad o nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, emitiendo sólo algunas sentencias constitucionales (especialmente sobre cuestiones de expropiación en materia agraria), circunstancias que contribuyeron a la debilidad de su fuerza política, pese a ser titular de uno de los poderes de la unión, originada básicamente por el régimen de presidencialismo puro que imperó en el país, derivado del posicionamiento que en su calidad de jefe supremo del partido hegemónico²⁷², desempeñaba el titular del ejecutivo en turno y por la forma de designación y garantías de permanencia de los miembros del Poder Judicial y, en particular, de los Ministros de la Corte²⁷³.

2.- La que va de 1988 a la fecha, donde su fuerza política se incrementó, no sólo porque en el aspecto jurídico, se implementaron una serie de reformas constitucionales²⁷⁴, que básicamente buscaron el Alto Tribunal asumiera la función esencial de un Tribunal Constitucional, inclusive por su estructura²⁷⁵; sino porque

²⁷⁰ Sobre lo cual se abundará en los Capítulos Cuarto, Quinto y Sexto, al analizar los casos específicos de los que en relación con la facultad de investigación tocó conocer a la Corte.

²⁷¹ En sus op. cit., notas 184 y 213, pp. 254 y ss. y 213, respectivamente.

²⁷² El Partido Nacional Revolucionario creado en 1929 a instancia de Calles y que luego se convirtió en el Partido Revolucionario Institucional.

²⁷³ Pues su designación dependía de la propuesta del Titular del Ejecutivo aprobada por el Senado, cuyos escaños eran ocupados, atento el sistema de presidencialismo puro, por miembros del partido en el poder. Tema sobre el que también se abundará en Capítulos Cuarto, Quinto y Sexto.

²⁷⁴ Acaecidas básicamente en los años de 1988, 1994, 1996 y 1999, a las que aludiré con mayor profundidad en los capítulos Cuarto, Quinto y Sexto de esta tesis.

²⁷⁵ Al introducir instituciones del derecho procesal constitucional como las controversias constitucionales y la acción abstracta de inconstitucionalidad.

además en el ámbito político comenzó el debilitamiento del presidencialismo puro, generando una nueva realidad política en México: el llamado gobierno dividido, que implicó se dejaran atrás los regímenes sustentados en un partido hegemónico, para dar paso a un nuevo sistema donde los integrantes del congreso federal ya no pertenecían en su absoluta mayoría al mismo partido que el del presidente, lo que por lo menos en teoría, implicaba se encontrara salvaguardada la independencia de los miembros del Poder Judicial y, en particular, la de los Ministros de la Corte, fortaleciéndolos políticamente.

Así, las condiciones jurídicas y políticas actuales, permiten sostener que en México el Poder Judicial y en particular la Suprema Corte de Justicia de la Nación pueden ser, de asumirlo así sus integrantes, factor de consolidación democrática.

En principio, porque desde la perspectiva estrictamente jurídica, su ámbito competencial conlleva no sólo el conocimiento, como última instancia, de las cuestiones de legalidad más importantes (particularmente tratándose de la revisión en el juicio de amparo), sino también el ejercicio de labores concernientes a un auténtico tribunal constitucional (substancialmente al resolver las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad) lo que implica esté en sus manos en última o única instancia, la salvaguarda de los derechos fundamentales plasmados en nuestra Carta Magna (labor que también desempeñaba al ejercitar la facultad *sui generis* que le confería su artículo 97 para investigar la violación grave de esos derechos).

En ese contexto, siendo los derechos fundamentales y su protección constitucional uno de los pilares sobre los cuales descansa cualquier Estado democrático constitucional, quien entonces debe asegurar a todos su goce y disfrute; ello implica que en la medida en que en su salvaguarda la Corte emita resoluciones suficientemente deliberativas para convencer a la ciudadanía con sus argumentos, sustentadas en las directrices fundamentales de toda democracia, esto es, verificando una interpretación constitucional extensiva para proteger las libertades y derechos más importantes del gobernado, su labor constituirá una herramienta útil para consolidar a la democracia constitucional²⁷⁶.

²⁷⁶ Así lo refiere el doctor Ibarra Palafox, Alberto, en su op. cit., nota 1, pp. 783 y 785.

Y desde el punto de vista político, el contexto que proporciona un gobierno dividido facilita por una parte, que la forma de designación de los integrantes del Alto Tribunal no merme su independencia, pues ésta ya no depende (por lo menos en teoría) de la voluntad absoluta del titular del Ejecutivo, al estar sometida a su aprobación por el Senado de la República cuya conformación es pluripartidista; y por otra parte, porque frente a leyes aprobadas por un poder legislativo integrado de ese modo que en consecuencia, son producto de convencimiento de los diversos partidos o de las alianzas que se generen entre los distintos actores o partidos políticos, la aplicación e interpretación que de esos ordenamientos haga en sus resoluciones el Alto Tribunal, es difícil encuentre mayor oposición política, lo que entonces coloca a sus integrantes en una posición privilegiada para impulsar a través de ellas algunas de las reformas necesarias para la consolidación democrática nacional si como se dijo, son en tal grado deliberativas que, sustentadas en los principios democráticos constitucionales, convencen a la sociedad con sus argumentos²⁷⁷ .

Así, puede convenirse con lo sostenido por el actual Ministro de la Corte José Ramón Cossío Díaz²⁷⁸, en el sentido de que dicho Alto Tribunal participa en las condiciones de democracia sustantiva, en dos vertientes:

1.- La primera, cuando determina, define y protege los derechos fundamentales que pueden verse como una precondition del juego democrático, como son los relativos a la posibilidad de asociarse, de transitar, de expresarse, de escribir, de tener libertad religiosa y de conciencia, entre otros pues de no hacerlo así la Corte, los ciudadanos se encontrarán en una posición de debilidad si al emitir su voto, existen pocas condiciones institucionales para la protección de su voluntad así expresada, que son condiciones del propio ejercicio democrático; y,

2.- La segunda, cuando garantiza la condición de supremacía constitucional a través del amparo, de las controversias constitucionales o de las acciones de inconstitucionalidad, y con ello, proporciona o establece un equilibrio de poderes,

²⁷⁷ *Íbidem*, pp. 782 y 798.

²⁷⁸ En su trabajo "Influencias de la Suprema corte en la consolidación de la democracia en México", en *Tribunales Constitucionales y Consolidación de la Democracia*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2007, pp. 90 y 91.

pues este principio de legalidad es elemento constitutivo del Estado constitucional y, por ende, una condición de la democracia sustantiva, desde el momento en que a través de él se define que sólo ciertos órganos pueden crear cierto tipo de determinaciones mediante específicas fuentes normativas y no de otras, que les está reservado sólo a ellos, así como la posibilidad de regular conductas en diferentes modalidades; esto es, al ejercer su función de garante de la Constitución, introduce condiciones de racionalidad en un juego político que, a su vez, es expresión de las enormes condiciones de diferencias o de pluralidad social que se están viviendo en la época contemporánea.

La democracia es dinámica, por lo que en su desarrollo, tanto entre los diversos integrantes de la sociedad como en los propios órganos del Estado genera tensiones y problemas en cuya solución, en el ámbito de su competencia, la Corte participa ejercitando una función instrumental desde una dimensión jurídica pero que conlleva implicaciones sociales, políticas, económicas, religiosas para la sociedad²⁷⁹.

En ese contexto, respecto a los actores externos al Poder Judicial, es indispensable por un lado, que la sociedad se preocupe por analizar, considerar, evaluar y criticar las decisiones del Alto Tribunal por sí mismas (y no por cuestiones personales o internas), pues la falta de una sociedad crítica desde esa perspectiva, tampoco contribuye a que mediante sus determinaciones (exigiendo que constituyan un auténtico discurso deliberativo) la Corte se constituya en actor político en la consolidación democrática del país; y por otro, también es necesario que los distintos órganos de poder entiendan que cada uno no debe limitarse a cumplir y realizar funciones particulares, sino que todos ellos, en su conjunto, son los que coadyuvan a la construcción de una sociedad democrática.

Y en el ámbito interno, en relación con los integrantes del Poder Judicial Federal y, en específico de los Ministros de la Suprema Corte, la consolidación de la democracia exige exista su clara convicción de lo trascendental que para la realización de ese objetivo resulta la labor que tienen encomendada; pues de nada

²⁷⁹ *Íbidem*, pp. 96 y 97.

sirve que como vimos en la actualidad se cuente con un contexto político²⁸⁰ y jurídico²⁸¹ del todo favorable para fortalecer al Poder Judicial, si no existe la conciencia y voluntad de asumir la función política que como integrantes del Máximo Tribunal del Estado democrático constitucional mexicano les corresponde, que no es otra sino la de que, con la sólida base que la independencia judicial les confiere, ejerciten su función de salvaguarda de los derechos fundamentales mediante resoluciones deliberativas, que preservando con integridad aquéllos y por ende, los valores torales de la democracia, resulten convincentes a la sociedad y ajenas a cualquier interés de grupo o partidista.

²⁸⁰ Un gobierno dividido.

²⁸¹ Contar con las facultades amplias que para velar por el respeto y la salvaguarda de los derechos fundamentales resultan de ser el Máximo Tribunal del poder judicial y un auténtico Tribunal constitucional.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE VIOLACIONES GRAVES A GARANTÍAS INDIVIDUALES, DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. SU GÉNESIS Y EVOLUCIÓN JURÍDICA

SUMARIO. I. La facultad de investigación del Pleno de la Suprema Corte de Justicia, prevista en el Artículo 97, párrafo segundo constitucional y sus antecedentes histórico-jurídicos. II. Análisis del texto original y reformas constitucionales del Artículo 97 III. El Libro Blanco de la Reforma Judicial del Poder Judicial de la Federación. V. Reforma constitucional en materia de derechos humanos, promulgada el 10 de junio de 2011.

I.- LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO CONSTITUCIONAL Y SUS ANTECEDENTES HISTÓRICO-JURÍDICOS

Uno de los grandes retos que enfrenta el presente trabajo, es tratar de desentrañar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no sólo porque su repentina aparición en la Constitución Mexicana de 1917 no tiene precedentes claros, nacionales ni internacionales¹, sino porque además son pocos los estudios que los constitucionalistas mexicanos han efectuado sobre sus orígenes y características, aunado a lo escueto del texto constitucional que la prevé, lo que dificultó su ejercicio por nuestro Más Alto Tribunal, quien siempre enfrentó una notoria dificultad para determinar cuándo podía ejercitarla, a qué reglas debía sujetar su ejercicio y cuáles eran sus alcances.

Este capítulo, es imprescindible para tratar de contextualizar esa facultad *sui géneris* y decidir si por su naturaleza jurídica, lo más acertado era que, como ocurrió en la reforma constitucional de junio de 2011, fuese excluida del ámbito de atribuciones de la Corte y transferida a la Comisión de Derechos Humanos.

¹ En el ámbito internacional, no se tiene noticia de que algún otro Tribunal Constitucional, ejerza una facultad con características similares a la facultad de investigación de nuestro Más Alto Tribunal, e incluso de ese modo lo reconoce el doctor Héctor Fix Zamudio, en su libro *Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano*, cit. Editorial Porrúa y Universidad Autónoma de México, México, 2005, señalando puede considerarse como una creación original de la carta federal de 1917. Op. cit., nota 85, capítulo I.

1. Antecedentes históricos de la facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Fijar el contexto histórico de la facultad indagatoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es una tarea complicada y para ello, se recurre de inicio, a la cita de las opiniones que sobre sus orígenes han dado los más destacados estudiosos del derecho constitucional en México.

A. Generalidades

Quien da una propuesta inicial respecto a los antecedentes históricos de esa facultad (y además resultó ser la más aceptada por los estudiosos del tema) es el gran constitucionalista Felipe Tena Ramírez², al señalar que estando vigente la Constitución de 1857, ocurrió un caso que pudo ser el que influyó en la adopción del párrafo del artículo 97 de la Constitución de 1917 que la preveía; introduciendo así, como hipótesis histórica de su surgimiento, la determinación tomada por la Corte en el año de 1879, de instruir una averiguación, a solicitud de su fiscal, con motivo de la indignación general provocada por las ejecuciones que sin formal causa verificó en el puerto de Veracruz el general Mier y Terán³.

Hipótesis que acogió el doctor Jorge Carpizo⁴ y como él mismo destaca⁵ también avaló la Suprema Corte en la obra que publicó, donde se abordan los casos en que la ejercitó, conocidos como León y Aguas Blancas⁶.

El propio Jorge Carpizo⁷ recopila antecedentes históricos citados por otros estudiosos, que señalan diversos orígenes de la facultad indagatoria, como la que refiere Manuel González Oropeza⁸, señalando pudieran encontrarse en el evento

² En su obra *Derecho Constitucional Mexicano*, 20ª. ed., México, Editorial Porrúa, S.A., 1984.

³ Caso del que me ocuparé en el punto I.1.B de este Capítulo.

⁴ En su obra *Estudios Constitucionales*, México, Editorial Porrúa y Universidad Autónoma de México, 2003, pp. 200 y ss. Y en su trabajo "Nuevas Reflexiones sobre la función de Investigación de la Suprema Corte de Justicia a 33 años de distancia", *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, Número 13, julio-diciembre 2005.

⁵ En *ídem*, segunda op. cit.

⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. *La facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Los casos León y Aguas Blancas*, 3ª. ed. México, 2005.

⁷ Segunda op. cit., nota 4, pp. 200 y ss.

⁸ En la obra "Función de investigación de la Suprema Corte. Aportación de la primera legislatura revolucionaria a la Constitución de 1917", *Revista Jurídica Jalisciense*, Guadalajara, Instituto de Investigaciones Jurídicas, año 2, número 3. 1992, pp. 100-105.

suscitado en junio de 1835, cuando Andrés Quintana Roo, Ministro de la Corte, solicitó a un juez investigara una asonada y formara causa a los responsables.

O bien, la diversa, que también adopta el propio Manuel González Oropeza, propuesta por Miguel González Avelar⁹, quien sostiene como origen de esa atribución, la propuesta de reforma constitucional al entonces artículo 60, que se publicó en el año de 1914 redactada por José Diego Fernández, donde proponía que las credenciales objetadas por los miembros de la cámara conforme a la ley electoral, se remitieran con protestas y objeciones al juez de distrito del lugar que hizo la elección, para que averiguara la verdad de los hechos en que se fundaran y del término de quince días, emitiera su dictamen sobre la validez de la credencial y una vez vista la averiguación, la cámara resolviera lo conveniente.

También está, según refiere el doctor Héctor Fix Zamudio¹⁰ y luego Jorge Carpizo¹¹ la hipótesis de Pablo Enrique Reyes Reyes, quien sostiene¹² que los acontecimientos de 1879 no deben considerarse los antecedentes de la facultad de investigación de la Corte, pues la actuación del Juez de Distrito de Veracruz, evitando mediante la orden de suspensión, continuaran ejecuciones extrajudiciales, no resultaba un acontecimiento excepcional, sino frecuente atentos los tiempos difíciles por los que atravesaba el país. Y señala que más bien lo que influyó al Constituyente de Querétaro, fueron las convenciones de la Haya de 1899 y 1907, sobre el Arreglo Pacífico de los Conflictos Internacionales, donde se establecía la formación de comisiones de investigación de carácter internacional para resolver tales conflictos, lo que se robustece porque dichos pactos internacionales se ratificaron por el Ejecutivo Federal y se aprobaron por el Senado de la república, siendo publicados en 1901 y 1910.

Sin embargo, el doctor Carpizo se inclina por considerar como el antecedente de la facultad de investigación de la Corte, descartando con ello las restantes hipótesis históricas formuladas, los hechos suscitados en 1879; lo que

⁹ En su obra *La Suprema Corte y la Política*, México, UNAM, 1979. pp. 10-14, 41-45.

¹⁰ Op. cit, nota 1, p. 249.

¹¹ Segunda op. cit., nota 4.

¹² En su obra "La facultad indagatoria de la Suprema corte de Justicia de la Nación. Una revisión". *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho constitucional*, núm. 8, enero-junio de 2003, pp. 141-158, según lo cita el doctor Héctor Fix Zamudio en su op. cit. nota 1, p. 249.

avala el doctor Fix-Zamudio, cuando precisa que en ningún caso existen datos que permitan corroborar aquéllas.

Con este panorama, me permito introducir una diversa propuesta sobre los orígenes de la aludida garantía constitucional, porque en mi opinión encuentra un contundente sustento histórico y jurídico y es la formulada por el doctor Ignacio Marván Laborde¹³, en la Nueva Edición del Diario de Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917, publicada por la Suprema Corte de Justicia¹⁴.

Dicho investigador, precisó:

...el objetivo que se buscaba al dar facultades de la Suprema Corte para averiguar hechos relativos a la violación de garantías individuales o al voto público, fue explicado por Venustiano Carranza en su discurso del 1º de Diciembre (de 1916), en los siguientes términos:

“El poder legislativo tiene incuestionablemente el derecho y el deber de inspeccionar la marcha de todos los actos del gobierno, a fin de llenar debidamente su cometido, tomando todas las medidas que juzgue convenientes para normalizar la acción de aquél pero cuando la investigación no deba ser meramente informativa, para juzgar de la necesidad e improcedencia de una medida legislativa, sino que afecta a un carácter meramente judicial, la reforma faculta tanto a las cámaras como al mismo poder ejecutivo, para excitar a la Suprema Corte a que comisione a uno o algunos de sus miembros, o a un magistrado de circuito, o a un juez de distrito, o a una comisión nombrada por ella para abrir la averiguación correspondientes, únicamente para esclarecerle hecho que se desea conocer; cosa que indiscutiblemente no

¹³ Profesor e investigador del Centro de Investigación y Docencia Económicas, A.C.

¹⁴ Nueva Edición del Diario de Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006.

podrían hacer los miembros del Congreso, los que de ordinario tenían que conformarse con los informes que quisieran rendirles las autoridades inferiores”.

Si bien con estas facultades de averiguación en cierta medida se reintegraba a la Corte la posibilidad de actuar de oficio que tenía cuando el procurador y el fiscal formaban parte de la misma, es claro que el propósito del Primer Jefe fue impedir que las investigaciones de las comisiones de las cámaras invadieran el campo judicial. Cabe señalar que en el enfrentamiento final entre la XVI Legislatura y Victoriano Huerta, que culminó con la disolución del Congreso, Huerta argumentaba que en las investigaciones de las cámaras sobre las desapariciones del diputado Serapio Rendón y del senador Belisario Domínguez estaban invadiendo el terreno judicial...

El doctor Marván Laborde plantea su hipótesis histórica del origen de la facultad de investigación, partiendo del único referente real con que se cuenta, que lo es el discurso que para justificar su inclusión en el texto constitucional de 1917, externó Venustiano Carranza el primero de diciembre de 1916; así, de las palabras pronunciadas por dicho constitucionalista, el doctor Marván extrae que su pretensión era impedir que las investigaciones de las comisiones de las cámaras, invadieran funciones judiciales, intención que vincula con el hecho de que fue a virtud de las investigaciones que verificaron las cámaras del congreso respecto a las desapariciones del diputado Serapio Rendón y del senador Belisario Domínguez, que se suscitó la confrontación histórica entre Victoriano Huerta y el Congreso de la Unión y que finalizó con la disolución del Congreso.

Precisamente por partir dicha propuesta de la única explicación documentada que dio Venustiano Carranza sobre la inclusión de la facultad de investigación de la Suprema Corte en nuestra Carta Magna, mi pretensión es justificarla histórica y jurídicamente, pues es indudable que sólo el autor del correspondiente texto constitucional, conoce su origen y finalidad.

Para ello, en principio es necesario dar las razones por las cuales no se comparte la hipótesis que hasta el día de hoy prevalece, sobre los orígenes de la facultad de investigación, consistente en que lo fue la averiguación que la Suprema Corte ordenó practicar al Juez de Distrito en Veracruz, en virtud de los hechos ocurridos en el mes de junio de 1879; por lo que a continuación procedo al estudio del contexto jurídico en que aquélla se dio y externo las consideraciones por las cuales, desde mi perspectiva, no puede considerarse la génesis del texto del artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución de 1917.

B. La Comisión de investigación que dicho Alto Tribunal encomendó al Juez de Distrito en Veracruz, por virtud de los eventos acaecidos en ese puerto, los días 24 y 25 de junio de 1879, ¿puede considerarse en realidad un antecedente histórico de la referida facultad de investigación de la Suprema Corte?

Para disentir de la opinión del ilustre constitucionalista Jorge Carpizo¹⁵, es necesario analizar los eventos que desde su punto de vista, constituyeron el antecedente histórico de la facultad de investigación de la Suprema Corte, por lo que a continuación, procedo a hacer su reseña histórica, para luego externar por qué jurídicamente, no convengo con lo así expuesto.

a. Reseña histórica.

A finales del año de 1877, se rumoraba que Lerdo de Tejada preparaba una contrarrevolución para derrocar a Porfirio Díaz, que iniciaría al mando de Mariano Escobedo en Veracruz.

El gobierno de Díaz no atendió la información y el 23 de junio de 1879, cuando los barcos Libertad e Independencia, de la armada mexicana se encontraban en Tlacotalpan, Veracruz, un grupo, al mando de Antonio Vela, se apoderó del primero y se dirigió a Alvarado, donde desembarcó y luego dicho contingente se encaminó a ciudad del Carmen¹⁶.

¹⁵ Que como se dijo es uno de los principales sustentantes de esta hipótesis.

¹⁶ Según se narra en la obra *Archivo del General Porfirio Díaz, Memorias y Documentos*. Prólogo y Notas de Alberto María Carreño, Tomo XXV, en colaboración con el Instituto de Historia de la Universidad Nacional Autónoma de México. México, Editorial "Elede", S.A. México, D.F., 1958, pp. 32 y 33, basado en las "*diligencias instruidas en averiguación del pronunciamiento del vapor de guerra "Libertad", la noche del veintitrés de junio del mismo año*".

El día siguiente, cuando el gobernador de Veracruz, el General Mier y Terán, tuvo noticias de lo acontecido y recibió la lista de los considerados conspiradores, pidió vía telegrama instrucciones a México y en respuesta a éste, según la versión en borrador documentada en la obra *Archivo del General Porfirio Díaz, Memorias y Documentos*¹⁷, se le indicó por parte de Porfirio Díaz:

*...24. junio. Gob. De V.C. Enterado de tus tres mensajes de esta noche. Que Vela con el "Independencia" perseguir (persiga) al "Libertad" hasta capturarlo, y si se logra, que fusile luego todos los oficiales y el diez por ciento de la tripulación; hacerlo con los comprometidos en esa campaña, y después dar parte y con los oficiales que haber (había) mandar (mandado) traer de allá y que se encuentran en esa ciudad. Felipe Robleda que debe estar allí mandar (manda) buscarlo por extramuros y que correr (corra) igual suerte...*¹⁸

Esto es, le dijo que capturara y fusilara a los oficiales y diez por ciento de la tripulación comprometidos en la insurrección, pero el gobernador Luis Mier y Terán entendió la instrucción en el sentido más amplio¹⁹, es decir, de liquidar a los insurrectos, por lo que decretó la detención de Jaime Rodríguez, Antonio Ituarte, Francisco Cueto Luis Alva, Ricardo Suárez, Gonzalo Portilla, Luis Galinié, Ramón Albert Hernández y Jacinto Carmona, a quienes comenzó a fusilar en la madrugada del veinticinco de junio, momento en que el Juez de Distrito de Veracruz, Rafael de Zayas Enriquez fue avisado de lo que sucedía, por lo que se dirigió al cuartel salvando a los tres últimos, pues comunicó al gobernador que quedaban bajo la protección y amparo de la justicia federal.

Estos sucesos, conmovieron a la sociedad mexicana, por lo que los periódicos, especialmente los partidarios de Sebastián Lerdo de Tejada y enemigos del régimen encabezado por Porfirio Díaz, desataron un escándalo

¹⁷ *Ibidem*, pp. 16, y 34.

¹⁸ Con esto, se evidencia que la instrucción no fue la que históricamente trascendió, a virtud de los libros publicados por el licenciado Rafael de Zayas Enríquez, el primero en 1908, con el título *Porfirio Díaz, la Evolución de su vida*, antes de la caída del citado dictador, y el segundo, en 1919, titulado *La Verdad sobre el 25 de Junio*, que según refirió en el primero, fue "Fusíalos en caliente", y en el segundo "Mátalos en caliente", según también se destaca en *ibídem*, pp. 27 y 30.

¹⁹ Según se sostiene en *ibídem*, p. 36.

público, que llevó a que el 1º de julio de 1879, José Eligio Muñoz, fiscal de la Suprema Corte, presentara un escrito al Pleno, solicitando se averiguaran sumariamente esos hechos por el Juez de Distrito del Estado de Veracruz y concluida ésta, luego de avocarse a los negocios de su competencia, remitiera el original a la Corte para proveer lo que correspondiera.

Petición que sustentó en que circulaban en los lugares públicos de la ciudad comentarios que proclamaban:

...aquellos hechos como escandalosamente atentatorios a las libertades públicas y a las garantías individuales, que ni están suspensas constitucionalmente, ni pueden en tiempo y manera alguna suspenderse, por ser concernientes a la vida del hombre, que nuestra Constitución consagra como inviolable: en dos palabras, esos comentarios denuncian como asesinatos militares en masa las ejecuciones de nueve o más ciudadanos, sin formación de causa, la noche del 24 al 25 de junio, en el cuartel de las tropas federales de aquella ciudad... En concepto del fiscal que suscribe, la Suprema Corte de Justicia de la Nación no debiera quedar impasible a la presencia y casi a la vista de sucesos que si por ahora no pueden calificarse exacta y debidamente..., sí dan suficientes motivos para que sean mandados esclarecer por las vías judiciales... Toca al Supremo Poder Judicial de la Federación, a quien la Constitución y leyes generales del país encomiendan de una manera más especial la salvaguarda de las libertades públicas, de las instituciones políticas y de las garantías individuales, tomar sobre los referidos acontecimientos el elevado puesto que le corresponde y observar desde él si hay o no motivo suficiente para intervenir autoritativamente en defensa de los fueros de la justicia y del cumplimiento de esa misma constitución que le ha confiado su incolumidad, y que todos los magistrados de este supremo tribunal hemos protestado cumplir y hacer cumplir, por los

*medios que ella también ha puesto a su alcance. Por estas consideraciones brevemente apuntadas, el fiscal que suscribe, cumpliendo con el deber que le impone su oficio para promover cuando considere conveniente a la recta administración de justicia, y cuando por cualquier capítulo afecte a la causa pública en ese ramo, pide...*²⁰

Esa petición fue aprobada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo presidente era Ignacio L. Vallarta, encomendándose al Juez de Distrito de Veracruz, iniciara la correspondiente averiguación y como se consideró no contaba con las garantías necesarias para cumplir su cometido, el 2 de julio, la propia Corte solicitó al ejecutivo federal proveyera las medidas conducentes para proporcionar a dicho juzgador las libertades necesarias para cumplir su encomienda, apoyando su petición en el artículo 17 constitucional, que preveía la expeditéz de los tribunales en la administración de justicia; asimismo puso los hechos en conocimiento del Gran Jurado Nacional.

El Ministro de Justicia e Instrucción Pública Protasio Tagle²¹ dijo que aunque la Corte no estaba autorizada a hacerle excitativas, ya había ordenado la sustitución del comandante de Veracruz a lo cual, la Corte replicó que excitar, tratándose de poderes entre sí, “...es lo mismo que mover, agitar, facilitar o ayudar a otro que ejecute algo, y tratándose de los Poderes entre sí, de los cuales, generalmente hablando, ninguno tiene superioridad sobre el otro, la corte usó de una fórmula aceptable al dirigirse al Ejecutivo...”²² Además de que únicamente estaba cumpliendo un deber porque le incumbía la obligación de hacer efectivas

...las garantías individuales, cuidando de que la justicia se administre pronta y cumplidamente, y que los jueces tengan todos los auxilios necesarios para el ejercicio expedito de sus funciones; que si los lamentables sucesos de Veracruz han conmovido a toda la sociedad, por las circunstancias y por haber tenido lugar

²⁰ Así lo reproduce Jorge Carpizo en su primera op. cit., nota 4, p. 202 y 203, y se obtiene, señala Felipe Tena Ramírez, en su op. cit. nota 2, p. 556, del *Monitor Republicano*, de 3 de julio de 1879.

²¹ Según indica Jorge Carpizo en su primera op. cit., p. 203.

²² Así lo relata Felipe Tena Ramírez en su op. cit., nota 2, p. 557.

en pleno orden constitucional, era natural que la Suprema Corte de Justicia, tomando la actitud digna de su misión, y sin perder el carácter pasivo y elevado que le corresponde, oyendo a su fiscal y a pedimento del juez de distrito de Veracruz, proveyese lo que estaba en sus facultades para el exacto cumplimiento de aquellos deberes, sin creer nunca que el ejecutivo censurara esta conducta, ni menos que, deteniéndose en un cuestión de palabras, negara a la corte la autorización de dirigirle excitativas...La Suprema Corte de Justicia ve con pena que el ejecutivo en este gravísimo negocio muestra desagrado por el celo de la Corte, desea que por la honra del país, por el buen nombre del gobierno, por los fueros de la humanidad y por el respeto que merecen las garantías del hombre y nuestra Constitución, el ejecutivo prescinda de cuestiones de mera fórmula y sujetándose a los preceptos de la Ley Suprema, haga cuanto esté de su parte en la órbita de sus facultades, para que la justicia triunfe, castigándose conforme a la ley a los culpables de los sucesos de Veracruz...

Por su parte, representantes de los ejecutados presentaron el 22 de septiembre siguiente, una acusación contra el gobernador Luis Mier y Terán ante la Cámara de Diputados, que en lo que interesa, decía:

...La aprehensión de estas once personas decretada por el gobernador Terán, ejecutando él mismo la de los cuatro oficiales, fue practicada infringiendo el art. 16 de la Constitución que dice: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud del mandamiento escrito de LA AUTORIDAD COMPETENTE, que funde y motive la causal legal del procedimiento. En el caso de delito in fraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndoles sin demora a disposición de la autoridad inmediata". No se cumplió con ninguno de estos requisitos, ni se consignaron

los presos a disposición de ninguna autoridad judicial, como debió hacerse, aun en el caso de haberseles aprehendido in fraganti delito... Por estos asesinatos proditorios, decretados tiránicamente, despreciando por completo las garantías tutelares otorgadas en todo juicio criminal, e imponiendo la pena de muerte por supuestos o ciertos y evidentes delitos de conspiración, el gobernador Terán infringió, barrenó, vulneró, aun suponiéndolo investido de la autoridad judicial, los siguientes artículos de la Constitución... Por el honor de la República y por respeto a las instituciones, en ejercicio del derecho que nos concede el artículo 11 de la ley de 3 de noviembre de 1870, y con arreglo al artículo 103 de la Constitución General, acusamos en debida forma al gobernador constitucional del Estado de Veracruz, general Luis Mier y Terán, por infracción del código fundamental y leyes federales citadas, en los puntos que quedan mencionados. A la Cámara de diputados suplicamos: que habiendo por presentada esta acusación, se sirva mandarla pasar a la sección del Gran Jurado que tiene antecedentes, para que previa la sustanciación respectiva dé cuenta a la Cámara de representantes erigada (sic) en Gran Jurado, a fin de que éste con arreglo al art. 105 de la Constitución declare, que el acusado es culpable de las infracciones y delitos por que se le acusa... México, septiembre 22 de 1879. Joaquín M. Alcalde. Leonardo López Portillo...²³

Cabe referir que el artículo 103 de la Constitución vigente en la época de la citada solicitud (septiembre de 1879) se encontraba dentro del Título IV, del rubro “*De la responsabilidad de los funcionarios públicos*”, y preveía (junto con los artículos 104 a 108) lo que ahora se conoce como “juicio político” de los Altos Funcionarios Públicos, entre otros, los Gobernadores de los Estados, pues señalaba que resultaban responsables por infracción de la Constitución y Leyes Federales, que no gozaban de fuero constitucional por delitos oficiales, faltas u

²³ Según transcripción que aparece en la op. cit. nota 16, Tomo XXV, pp. 8 y 9.

omisiones, o bien delitos comunes en que incurrieran en el desempeño de su encargo, pero para poder iniciar la causa en su contra, debía atenderse al procedimiento previsto en el artículo 104.

Artículo 104 que disponía que si el delito era común, la Cámara de representantes erigida en gran jurado, declararían a mayoría absoluta de votos, si había o no lugar a proceder contra el acusado, de ser negativo, no había lugar a ningún procedimiento ulterior y de ser afirmativo, el acusado quedaba por el mismo hecho, separado de su encargo y sujeto a la acción de los tribunales comunes, en tanto que respecto a los delitos oficiales, conocería la Cámara de diputados como jurado de acusación y los senadores como jurado de sentencia.

En el supuesto de delitos oficiales, el jurado de acusación debía declarar a mayoría absoluta de votos, si el acusado era o no culpable; si la delación era absolutoria, el funcionario continuaba en el encargo y si era condenatoria, quedaba inmediatamente separado de él y puesto a disposición de la cámara de Senadores, la que erigida en jurado de sentencia, con audiencia del reo y del acusado, de haberlo, aplicaría a mayoría de votos, la pena que la ley designara²⁴.

En ese contexto constitucional, en el juicio político instaurado contra Luis Mier y Terán, la Comisión Permanente del Congreso de la Unión aprobó que la averiguación aludida, pasara a la segunda sección del gran jurado y éste pese a que se declaró incompetente para juzgar al citado gobernador de Veracruz, de cualquier modo lo declaró inocente de las aprehensiones de los asesinados, luego de lo cual envió el expediente al Ministro de Guerra y Marina para que consignara el asunto al juez competente, lo que nunca se hizo²⁵.

b. Planteamiento del problema

A efecto de disentir de la postura de Jorge Carpizo, de que los hechos antes narrados, evidencian que la averiguación ordenada por la Suprema Corte,

²⁴ El texto original de los artículos 103 y 104 de la Constitución de 1857, se reformó el 13 de noviembre de 1874, pues luego que los constituyentes de 1856-1857, optaron por la desaparición del senado, asignaron a la Suprema Corte la función de jurado de Sentencia; al restaurarse el Senado en 1874, se mantuvo el mismo procedimiento, pero el papel desempeñado por la Corte fue asignado al Senado, lo que así refiere Marván Lavorde, Ignacio, en op. cit., nota 14, p. 2248.

²⁵ Según refiere Valencia Valladolid, Félix, en su obra *Antecedentes, génesis, alcance y consecuencias del párrafo tercero del artículo 97 constitucional* (tesis profesional), México, 1954, a cita de Carpizo, Jorge, primera op. cit., nota 4, p. 204.

con motivo de los sucesos de Veracruz en 1879 (cuando dicho Tribunal no contaba con atribución constitucional para ordenar se efectuara) es el antecedente de la facultad de investigación; es conveniente:

i) Primero determinar si efectivamente, atendiendo a la integración, facultades y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia en 1879 y hasta antes de las reformas constitucionales promulgadas el 2 de mayo de 1900, puede considerarse que no contaba con atribución para ordenar tal investigación.

ii) De comprobarse que sí estaba en su ámbito competencial tal facultad, habría que esclarecer si por virtud de las reformas constitucionales a su integración y funcionamiento, promulgadas en 1900, siguió o no subsistiendo esa atribución y qué ocurrió al respecto, cuando se promulgó la Constitución de 1917.

iii) Analizar si es factible justificar que, atenta la evolución histórica de la Corte desde la Constitución de 1857 hasta la de 1917, en el ánimo de Venustiano Carranza influyó su actuación en los hechos acaecidos en Veracruz en junio de 1879 y si su pretensión fue, al introducir el entonces párrafo tercero del artículo 97 Constitucional, garantizar constitucionalmente el ejercicio de esa función.

iv) De concluirse no hubo esa influencia en el Primer Jefe, corroborar si los acontecimientos históricos inmediatos anteriores a la promulgación de la Constitución de 1917, como propone el doctor Marván Laborde, en concreto los acaecidos durante el mandato de Victoriano Huerta, que implicaron la desaparición del diputado Serapio Rendón y del Senador Belisario Domínguez, su investigación por las cámaras legislativas y la disolución de la XVI Legislatura, confrontados con el Discurso de Venustiano Carranza de 1º de diciembre de 1916, permiten inferir que más bien esos eventos fueron los que influyeron en su ánimo y dieron origen a la facultad de investigación de la Suprema Corte, que se analiza.

c. La integración, facultades y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia en 1879 (y hasta antes de las reformas constitucionales promulgadas el 22 de mayo de 1900)

Para entender la integración, facultades y funcionamiento de la Suprema Corte de Justicia establecida en la Constitución de 1857, vigente en el año de 1879, cabe recapitular así sea brevemente, sus antecedentes.

Dichos antecedentes, se constituyen por el Poder Judicial establecido en la Constitución de 1824, con influencias del virreinato²⁶, de la Constitución de Cádiz de 1812²⁷ y de la Ley de Organización Judicial de los Estados Unidos de 1789²⁸.

La Corte Suprema de Justicia prevista en el texto constitucional de 1824, en términos de sus artículos 123 a 156, se conformaba por once ministros distribuidos en tres salas y un fiscal (este último cargo inspirado en la tradición hispánica y antecedente del ministerio público²⁹), designados por las legislaturas de los Estados con mayoría absoluta de votos, así como por jueces de circuito y de distrito designados por el ejecutivo, conforme a la propuesta en terna de la Corte.

Los primeros años de su funcionamiento, implicaron la dificultad de consolidarse como tribunal supremo del país, definiendo las tareas jurisdiccionales que le correspondía desempeñar y luchando contra las carencias económicas que dificultaban la instalación de los juzgados de circuito y distrito, desconocidos en nuestro país, porque se tomaron del modelo estadounidense de 1789³⁰.

Los organismos así instalados, siguieron funcionando pese a las Leyes centralistas emitidas en 1836 y sólo dejaron de hacerlo cinco años, por supresión explícita consumada en las Bases de Tacubaya de 28 de septiembre de 1841 y el Convenio de La Estancuela de 6 de octubre siguiente, siendo restablecidos al declararse vigente de nuevo la Constitución de 1824, con motivo de la sublevación del General Mariano Salas contra el régimen centralista del general Mariano Paredes y Arrillaga, conforme al Plan de la Ciudadela de 4 de agosto de 1846.

Luego, en el artículo 5 del Acta Constitutiva y de Reformas de 18 de mayo de 1847 se consagró el juicio de amparo como instrumento protector de los derechos o garantías individuales, basado en el voto particular de Mariano Otero

²⁶ En particular por lo que ve a las audiencias de México y Guadalajara, algunos tribunales especializados y el consejo de Indias, como refiere el doctor Héctor Fix-Zamudio en su artículo *El Poder Judicial en la Constitución Federal de 1824*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1671/17.pdf>, p. 121 y 122.

²⁷ En relación con la regulación sobre el Tribunal superior de Justicia, las Audiencias Territoriales, los Jueces de letras y los alcaldes, como también se refiere en *ibidem*, p. 122.

²⁸ En cuanto a la adopción de terminología prevista en la Constitución Federal de 1787 contenida en ese ordenamiento, vg. "Corte Suprema de Justicia", "Tribunales de circuito y juzgados de distrito", así como la doble jurisdicción, estableciendo tribunales federales y locales, según se precisa en *idem*.

²⁹ Así lo precisa también el doctor Fix Zamudio en *ibidem*, p. 126.

³⁰ *Ibidem*, p. 136.

suscrito el 5 de abril anterior, cuyo ejercicio se atribuyó a los órganos del Poder Judicial Federal. Y después de la suspensión de los órganos jurisdiccionales motivada por la inestabilidad política del país que siguió al Tratado de Guadalupe Hidalgo y la última dictadura de Santa Anna de 1853 a 1855; dichos órganos fueron restablecidos en la Ley sobre Administración de Justicia y Orgánica de los Tribunales de la Nación, del Distrito y Territorios, de 23 de noviembre de 1855, conocida como “Ley Juárez” por haber sido redactada por éste como Secretario de Justicia durante la presidencia interina del general Juan A. Álvarez y regulados en forma escueta en el artículo 97 del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, expedido por el presidente Ignacio Comonfort.³¹

Bajo este panorama, se promulga la Constitución de 5 de febrero de 1857, se reitera, vigente en el momento en que se suscitaron los eventos acaecidos el 25 de junio de 1879 y, por ende, la que regulaba la integración de la Suprema Corte de Justicia que encabezaba Ignacio L Vallarta, cuando a petición del fiscal, se solicitó al Juez de Distrito de Veracruz que los investigara.

En ella, todo lo relativo al Poder Judicial se preveía en su título III (De la división de poderes), sección tercera. Dicha sección comprendía los artículos 90 al 102³², que disponían que la Suprema Corte de Justicia debía integrarse por once

³¹ Estos antecedentes históricos se recopilaron de la op. Cit. de Fix-Zamudio, Héctor y de las obras Arnold, Linda. *La Política de la Justicia, Los Vencedores de Ayutla y la Suprema Corte Mexicana*, <http://www.jstor.org/stable/25138289> y *Política y Justicia. La Suprema Corte Mexicana (1824-1855)*, trad. de José Luis Soberanes Fernández y Julián Bunster. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1996.

³² Los referidos preceptos, decían:

90. *Se deposita el ejercicio del poder judicial de la federación en una Corte Suprema de Justicia y en los tribunales de Distrito y Circuito.*

91. *La Suprema Corte de Justicia se compondrá de once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general.*

92. *Cada uno de los individuos de la Suprema Corte de Justicia durará en su encargo seis años, y su elección será indirecta en primer grado, en los términos que disponga la ley electoral*

93. *Para ser electo individuo de la Suprema Corte de Justicia, se necesita: estar instruido en la ciencia del derecho, a juicio de los electores, ser mayor de treinta y cinco años y ciudadano mexicano por nacimiento, en ejercicio de sus derechos.*

94. *Los individuos de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, prestarán juramento ante el congreso, y en sus recesos ante la diputación permanente, en la forma siguiente: “¿Juráis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de magistrado de la Suprema Corte de Justicia, que os ha conferido el pueblo, conforme a la Constitución, y mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión?”*

ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general; esto es, además de los ministros y de la figura del fiscal, ya presente en la Constitución de 1824, se introdujo la del procurador general³³.

Sin embargo, el texto constitucional no preveía las funciones específicas de los integrantes de dicho Alto Tribunal y en particular, las del Fiscal y al Procurador General, siendo las del primero de interés vital conocer para el desarrollo del presente trabajo, pues fue precisamente a instancias de él, que se decretó el inicio de la averiguación de los hechos suscitados en Veracruz en junio de 1879.

95. *El cargo de individuo de la Suprema Corte de Justicia sólo es renunciable por causa grave, calificada por el Congreso, ante quien se presentará la renuncia. En los recesos de éste la calificación se hará por la diputación permanente.*

96. *La ley establecerá y organizará los tribunales de Circuito y de Distrito.*

97. *Corresponde a los tribunales de la federación, conocer:*

I De... las controversias que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales.

II. De las que versen sobre derecho marítimo.

III. De aquéllas en que la federación fuere parte.

IV De las que se susciten entre dos o más Estados.

V. De las que se susciten entre un Estado y uno o más vecinos de otro.

VI. De las del orden civil o criminal que se susciten a consecuencia de los tratados celebrados con las potencias extranjeras.

VII. De los casos concernientes a los agentes diplomáticos o cónsules.

98. *Corresponde a la Suprema Corte de Justicia desde la primera instancia, el conocimiento de las controversias que se susciten de un Estado con otro y de aquéllas en que la Unión fuere parte.*

99. *Corresponde también a la Suprema Corte de Justicia dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales de la federación; entre éstos y los de los Estados, o entre los de un Estado y los de otro.*

100. *En los demás casos comprendidos en el artículo 97, la Suprema Corte de Justicia será tribunal de apelación, o bien de última instancia, conforme a la graduación que haga la ley de las atribuciones de los tribunales de Circuito y de Distrito.*

101. *Los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite:*

I. Por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales.

II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.

III. Por las leyes o actos de las autoridades de éstos, que invadan la esfera de la autoridad federal.

102. *Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán, a petición de la parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”.*

³³ Debe acotarse, que si bien en las discusiones del constituyente de 1857 se mencionó, por primera vez, al Ministerio Público con facultades para promover la instancia en representación de la sociedad, no llegó a prosperar al establecimiento de la Institución. Sin embargo, podría decirse que las funciones equivalentes, se encomendaban al citado fiscal y procurador general, como se pasará a demostrar en el siguiente subinciso, al analizar el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de 1862, donde se especificaban las funciones que tenían atribuidas ambos funcionarios.

Por ello, es necesario acudir al ordenamiento que organizaba a la Corte, denominado *“Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”* y publicado el 29 de julio de 1862, que aunque expedido durante el gobierno de Benito Juárez en estado de grave emergencia nacional, estuvo en vigor durante casi todo el porfirismo, hasta que fue substituido por el Reglamento Interior de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado el 20 de abril de 1901³⁴, y consecuentemente es el que estaba en vigor en junio de 1879.

Sin que se inadvierta que el 18 de diciembre de 1865, Maximiliano promulgó³⁵, la *“Ley para la organización de los tribunales y juzgados del imperio”*, que en su título VI señalaba cómo debía conformarse el “Tribunal Supremo”³⁶; pues quedó sin efectos en virtud de las denominadas *“Reglas para la revalidación de las actuaciones hechas y sentencias pronunciadas por los tribunales del gobierno usurpador”*, expedidas por Benito Juárez el 20 de agosto de 1867.

El Fiscal, como miembro de la Suprema Corte de Justicia

El citado *“Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”*, publicado el 29 de julio de 1862, además de prevenir la integración y funciones del Tribunal Pleno (en cuyas sesiones, la asistencia del Fiscal y del Procurador General, conforme a su artículo primero, era voluntaria y sólo obligatoria cuando fuesen llamados por la Corte o su Presidente, además de que sólo tenían voz pero no voto) de las Salas, así como las atribuciones de su Presidente, del Ministro Semanero y del demás personal que lo conformaba (Secretarios, Escribanos, Ministro Ejecutor, etcétera); también contemplaba en su Capítulo V, las correspondientes al ministro Fiscal y Procurador General.

Ningún fin práctico para esta investigación tiene, se analicen a detalle las funciones correspondientes al Presidente y Ministros de la Suprema Corte, porque estaban vinculadas con las previstas en los artículos 97 a 101 de la Constitución de 1857 (precisadas en la nota de pie de página número 32) relativas

³⁴ Reglamento que emitió la Corte Suprema de Justicia de la Nación, usando de la facultad que le concedía la fracción XVI del art. 63 del Código Federal de procedimientos judiciales, y entró en vigor conforme a su único artículo transitorio, el día 30 de mayo de 1901

³⁵ En su carácter de emperador de México

³⁶ El cual cambiaba por completo el esquema de conformación del Poder Judicial previsto en la Constitución Política de 1857.

substancialmente a conocer en primera instancia, de las controversias suscitadas entre un estado y otro o de aquéllas en que la Unión fuere parte, así como dirimir las competencias suscitadas entre los tribunales de la federación, entre éstos y los de los estados o entre los de un estado y los de otro; y en segunda o última instancia, de las controversias suscitadas sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales, sobre derecho marítimo, de aquéllas en que la federación fuere parte, de las que se suscitaren entre dos o más estados y entre un estado y uno o más vecinos de otro, de las del orden civil o criminal suscitadas a consecuencia de los tratados celebrados con las potencias extranjeras, de los casos concernientes a los agentes diplomáticos o cónsules, así como de las que actualmente son competencia de los tribunales de amparo, esto es, de las suscitadas por leyes o actos de cualquiera autoridad que violaran las garantías individuales, por leyes o actos de la autoridad federal que vulneraran o restringieran la soberanía de los estados, o por las leyes o actos de las autoridades de éstos, que invadieran la esfera de la autoridad federal.

En cambio, resulta de particular importancia analizar las facultades atribuidas al Fiscal de dicho Alto tribunal, pues precisamente fue él quien solicitó se iniciara la averiguación de los hechos acaecidos en Veracruz en junio de 1879.

Dichas facultades se contenían en 11 artículos del capítulo V del referido Reglamento, conjuntamente con las concernientes al Procurador General³⁷.

³⁷ *Art. 1º El Fiscal estará exento de asistir diariamente al Tribunal, pero deberá hacerlo siempre que se le llame a él, o por alguna de sus Salas para la vista o determinación de algún asunto, o cuando él mismo estime necesaria su presencia, o tenga qué promover algún punto en razón de su ministerio.*

Art. 2º El Fiscal deberá promover por escrito o de palabra cuando considere oportuno para la pronta administración de justicia, o que interese la autoridad del Tribunal, las demás de la Federación, o que por cualquiera capítulo afecte la causa pública en materia de justicia; y cuando el Tribunal califique por más conveniente que lo ejecute por pedimento escrito, así lo hará precisamente.

Art. 3º El Fiscal podrá ser apremiado a instancias de partes, como cualquiera de ellas. El apremio al Fiscal será la notificación que se le haga de que despache en el término que el Tribunal o alguna de las Salas le señalen, lo que cumplirá precisamente.

Art. 4º El Fiscal cuando haga veces de actor o coadyuve los derechos de éste, hablará en estrados antes que el defensor del reo; pero podrá contestarle cuanto le ocurra, y nunca concurrirá a la votación de esta clase de negocios.

Art. 5º Todas las providencias de cualquiera clase que se dicten en negocios que toquen a este Ministerio, se harán saber al Fiscal. En los negocios de esta especie se pasarán al Fiscal los autos con sus memoriales ajustados para el cotejo cuando los pida.

Art. 6º Se oirá al Fiscal en todas las causas criminales o de responsabilidad, en todos los negocios que interesen a la jurisdicción o competencia de los Tribunales, en las consultas sobre dudas de

Para los fines de esta investigación, no interesan las atribuciones encomendadas al Procurador general, pues del artículo 7º del citado capítulo, se advierte se restringían a ser oído en todos los negocios en que se interesara la Hacienda Pública, sea porque se ventilaran derechos de ella o porque se tratara del castigo de fraudes contra ella o responsabilidad de sus empleados o agentes y en los que, por los mismos motivos se interesaran los fondos de los establecimientos públicos; esto es, si bien conjuntándolas con las atribuidas al fiscal pueden considerarse la simiente de la institución conocida ahora como Ministerio Público³⁸, lo cierto es que ese funcionario no tuvo injerencia en la investigación de hechos violatorios de derechos fundamentales como los ocurridos en junio de 1879 en Veracruz, por no estar dentro del ámbito de sus atribuciones.

En cambio, de lo previsto en forma específica en el artículo 2º del referido capítulo y reglamento, se advierte que al Fiscal como integrante de la Suprema Corte de Justicia, correspondía intervenir en los asuntos del conocimiento de dicho Alto Tribunal, cuando lo considerara oportuno para la pronta administración de justicia o resultara de interés su intervención para el propio Tribunal o para la

ley, y siempre que él lo pida o el Tribunal lo estime oportuno. Concluido el sumario en las causas criminales que toquen al conocimiento del Tribunal, se pasará al Fiscal para que en su vista promueva lo que estime conveniente. Las listas y extractos de que habla el artículo 45 de la ley de 14 de Febrero de 1826, se pasarán de toda preferencia al Fiscal, para que examinadas previamente por él, lo sean después por el Tribunal y se proceda a su publicación.

Art. 7º El Procurador general será oído en todos los negocios en que se interese la Hacienda Pública, sea porque se ventilen derechos de ella, sea porque se trate del castigo de fraudes contra ella, o responsabilidad de sus empleados o agentes, y en los que por los mismos motivos se interesen los fondos de los establecimientos públicos .

Art. 8º Todos los Promotores Fiscales de los Juzgados de Circuito y Distrito comunicarán al Procurador general todos los negocios de Hacienda pública cuyo interés exceda de 500 pesos en que intervengan, y obsequiarán las instrucciones que reciban acerca de ellos del Procurador general, el que a su vez recibirá las que le comunique el Supremo Gobierno.

Art. 9º El Tribunal pleno y cada Sala podrá cuando lo estime conveniente oír en un mismo negocio al Fiscal y al Procurador general, y reputar como parte a ambos,.

Art. 10 El procurador general tendrá las mismas consideraciones y obligaciones que el Fiscal en los negocios en que interviniere.

Art. 11 En los casos de vacante, o de impedimento de cualquiera especie en que no pudieren despachar el Fiscal o el Procurador general en uno o en todos los asuntos, se suplirán mutuamente, despachando cada uno de ellos todos los asuntos que tocaban al otro. Si los dos estuvieren imposibilitados, desempeñará el cargo el Ministro propietario interino o supernumerario que ocupe el último lugar en el Tribunal pleno, y en los negocios de su Sala el que ocupe el último lugar en el Tribunal pleno de los que no pertenezcan a la Sala.

³⁸ Como se sostuvo en la nota 33 y porque evidentemente ambos actuaban como representantes de la sociedad y de la Nación en los diversos negocios de los que conocía la Corte, según se desprende de la lectura de los preceptos de su Reglamento de 1862 transcritos.

Federación, o bien en cualquier otra hipótesis en que se afectara la causa pública en materia de justicia.

Luego, precisamente con base en tales facultades, según publicó el periódico *El Monitor Republicano*³⁹, el entonces fiscal de la Suprema Corte, José Eligio Muñoz, solicitó el primero de julio de 1879 al Pleno, se investigaran los hechos acaecidos el 24 y 25 de junio anteriores en Veracruz, pues así se desprende del contenido literal de tal petición, transcrita en párrafos precedentes, que sustentó en que circulaban comentarios en la sociedad de que en ellos se había atentado contra libertades públicas y garantías individuales que no estaban suspendidas constitucionalmente ni podían suspenderse por referirse a la vida del hombre, consagrada en la Constitución como inviolable, pues se habían verificado ejecuciones en masa de nueve o más ciudadanos sin formación de causa, por lo que la Suprema Corte no debía quedar impasible ante esos sucesos, que entonces debían mandar esclarecer por la vía judicial.

Ello, pues dicho fiscal textualmente esgrimió como sustento de su petición, el deber que le imponía el cargo conferido, en el sentido de promover cuando lo considerara conveniente para la recta administración de justicia y cuando por cualquier capítulo se afectara la causa pública en ese ramo; con lo cual acudió a la reproducción casi textual de las funciones que tenía asignadas en términos del artículo 2º del *“Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”*, publicada el 29 de julio de 1862, cuando disponía que debía *“...promover por escrito o de palabra cuando considere oportuno para la pronta administración de justicia, o que interese la autoridad del Tribunal, las demás de la Federación, o que por cualquiera capítulo afecte la causa pública en materia de justicia...”*.

No queda duda entonces, por el contexto histórico y jurídico plasmado, que el citado fiscal consideró que su actuación encontraba sustento legal en las atribuciones que tenía encomendadas.

Por tanto, convengo parcialmente con la postura de Jorge Carpizo, cuando afirma que *“...la Corte no contaba con atribución constitucional para ordenar que*

³⁹ Según referencia de Tena Ramírez, Felipe, en su op. cit., nota 2 y se precisa en la nota 20.

se efectuara...”⁴⁰, la averiguación ordenada por la Suprema Corte en ocasión de los sucesos de Veracruz en 1879; porque si bien de lo reseñado se advierte que de modo expreso no se contemplaba dicha facultad en la Constitución de 1857, lo cierto es que sí se prevenía implícitamente, cuando en su artículo 91 se precisaba que la Suprema Corte de Justicia estaría conformada, entre otros, por un fiscal, entre cuyas atribuciones, conforme al Reglamento respectivo, sí se encontraba la de promover cuando considerara conveniente a la recta administración de justicia y cuando, por cualquier motivo se afectara la “causa pública” en ese ramo, con fundamento en la cual, solicitó el inicio de la citada averiguación.

Solo para no soslayarlo como antecedente histórico, cabe referir que posteriormente, sin reformar la Constitución de 1857 y sin derogar el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el 14 de noviembre de 1895, Porfirio Díaz, como Presidente de México, expidió el “*Código de Procedimientos Federales*”, en cuyo Capítulo Primero del Título Preliminar se prevenía la forma de integración, competencia y funcionamiento del Poder Judicial de la Federación, determinándose que se integraba por la Suprema Corte de Justicia, en la que continuaban siendo miembros el Fiscal y el Procurador General de la Nación, los Tribunales de Circuito y los Juzgados de Distrito; en su artículo 2º, se precisó que el Ministerio Público auxiliaría en el ejercicio de sus funciones al Poder Judicial de la Federación “...*para defender ante los tribunales los intereses de la sociedad, en los casos y por los medios que señalan las leyes...*”; y en el denominado capítulo “Décimotercio”, intitulado “*De las Atribuciones del Ministerio Público*” se indicaron en su artículo 64, las atribuciones del Procurador General de la Nación y en su artículo 65, las correspondientes al Fiscal, las que si bien no eran exactamente iguales a las otorgadas en el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de 1862, incidían en los mismos ámbitos⁴¹.

⁴⁰ Segunda op. cit., nota 4, p. 204.

⁴¹ El texto de los referidos preceptos, es el siguiente: “...CAPITULO DUODÉCIMO. *De las atribuciones del Ministerio Público. Art. 64. Son atribuciones del Procurador General de la Nación: I. Pedir en los negocios de que la Suprema Corte conoce desde la primera instancia; II. En las competencias que se susciten entre los tribunales de la Federación, entre éstos y los de los Estados y entre los de un Estado y otro; III. En las controversias determinadas por el artículo 100 de la Constitución política de la República, cuando lleguen al conocimiento de la Suprema Corte, y en ellas no esté interesada la Hacienda pública de la Federación; IV. Obsequiar las instrucciones*

Fue hasta el año de 1900, que se realizó una reforma constitucional substancial en la organización, atribuciones y funcionamiento del Poder Judicial, pues no sólo se transformó la integración de la Suprema Corte de Justicia, sino que también se cambió la denominación de los Tribunales de circuito y de distrito, se estableció constitucionalmente al Ministerio Público de la Federación y se determinó que los funcionarios que lo integraban y el procurador General de la República que debía presidirlo, serían nombrados por el Ejecutivo⁴²; reforma constitucional que por su trascendencia para los efectos de esta investigación, se procede a analizar con más detenimiento en el siguiente subtítulo.

2. La reforma constitucional de 1900 y su acogimiento, en cuanto a la desvinculación del Ministerio Público del Poder Judicial, en la Constitución de 1917

Dos puntos importantes a dilucidar, si se quiere demostrar que no influyó en el ánimo de Venustiano Carranza, al redactar el artículo 97 de su proyecto de Constitución, la actuación de la Suprema Corte de Justicia cuando ordenó la averiguación de los hechos acaecidos en Veracruz en junio de 1879; son sin duda los relativos a descubrir, por un lado, si al elaborar su proyecto constitucional, veía

que reciba del Ejecutivo, pedir las a este cuando lo estime necesario, y darlas, en igual caso, a los Promotores fiscales; V. Informar al Ejecutivo, si lo pidiere, de los negocios en que interviene el Ministerio Público; VI. Recabar de las oficinas públicas las noticias 6 documentos necesarios para el ejercicio de sus funciones; VII. Dar cuenta a la Secretaría de Justicia, de las faltas cometidas por los Promotores, y proponer a la misma Secretaría las medidas conducentes a la unidad y eficacia de la acción del Ministerio Público; VIII. Visitar por sí 6 por medio de los Promotores de Circuito, los Tribunales de Circuito y los Juzgados de Distrito, cuando así lo acuerde la Suprema Corte, promoviendo lo que corresponda conforme a la ley.

Art. 65. Son atribuciones del Fiscal: 1. Pedir ante la Suprema Corte, en todas las controversias en que está interesada la Hacienda pública; 11. Obsequiar las instrucciones que le diere el Ejecutivo, para iniciar y proseguir los asuntos a que se refiere la fracción anterior, no pudiendo desistirse en ellos sin autorización expresa de la respectiva Secretaria de Estado; III. Ejercitar en grado la acción penal, en los procesos instruidos contra los presuntos responsables de delitos de la competencia de los Tribunales de la Federación; IV. Pedir que se haga efectiva la responsabilidad en que incurran los Magistrados de Circuito, Jueces de Distrito, sus respectivos Secretarios y los Promotores fiscales, en los procesos concluidos por sentencia ejecutoria y que pasen a revisión a la Suprema Corte de Justicia; V. Examinar los estados de negocios que mensualmente deben remitirle los Promotores, y proceder a lo que corresponda en defensa de los intereses fiscales, comunicando al Procurador General las noticias de los negocios que fueren de su incumbencia; VI. Examinar las listas y actas de visitas de cárcel, que deben remitirle los Promotores, a fin de castigar y prevenir las detenciones arbitrarias, el retardo en los procesos y los abusos cometidos en las prisiones; VII. Dar en los asuntos de su conocimiento, instrucciones a los Promotores fiscales.

⁴² Así lo refiere el doctor Flores, Imer B., en su artículo “*La Constitución de 1857 y sus reformas, a 150 años de su promulgación*”, en biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2389/12.pdf.

con buenos ojos la actuación de los miembros del Poder Judicial bajo la vigencia de la Constitución de 1857 y del Reglamento de dicho Alto Tribunal de 1862; y por otro, a desentrañar la opinión que le merecía la reforma constitucional hecha al capítulo del Poder Judicial promulgada en el año de 1900, que desvinculaba de él al Ministerio Público (con medidas tales como suprimir las figuras de fiscal y Procurador General de su organigrama). Análisis que enseguida se desarrolla.

A. Génesis, desarrollo y consumación de la reforma constitucional sobre una nueva integración del Poder judicial, en 1900

En septiembre de 1895, se publicaron dos artículos en el periódico El Globo, donde se informaba que se pretendía reformar la Constitución de 1857, en aspectos de importancia y trascendencia, entre otros, el relativo a la Administración de Justicia; e incluso, en el segundo de ellos, se reprodujo el anteproyecto respectivo, donde destacaba se suprimían los cargos de fiscal y procurador general de la suprema Corte y se creaba la Procuraduría General de la República, que absorbía las funciones del ministerio público⁴³.

Esa reforma constitucional se centraba en los artículos 91 y 96 y se presentó a la Cámara de Diputados por el Ejecutivo Federal, previo acuerdo con el Consejo de Ministros, a través del Secretario de Gobernación, hasta el 7 de noviembre de 1897; cuya exposición de motivos, en sus puntos 31 a 38⁴⁴ decía:

...31. El artículo 91 de la Constitución ha sido objeto de varios estudios que pusieron de manifiesto la incompatibilidad que existe entre los elementos que lo constituyen.

32. La designación especial con que se distinguió a dos miembros de ese tribunal entraña necesariamente la diferencia de estos últimos respecto de los demás, diferencia que ha sido aceptada sin dificultad.

33. El silencio de los legisladores constituyentes sobre este punto ha dejado, como único recurso, la significación de las palabras “Fiscal y

⁴³ Según reseña José Luis Soberanes Fernández en “El Poder Judicial Federal en el siglo XIX”, México, UNAM, 1992, pp. 101 y 102 y en “La reforma judicial de 1900”, *Revista de Investigaciones Jurídicas*, Escuela Libre de Derecho, México, año 12, número 12, 1988, pp. 281-294.

⁴⁴ Según precisa el doctor José Luis Soberanes Fernández, en *ídem*, primera op. cit., p. 101 y ss. donde transcribe los puntos 31 a 38 de la citada reforma, que reproduzco en este trabajo.

Procurador General” para definir y precisar las funciones que a estos correspondan.

34. La voz fiscal designa la persona que debe promover en los asuntos de la Hacienda Pública y señala también al representante de la sociedad en los negocios del orden penal. Procurador, es el que en virtud de poder o facultad de otro ejecuta en su nombre alguna cosa, y ambas entidades indican el agente, el defensor de determinados intereses, el encargado de exigir la aplicación de la ley federal y de promover todo lo conducente a la eficacia de las prescripciones constitucionales y no pueden por lo mismo formar parte del tribunal que decida sobre sus gestiones.

35. Los intereses fiscales están a cargo del Poder Ejecutivo quien los recauda, los administra y los invierte en las atenciones del servicio público, y es insostenible que en caso de contienda judicial esté obligado a confiar el patrocinio de aquellos a los miembros de un Poder independiente, que pueden proceder aun contra las tendencias de la administración.

36. Para colocarnos a la altura de los adelantos de la época, es indispensable buscar el perfeccionamiento del sistema judicial en el Ministerio Público, institución eminentemente liberal, científica y provechosa.

37. Dejar en la Corte de Justicia exclusivamente a los ministros encargados de decidir las cuestiones de su resorte y encomendar la custodia de los intereses de la Federación a una Magistratura especial, que bajo la dirección del Procurador general auxilie la administración de justicia, promueva la represión de los delitos federales, defienda los bienes de la Hacienda Pública y exija la observancia de las leyes que determinan la competencia de los tribunales.

38. La supresión del Procurador General y del fiscal como entidades constitucionales será entonces de vigor y la ley al encargarse de

organizar al Ministerio Público determinará la órbita de atribuciones de cada uno de sus miembros, sus requisitos, deberes y responsabilidades; pero ello necesita una autorización o por lo menos una base constitucional que quedará claramente formulada en las reformas que con tal objeto se proponen...

En esa virtud, el propio 7 de noviembre de 1896, la Cámara de Diputados turnó el asunto a las comisiones unidas, Primera de Puntos Constitucionales y Primera de Gobernación; las que el 23 de mayo de 1899, formularon dictamen, señalando que aceptaban las reformas, pues se trataba de:

...eliminar del seno de la Suprema Corte al Fiscal y al Procurador, y de instituir con las atribuciones de estos funcionarios el Ministerio Público federal, por medio de una ley que seguramente las definirá y organizará mejor que como están ahora, para la defensa de los intereses públicos, en sus múltiples manifestaciones... No parece bien, en verdad, que integren la Suprema Corte,... funcionarios que... no son sino agentes del Ejecutivo, es decir, partes litigantes, lo mismo cuando llevan la voz de la acusación, que cuando defienden los intereses de la Hacienda Pública. Confundir, pues, como se ha confundido hasta ahora, las funciones del fiscal y del Procurador General, agentes del poder público, con las de jueces supremos del país, es desconocer las más sencillas nociones de equidad y de justicia... la organización de la Suprema Corte... se inspiró... en los conceptos y tradiciones de la antigua Legislación y Jurisprudencia españolas,... que no pueden sostenerse en la época actual, que la misma España ha desechado ya, como anacronismos que no se compadecen con las teorías reinantes sobre organizaciones e independencia de los Tribunales judiciales. La institución del Ministerio Público vendrá a disolver ese diptongo inaceptable que hace del fiscal y del Procurador jueces en su propia causa, y permitirá una más amplia y más independiente defensa de los

intereses públicos y un fallo más imparcial y sereno de justicia... en la organización de los Tribunales del orden común, y aún del militar, tenemos ya esta institución, que ha contribuido en mucho al mejor despacho de los Tribunales ordinarios y militares; y parece, por tanto, una verdadera anomalía que el Supremo Tribunal del país y la defensa de los intereses más altos como son los nacionales, no se constituyan y organicen en consonancia con los progresos realizados por la ciencia jurídica. Si el Ministerio Público federal ha de resumir en su organización las funciones actuales del fiscal y del Procurador General; y si estas funciones no son otra cosa que el ejercicio de las facultades y de los deberes propios del poder administrativo, cuyo Jefe Supremo es el presidente de la República, claro es que los funcionarios que han de constituir el Ministerio Público federal deben ser nombrados libre y exclusivamente por el Ejecutivo...

Y además propusieron una adición a la reforma, con el objeto de que *“...al organizarse el Ministerio Público federal, no se mantenga en su seno esa dualidad vaga y confusa de Fiscal y Procurador, que pudiera ser a veces, cuando menos, embarazosa para el mejor servicio público, sino que se organice bajo la dirección de un solo Jefe, con todas las atribuciones y dependencias que la ley designe para el más expedito ejercicio de sus altas funciones...”*

Luego de verificarse los días 23 y 27 de mayo de 1899 la primera y segunda lectura de dicho dictamen y discutirse el 28 de septiembre siguiente; pasó el asunto al Senado, cuyas comisiones unidas Segunda de Puntos Constitucionales, Segunda de Gobernación y Justicia, emitieron dictamen considerando acertada la adición propuesta por la Cámara de Diputados, porque:

...quedando suprimidos como miembros de la Corte de Justicia el Fiscal y el Procurador General, era necesario establecer el funcionario que desempeñara las atribuciones de éstos, concentrándolas en uno solo y dándole además el carácter de Jefe del Ministerio Público de la Federación; y por otra parte,

necesitábase consignar en el texto constitucional de dónde habría de derivarse el nombramiento de ese funcionario y de los demás que compusieran el Ministerio Público...

A continuación, señalaron que se juzgaba de gran interés:

...para la marcha expedita de los Tribunales Federales la creación del Ministerio Público, que, a la vez que sostiene y defiende los intereses generales de la Nación, auxilia y coopera eficazmente a que la justicia sea pronta y rectamente administrada. Son de aplaudirse, en efecto, los benéficos resultados que el Ministerio Público da actualmente en los diversos países en que se halla establecido; y lo estamos experimentando en la actualidad en el Distrito Federal y en los Estados de la República en que está instituido cerca de los Tribunales ordinarios. Es de todo punto incompatible, con la perfecta organización del Ministerio Público Federal, la existencia de los dos funcionarios que con el nombre de Fiscal y Procurador General, y con atribuciones casi similares, creó la Constitución en su artículo 91. Conveniente es la concentración de todas esas facultades en un solo funcionario que las haya de desempeñar con el carácter de Procurador General de la República, y que presida además el Ministerio Público, para que las funciones de éste sean uniformes en pro de la más perfecta defensa y gestión de los intereses nacionales cerca de los Tribunales. Careciéndose actualmente de esta organización, no debe esperarse mucho del aislamiento y de la independencia con que entre sí desempeñan sus ministerios el Procurador General, el Fiscal y los diversos promotores de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito...

Y finalmente, propusieron como adición suprimir la distinción entre ministros propietarios y supernumerarios, porque “...deben todos los miembros de ese alto Tribunal tener igual categoría y formar el acuerdo pleno...”

Dictamen que tuvo su segunda lectura el 2 de diciembre de 1899, se discutió en la sesión siguiente, donde se aprobó en lo general y en lo particular y pasó de nueva cuenta a la Cámara de diputados para aprobar las enmiendas propuestas por el Senado, lo que ocurrió el 13 de diciembre de 1899; luego de lo cual, pasó a las legislaturas de los Estados.

Finalmente, luego de recibir pronunciamientos afirmativos de las diversas legislaturas locales, en mayo de 1900, el Congreso federal hizo la declaratoria prevista en el artículo 127 constitucional, de consumación del procedimiento de reformas de los artículos 91 y 96; y el 22 de mayo de 1900, el Presidente de la República promulgó el decreto correspondiente, que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el día 25 siguiente.

El texto reformado de los referidos artículos, quedó como sigue:

“Artículo 91. La Suprema Corte de Justicia se compondrá de quince Ministros y funcionará en Tribunal Pleno o en Salas de la manera que establezca la ley.

Artículo 96. La Ley establecerá y organizará los Tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y el Ministerio Público de la Federación.

Los funcionarios del Ministerio Público y el Procurador General de la República que ha de presidirlo, serán nombrados por el Ejecutivo.”⁴⁵

Así, subsistieron las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia como tribunal jurisdiccional, que se preveían en los artículos 97 a 101 de la Constitución de 1857, precisadas en el subinciso c del inciso 1. B preinserto y nota de pie de página 32, entre las que no se encontraba ninguna siquiera semejante a la que sirvió de sustento al fiscal de la Suprema Corte de Justicia, para solicitar se investigaran los eventos violatorios de derechos, ocurridos en junio de 1879.

La reforma constitucional en el ámbito judicial de 1900, trajo consigo que el 3 de octubre de ese mismo año, Porfirio Díaz expidiera un decreto que reformaba

⁴⁵ El procedimiento de aprobación y promulgación de la reforma de los artículos 91 y 96 de la Constitución de 1857, concretizado en 1900 antes reseñado, se obtuvo de *ibídem*, pp. 101 a 114.

el título preliminar del Código de Procedimientos Federales; reforma que consistió, en lo que aquí interesa, en señalar en su artículo 3º, que la Suprema Corte ahora se integraba por quince ministros, desapareciendo las figuras de fiscal y Procurador General; y en precisar en el capítulo V, artículo 37 del propio Título, que el Ministerio Público Federal sería presidido por el Procurador General de la República; constriñendo la competencia jurisdiccional del Alto Tribunal a las previstas en los artículos 97 a 101 de la Constitución de 1857.

Posteriormente, el 20 de abril de 1901, la Corte Suprema, ejercitando la facultad que le confería la fracción XVI del artículo 63 del Código Federal de Procedimientos Judiciales, expidió su Reglamento interior⁴⁶, que substituyó al emitido en el año de 1862 y mediante el que se regularon los órganos del poder judicial conforme a su nueva configuración, originada por la citada reforma constitucional de 1900 (suprimiendo las figuras del Fiscal y del Procurador General) y se conservaron sus facultades jurisdiccionales previstas en los preceptos 97 a 101 de la Constitución de 1857.

Finalmente, el 16 de diciembre de 1908 Porfirio Díaz expidió la "*Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación*", donde ajustándose a las aludidas reformas de los artículos 91 y 96 de la Constitución de 1857 y respetando la competencia jurisdiccional prevista en sus numerales 97 a 101, señaló, en lo que para este trabajo es de relevancia, que el Poder Judicial de la Federación, se ejercía por la Suprema Corte de Justicia, los Tribunales de circuito y los juzgados de distrito, sin hacer mención alguna ya de la institución del Ministerio Público.

Así, puede decirse⁴⁷ que la Constitución de 1857 fue el inicio de un proceso de construcción de un sistema de administración y procuración de justicia que incidió en temas como los relativos a si en los asuntos políticos debía o no intervenir la Suprema Corte, los alcances del amparo, así como la autonomía e independencia del Poder Judicial; en tanto que la reforma de 1900, trajo consigo que la procuración de justicia se concibiera ya como actividad autónoma y separada del poder judicial y dependiente del Poder Ejecutivo.

⁴⁶ Reglamento que comenzó a regir, según su único artículo transitorio, el 30 de mayo de 1901.

⁴⁷ Según lo expuesto y coincidiendo con lo sostenido por el doctor Marván Latorde en la op cit., nota 14, tomo II, p. 2029.

En este contexto, si bien hay evidencia histórica de que una de las causas del movimiento de Revolución de 1910 fue el arbitrario sistema de administración de justicia que imperaba durante el régimen del dictador Porfirio Díaz, lo que motivó que su reestructuración fuera una de las preocupaciones fundamentales de Venustiano Carranza al elaborarse la Constitución de 1917; también la hay respecto a que dicha reestructura, entre otros puntos, se centró en garantizar la independencia de los miembros del poder judicial, definir reglas específicas que antes estaban dispersas en ordenamientos secundarios, para su organización y funcionamiento, pero en modo alguno implicó cuestionar la separación del Ministerio Público del Poder Judicial, sino por el contrario, una de sus acciones fue fortalecer esa institución y al Procurador General de la República, partiendo de que dependían del Ejecutivo, como se demuestra en el siguiente subinciso.

B. Acogimiento de la reforma judicial de 1900, en cuanto a la desvinculación del Ministerio Público del Poder Judicial, en la Constitución de 1917

Mientras en la Constitución de 1857, la regulación del “Poder Judicial”, se ubicaba en el Título III, Sección III, que como se dijo, comprendía del artículo 90 al 102; en la Constitución de 1917, se contempló en el Título Tercero, Capítulo IV, comprendiendo los artículos 94 al 107.

Para los fines de este trabajo y a efecto de acreditar la aseveración antes hecha, de que la Constitución de 1917 acogió la reforma judicial de 1900, en el aspecto relativo a que el Ministerio Público debía ser autónomo y por ende, estar desvinculado del Poder Judicial, deben analizarse sus artículos 94 a 102⁴⁸.

⁴⁸Art. 94.- *Se deposita el ejercicio del poder Judicial de la federación en una Suprema Corte de Justicia y en Tribunales de Circuito y de Distrito, cuyo número y atribuciones fijará la ley. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, se compondrá de once ministros, y funcionará siempre en tribunal pleno, siendo sus audiencias públicas, excepción hecha de los casos en que la moral o el interés público así lo exigieren, debiendo celebrar sus sesiones en los períodos y términos que establezca la ley. Para que haya sesión de la corte se necesita que concurren, cuando menos, dos terceras partes del número total de sus miembros, y las resoluciones se tomarán por mayoría absoluta de votos. Cada uno de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, designados para integrar ese poder en las próximas elecciones, durará en su encargo dos años; los que fueren electos al terminar este primer período durarán cuatro años y a partir del año de 1923, los ministros de la Corte, los magistrados de Circuito y los jueces de distrito solo podrán ser removidos cuando observen mala conducta y previo el juicio de responsabilidad respectivo, a menos que los magistrados y los jueces sean promovidos a grado superior. El mismo precepto*

regirá en lo que fuere aplicable dentro de los períodos de dos y cuatro años a que hace referencia este artículo.

Art. 95.- Para ser electo ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se necesita:

I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles.

II. Tener treinta y cinco años cumplidos el día de la elección.

III. Poseer título profesional de abogado, expedido por la autoridad o corporación legalmente facultada para ello.

IV. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena.

V. Haber residido en el país durante los últimos cinco años, salvo el caso de ausencia en servicio de la República por un tiempo menor de seis meses.

Art. 96.- Los miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación serán electos por el Congreso de la Unión en funciones de Colegio Electoral, siendo indispensable que concurren, cuando menos, las dos terceras partes del número total en escrutinio secreto y por mayoría absoluta de votos. Los candidatos serán previamente propuestos, uno por cada Legislatura de los Estados, en la forma que disponga la ley local respectiva. Si no se obtuviere mayoría absoluta en la primera votación, se repetirá entre los dos candidatos que hubieren tenido más votos.

Art. 97.- Los magistrados de Circuito y los jueces de Distrito serán nombrados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tendrán los requisitos que exija la ley, durarán cuatro años en el ejercicio de su encargo y no podrán ser removidos de éste sin previo juicio de responsabilidad o por incapacidad para desempeñarlo, en los términos que establezca la misma ley. La Suprema Corte de Justicia podrá cambiar de lugar a los jueces de distrito, pasándolos de un Distrito a otro o fijando su residencia en otra población, según lo estime conveniente para el mejor servicio público. Lo mismo podrá hacer tratándose de los magistrados de Circuito. Podrá también la Suprema Corte de Justicia de la Nación nombrar magistrados de Circuito y jueces de Distrito supernumerarios que auxilien las labores de los tribunales o juzgados donde hubiere recargo de negocios, a fin de obtener que la Administración de Justicia sea pronta y expedita; y nombrará alguno o algunos de sus miembros o algún juez de Distrito o magistrado de Circuito, o designará uno a varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere al Ejecutivo Federal, o algún Estado, únicamente para que averigüe la conducta de algún juez magistrado federal o algún hecho o hechos que constituyen la violación de alguna garantía individual, o la violación del voto público o algún otro delito castigado por la ley federal. Los Tribunales de Circuito y Juzgados de distrito serán distribuidos entre los ministros de la Suprema corte para que estos visiten periódicamente; vigilen la conducta de los magistrados y jueces que lo desempeñen y reciban las quejas que hubiere contra ellos; y ejerzan las demás atribuciones que señala la ley. La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá libremente a su secretario y demás empleados que fije la planta respectiva aprobada por la ley. Los magistrados de circuito y jueces de distrito nombrarán y removerán también a sus respectivos secretarios y empleados. La Suprema Corte cada año designará a uno de sus miembros como presidente, pudiendo éste ser reelecto. Cada ministro de la suprema corte de Justicia al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Congreso de la unión, y en sus recesos, ante la Comisión Permanente, en la siguiente forma: Presidente: " Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido, y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los estados Unidos mexicanos, y las leyes que de ella dimanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión" Ministro: "Sí protesto". Presidente: "Si no lo hicierais así, la nación os lo demande". Los magistrados de Circuito y los jueces de Distrito protestarán ante la Suprema Corte o ante la autoridad que determine la ley".

Art. 98.- Las faltas temporales de un ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que no excedieren de un mes, no se suplirán si aquélla tuviere quórum para sus sesiones; pero si no lo hubiere, el Congreso de la Unión o en su receso la Comisión Permanente, nombrará, por el tiempo que dure la falta, un suplente de entre los candidatos presentados por los Estados para la elección del magistrado propietario de que se trate y que no hubieren sido electos. Si la falta fuere por dos meses o menos, el congreso o, en su caso la comisión Permanente, nombrará libremente

El texto de tales numerales, evidencia que en el ánimo de los Constituyentes de 1917 y en particular, en Carranza, imperaba la intención de que subsistiera la reforma al Ministerio Público establecida en 1900 pues por una parte, fue particularmente cuidadoso en escindir la integración, funcionamiento y forma de designación del Poder Judicial Federal, de la correspondiente al Ministerio Público; y por la otra, en el artículo 102 fue perfectamente claro en indicar que esta última institución, sería la única encargada de la procuración de la justicia y la designación de sus miembros dependería del poder Ejecutivo.

Conclusión que se corrobora con el discurso del Primer Jefe el 1º de diciembre de 1916, al entregar su Proyecto de Constitución al Presidente del Congreso Constituyente en la ciudad de Querétaro, cuando refirió al respecto:

a un Ministro provisional. Si faltare un ministro por defunción, renuncia o incapacidad, el Congreso de la Unión hará nueva elección en los términos prescritos por el artículo 96. Si el Congreso no estuviere en sesiones, la Comisión Permanente hará un nombramiento provisional mientras se reúne aquél y hace la elección correspondiente.

Art. 99.- El cargo de ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sólo es renunciable por causa grave, calificada por el Congreso de la Unión, ante el que se presentará la renuncia. En los recesos de éste, la calificación se hará por la Comisión Permanente.

Art. 100.- Las licencias de los ministros, cuando no excedan de un mes, serán concedidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; pero las que excedieren de este tiempo, las concederá la Cámara de Diputados o, en su defecto, la Comisión Permanente.

Art. 101. Los ministros de la Suprema Corte de Justicia, los magistrados de Circuito, los jueces de Distrito y los respectivos secretarios, no podrán en ningún caso, aceptar y desempeñar empleo o encargo de la Federación, de los Estados o de particulares, salvo los cargos honoríficos en asociaciones científicas, literarias o de beneficencia. La infracción de esta disposición será castigada con la pérdida del cargo.

Art. 102. La ley organizará el Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos libremente por el Ejecutivo, debiendo estar presididos por un procurador general, el que deberá tener las mismas calidades requeridas para ser magistrado de la Suprema Corte. Estará a cargo del Ministerio Público de la Federación la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los reos; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos.; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad, para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determinare. El procurador general de la República intervendrá personalmente en todos los negocios en que la Federación fuese parte; en los casos de los ministros, diplomáticos y cónsules generales, y en aquellos que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los Poderes de un mismo Estado. En los demás casos en que debe intervenir el Ministerio Público de la Federación, el procurador general podrá intervenir por sí o por medio de alguno de sus agentes. El procurador general de la República será el consejero jurídico del Gobierno. Tanto él como sus agentes se someterán estrictamente a las disposiciones de la ley, siendo responsables de toda falta, omisión o violación en que incurran con motivo de sus funciones.

...El número de atentados contra la libertad y sus diversas manifestaciones, durante el período en que la Constitución de 1857 ha estado en vigor, es sorprendente; todos los días ha habido quejas contra los abusos y excesos de la autoridad, de uno a otro extremo de la república; y sin embargo de la generalidad del mal y de los trastornos que constantemente ocasionaba, la autoridad judicial de la federación no hizo esfuerzos para reprimirle, ni muchos menos para castigarlo... Las leyes vigentes, tanto en el orden federal como en el común, han adoptado la institución del ministerio público, pero tal adopción ha sido nominal, porque la función asignada a los representantes de aquél, tiene carácter meramente decorativo para la recta y pronta administración de justicia. Los Jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la consumación de la independencia hasta hoy, iguales a los jueces de la época colonial; ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos asaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna desnaturaliza las funciones de la judicatura. La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, veían con positiva fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de opresión, en muchos casos contra personas inocentes y en otros contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando, en sus inquisiciones, ni las barreras mismas que terminantemente establecía la ley. La misma organización del ministerio público, a la vez que evitará ese sistema procesal tan vicioso, restituyendo a los jueces toda la dignidad y toda la respetabilidad de la magistratura, dará al ministerio público toda la importancia que le corresponde, dejando exclusivamente a su cargo la persecución de los delitos, la busca de los elementos de

*convicción, que ya no se hará por procedimientos atentatorios y reprobados, y la aprehensión de los delincuentes. Por otra parte, el ministerio público, con la policía judicial represiva a su disposición, quitará a los presidentes municipales y a la policía común la posibilidad que hasta hoy han tenido de aprehender a cuantas personas juzgan sospechosas, sin más méritos que su criterio particular. Con la institución del ministerio público, tal como se propone, la libertad individual quedará asegurada: porque según el artículo 16, nadie podrá ser detenido sino por orden de autoridad judicial, la que no podrá expedirla sino en los términos y con los requisitos que el mismo artículo exige...*⁴⁹

Del famoso discurso de Carranza, se advierte por un lado, que reprobaba severamente la actuación de la autoridad judicial instituida conforme a la Constitución de 1857, por dos razones:

La primera, porque aseveró, pese a que todos los días había quejas contra los abusos y excesos de la autoridad en todo el país, la autoridad judicial de la federación no hizo esfuerzos por reprimirlos o castigarlos (refiriéndose a los órganos jurisdiccionales distintos de la Corte) con lo cual hizo clara alusión a la actitud indolente de los juzgadores federales, pese a encontrarse dentro del ámbito de su competencia intervenir cuando consideraran oportuno para la pronta administración de justicia o bien, se afectara la autoridad del Tribunal, las demás de la Federación o la causa pública en materia de justicia (función que fue precisamente la que el fiscal del Alto Tribunal solicitó ejerciera al Juez de Distrito de Veracruz, en relación con los hechos acaecidos ahí acaecidos en 1879); y,

La segunda, porque precisó, cuando correspondía a los juzgadores federales investigar eventos delictivos, habían incurrido en actos atentatorios de garantías individuales.

Y por otra parte, que el Primer Jefe (Encargado del Poder Ejecutivo de la Nación), derivado de la actitud reprobable de los miembros del Poder Judicial

⁴⁹ El discurso de Venustiano Carranza de 1º de diciembre de 1916, se contiene en la op. cit., nota 14, tomo I, pp. 1 a 22.

desplegada en términos de las facultades conferidas conforme a la Constitución de 1857, defendía vehementemente la institución del Ministerio Público como única encargada de la procuración de la justicia y completamente autónoma e independiente del Poder Judicial, al atribuir al Ejecutivo la designación de sus funcionarios, incluido el Procurador General, quien la presidía.

Pero además, es de destacar, volviendo al texto del discurso de Venustiano Carranza transcrito en el apartado I .1. A de este Capítulo, donde alude escuetamente a la facultad de investigación prevista en el artículo 97 de su proyecto de Constitución, que la vinculó con el poder legislativo (pues incluso lo hizo al ocuparse de este poder y no del judicial) al referir el Congreso tenía incuestionablemente el deber de investigar, para obtener la información conducente, que le permitiera garantizar la buena marcha de los actos del gobierno, a través de la adopción de las medidas legislativas necesarias; y luego precisó que cuando dicha investigación no afectara sólo ese ámbito informativo, sino que incidiera en cuestiones jurisdiccionales, lo que procedía era facultar tanto a las cámaras como al mismo poder ejecutivo, para excitar a la Suprema Corte comisionara a uno o algunos de sus miembros, a un magistrado de circuito, a un juez de distrito o a una comisión nombrada por ella para abrir la averiguación correspondiente, a efecto de esclarecer el hecho que se deseaba conocer; ello, por considerar que si se atribuía esa función al Congreso quedaría trunca, pues sólo lograría le remitieran las autoridades inferiores, los informes respectivos.

Así, la justificación de Venustiano Carranza no giró en torno a considerar que el Poder Judicial debiera seguir conservando las facultades que tenía bajo la vigencia de la Constitución de 1857 (consignadas específicamente a favor del Fiscal como miembro de la Suprema Corte de Justicia) relativas a velar por la pronta administración de justicia, entre otros supuestos, cuando se afectara la causa pública en materia de justicia; sino a su preocupación de que el Congreso, si al desplegar su deber de investigar, para obtener la información conducente y garantizar la buena marcha de los actos del gobierno a través de la adopción de las medidas legislativas necesarias, se viese ante eventos de naturaleza jurisdiccional, tuviese abierta la posibilidad de excitar a la Suprema Corte, para que

procediera a investigarlos, al considerar que las facultades del referido Congreso, no le permitirían verificar una investigación suficiente, sino limitada sólo a recabar los informes correspondientes, de las autoridades inferiores involucradas.

Facultad de investigación del Congreso, que no se encontraba plasmada de manera expresa en ninguno de los artículos del proyecto de Constitución de Carranza⁵⁰, pero que, sin embargo, considero estaba implícita atentas distintas atribuciones que tenía asignadas, que básicamente consistían en expedir todas las leyes que fuesen necesarias y propias para hacer efectivas todas las facultades que tuviese asignadas, para la cual evidentemente tenía que obtener la información necesaria para encuadrar aquéllas a las necesidades sociales.

Para confirmar tal aseveración, pueden citarse ejemplos específicos sobre atribuciones del Congreso que implicaban realizar investigaciones, como la prevista en el artículo 65, inciso I, del referido proyecto, relativa a revisar la cuenta pública del año anterior, que se preveía sería presentada a la Cámara de Diputados dentro de los diez primeros días de la apertura de sesiones y respecto de la cual, se disponía que *“...la revisión no se limitará a investigar si las cantidades gastadas están o no de acuerdo con las partidas respectivas del presupuesto, sino se extenderá al examen de la exactitud y justificación de los gastos hechos y a las responsabilidades a que hubiere lugar...”*; o la contemplada en el artículo 73, fracción III, inciso 1º, relativa a *“...formar nuevos estados dentro de los límites de los existentes, siendo necesario al efecto: ...1º. Que se compruebe ante el Congreso que tienen los elementos bastantes para proveer a su existencia política...”*; o la prevista en el propio artículo 73, fracción XII, relativa a *“...declarar la guerra en vista de los datos que le presente el ejecutivo...”*; que autorizaban al Congreso a recopilar y valorar la información conducente sobre los tópicos aludidos, a efecto de desempeñar las correspondientes atribuciones.

C. Conclusiones preliminares

El panorama histórico-legislativo hasta aquí planteado, me permite formular las siguientes conclusiones preliminares:

⁵⁰ Según lectura íntegra que verifiqué de todos y cada uno de los artículos referentes al Poder Legislativo, contenidos en la op, cit., nota 14, tomo I.

1. Que la integración de la Suprema Corte de Justicia prevista en la Constitución de 1857, que incluía como uno de sus miembros al denominado “fiscal” y las funciones atribuidas a éste en su Reglamento, publicado en el año de 1862 y vigente en 1879, consistentes en intervenir en los asuntos del conocimiento de dicho Alto Tribunal cuando lo considerara oportuno para la pronta administración de justicia, o resultara de interés su intervención para el propio Tribunal o para la Federación, o bien en cualquier otra hipótesis en que se afectara la causa pública en materia de justicia; aunado al texto de la solicitud presentada el 1º de julio de 1879 al Pleno de la Corte por José Eligio Muñoz, quien fungía como fiscal, pidiendo se investigaran los hechos acaecidos los días 24 y 25 de junio anteriores en Veracruz, en donde para fundar dicha petición, recurrió a la reproducción casi textual de las citadas funciones, evidencia que aquél consideró que su actuación encontraba sustento legal en ellas.

2. Que la reforma judicial de 1900 fue substancial, pues adoptó el modelo francés de Ministerio Público a nivel federal, superando la tradición española proveniente de la colonia, de la fiscalía y sus promotores; y llevó, además de considerar que las funciones atribuidas al procurador y al fiscal (contemplados hasta entonces como miembros de la Suprema Corte) por no tener diferencias substanciales debían desempeñarse por una sola persona, denominado “Procurador General de la República”, a que también se excluyera dicha institución del Poder Judicial, ante la incongruencia que representaba que siendo parte en diversos procedimientos jurisdiccionales, integrara la Suprema Corte, porque implicaba que resultara juez y parte, lo que incidía directamente en su independencia en la defensa de sus intereses públicos, así como en la imparcialidad de las resoluciones judiciales.

3. Que si bien en 1879, cuando el fiscal de la Suprema Corte de Justicia solicitó se investigaran los hechos acaecidos en Veracruz, contaba con facultades para verificar dicha petición, por ser miembro de dicho órgano y atento a lo dispuesto en el artículo 2º del Capítulo V del Reglamento de 1862; a partir de la reforma de 1900, ya no encontraba sustento legal que dicho Alto Tribunal iniciara la investigación de eventos similares, pues su competencia se restringió al

conocimiento de los procedimientos jurisdiccionales que tenía encomendados conforme a los artículos 97 a 101 de la Constitución de 1857, también detallados en los ordenamientos que reglamentaban su integración y funcionamiento.

4. Que los Constituyentes de 1917 y, en particular Venustiano Carranza, reprobaban de manera absoluta la actuación de la autoridad judicial conformada en términos de la Constitución de 1857 (referida exclusivamente a los juzgadores federales y no así a la Suprema Corte) porque por un lado, se mostró impasible e indolente pese a los constantes quejas contra abusos y excesos de la autoridad en todo el país, con lo que implícitamente el Primer Jefe consideró se incumplió con la función de su competencia, relativa a intervenir cuando considerara oportuno para la pronta administración de justicia, se afectara la autoridad del Tribunal, las demás de la Federación, o bien la causa pública en materia de justicia (facultad que ejerció el fiscal de la Corte, para excitar al Juez de Distrito de Veracruz, a efecto de que iniciara una averiguación en relación con los hechos acaecidos en ese lugar en 1879); y por otro, porque cuando le correspondía la investigación de los eventos delictivos, incurrió al ejercerla, en eventos atentatorios de las garantías individuales.

Y a consecuencia de ello, en el texto constitucional de 1917, se consagró a la institución del Ministerio Público como único encargado de la procuración de justicia y completamente autónomo e independiente del Poder Judicial, al atribuir al Ejecutivo la designación de los funcionarios que lo integrarían, incluido el Procurador General, quien la presidiría. Y,

5. Que entonces, la actuación del fiscal de la Corte en julio de 1879, cuando solicitó al Pleno se investigaran los eventos sucedidos en Veracruz los días 24 y 25 de junio de ese año, por el Juez de Distrito de esa localidad; no puede considerarse como la que inspiró a Carranza a introducir en el texto del artículo 97 de la Constitución de 1917, la facultad de investigación del Alto Tribunal, porque:

a) Por una parte, Venustiano Carranza reprobaba el desempeño de los miembros del Poder Judicial (distintos de los integrantes de la Suprema Corte) cuando, al tenor de la Constitución de 1857, tenían entre sus atribuciones intervenir en favor de la pronta administración de justicia, cuando se afectara la

causa pública en materia de justicia e incluso la actuación de aquéllos bajo ese contexto legislativo, en la investigación de los delitos, le parecía violatoria de garantías individuales.

b) Atenta la redacción de los artículos conformadores del título relativo al “Poder Judicial”, era manifiesta la intención de los Constituyentes de 1917 y en particular de Venustiano Carranza, de que subsistiera la reforma en torno al Ministerio Público, establecida en 1900, pues además de que fue particularmente cuidadoso en separar dicha institución del Poder Judicial Federal; en el artículo 102 previó que aquella institución, fuese la única encargada de la procuración de la justicia y que sus miembros fuesen designados por el poder Ejecutivo. Y,

c) Del apartado del discurso de Venustiano Carranza, emitido al presentar su proyecto de Constitución al Congreso Constituyente el 1º de diciembre de 1916, donde aludió en forma escueta a la facultad de investigación prevista a favor de la Suprema Corte de Justicia en su artículo 97; se desprende que su justificación, no la derivó de estimar que el Poder Judicial debiera seguir conservando las facultades que tenía bajo la vigencia de la Constitución de 1857 (en particular las establecidas a favor de su Fiscal) relativas a velar por la pronta administración de justicia, entre otros supuestos, cuando se afectara la causa pública en materia de justicia; sino a su preocupación de que el Congreso, cuando al desplegar su deber de investigar para obtener la información conducente y garantizar la buena marcha de los actos del gobierno, mediante la adopción de las medidas legislativas necesarias, se viese ante eventos de naturaleza jurisdiccional, tuviese abierta la posibilidad de excitar a la Corte, para que procediera a investigarlos, ante la clara limitante del Congreso para hacerlo, dada la naturaleza y alcances de su función.

Hasta aquí entonces, desde mi perspectiva, ha quedado demostrada la primera hipótesis planteada al inicio de este capítulo, consistente en sostener que la evolución histórico-jurídica del Poder Judicial, no permite convenir con la teoría de que Venustiano Carranza se inspiró en la actuación del fiscal de la Suprema Corte en julio de 1879, cuando solicitó al Pleno se investigaran los hechos acaecidos en Veracruz los días 24 y 25 de junio de ese año, para incorporar en el

texto del artículo 97 de la Constitución de 1917, la facultad de investigación de violaciones de garantías individuales, a cargo de ese Alto Tribunal.

Y a continuación, se procede a corroborar la diversa hipótesis planteada por el doctor Marván Laborde, consistente, como ya referí, en que fueron los eventos anteriores a la promulgación de la Constitución de 1916, relativos básicamente a la desaparición del diputado Serapio Rendón y del Senador Belisario Domínguez, su investigación por las cámaras legislativas y el que como consecuencia se disolviera por Victoriano Huerta la XVI legislatura, los que indujeron a Venustiano Carranza a introducir la referida facultad de investigación a cargo de nuestro más Alto Tribunal.

3. La desaparición del diputado Serapio Rendón y del Senador Belisario Domínguez, su investigación por las cámaras legislativas y la disolución de la XVI Legislatura por Victoriano Huerta

Para contextualizar la situación imperante en el país cuando ocurrieron las desapariciones del diputado Serapio Rendón y del Senador Belisario Domínguez, que llevó a su investigación por las cámaras legislativas y finalmente desencadenó en la determinación de Victoriano Huerta de disolver la XVI Legislatura; se plantea a continuación la referencia histórica de los eventos bajo los cuales se suscitaron.

Las leyes de despojo y acaparamiento de tierras emitidas en la segunda mitad del siglo XIX, que generó creación de enormes latifundios; el otorgamiento de numerosas prerrogativas a capitalistas nacionales y extranjeros y el desequilibrio de las finanzas públicas, llevó a que a principios del siglo XX la sociedad mexicana estuviese dividida en tres clases: la alta, conformada por el 0.6% de la población total, la media que comprendía el 8.3% y la baja, integrada por el grueso de la población e incluía jornaleros, obreros y la mayoría de los integrantes del ejército⁵¹.

Esas situaciones económicas y sociales, provocaron que los desposeídos combatieran al porfirismo, suscitándose desde finales del siglo XIX, diversas

⁵¹ Así se reseña en la obra *La Revolución Mexicana. Atlas Histórico*, México, Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, 1986.

sublevaciones en distintos puntos del país⁵², que confluyeron en el movimiento revolucionario, cuyas ideas libertarias, fueron respaldadas y difundidas por el periodismo independiente⁵³ y por la clase media, quien contribuyó al movimiento (debilitado por su desarticulación) con el establecimiento de instituciones políticas que lo aglutinaron⁵⁴.

Ante este panorama y dado que el grupo gobernante apoyaba la reelección de Porfirio Díaz por sexta vez, cuya avanzada edad hizo que la sucesión de 1910, la centraran en el nombramiento del vicepresidente de la república (por lo cual el Partido nacionalista porfirista, apoyó las candidaturas de Díaz como presidente y Ramón Corral como vicepresidente); surge el 22 de mayo de 1909, el Centro Antirreeleccionista, que luego se transformó en el Partido Antirreeleccionista de México, encabezado, entre otros, por Francisco I. Madero, Filomeno Mata, Félix F. Palavicini, Luis Cabrera y José Vasconcelos, que presentó como candidatos a Francisco I. Madero y Francisco Vázquez Gómez, para presidente y vicepresidente, respectivamente, con el lema: *“Sufragio Efectivo. No reelección”*.

Cuando Madero hacía gira proselitista, el 6 de junio de 1910 fue apresado, acusado de promover una revuelta armada y enviado a la cárcel de San Luis Potosí, por lo que en las elecciones celebradas en 26 de junio, Díaz resultó nuevamente reelecto. Madero se fugó a Estados Unidos el 5 de octubre siguiente y promulgó el llamado “Plan de San Luis”, en el que declaró nulas las elecciones, determinó las reglas de organización política y militar revolucionarias, se declaró presidente provisional y fijó el 20 de noviembre de ese año, como el día para iniciar la revolución⁵⁵.

Al llamado de Madero, se unieron en Chihuahua Francisco Villa, nacido en “La Coyota”, comunidad rural de San Juan del Río, Durango, cuya rebeldía fue

⁵² Como la de Manuel Leyva o “Cajeme”, en 1875 en Sonora; la de Miguel Negrete en La Barca, Jalisco, en 1886; la de Anselmo Bello en Mochitlán, Guerrero, en 1901; la de Hilario C. Salas y Cándido Donato Papua en Acayucan, Veracruz en 1906, etcétera.

⁵³ Como los periódicos: El Hijo del Ahuizote, Excelsior, el Insurgente y El Monitor Republicano.

⁵⁴ Así, pese a la persecución de que fueron objeto, encontramos a próceres como Ricardo y Enrique Flores Magón, quienes junto con otros, fundaron el comité organizador del Partido Liberal Mexicano en septiembre de 1905, en San Luis Missouri, que concientizó e intentó la unificación de la población descontenta en un organismo político a nivel nacional, etcétera.

⁵⁵ Op. Cit. nota 51, p. 25.

respuesta a los atropellos de que fueron víctimas él y su familia por los caciques políticos y terratenientes; y Emiliano Zapata en el Estado de Morelos.

En 1911 ocurrieron importantes eventos, pues ante los avances revolucionarios, Madero decidió retornar a territorio nacional, lo que hizo en febrero, en las proximidades de Ciudad Juárez; los asaltos revolucionarios se multiplicaron y en marzo, Zapata fue elegido jefe supremo del movimiento revolucionario del sur; a consecuencia de la movilización general, Porfirio Díaz se vio obligado a expedir un decreto suspendiendo las garantías individuales el 26 de marzo siguiente, ante lo infructuoso de la reunión que el doce de marzo, tuvo su ministro de Hacienda José Yves Limantour con Francisco Madero padre, Gustavo Madero, el doctor Francisco Vázquez Gómez y Venustiano Carranza, quienes pretendían mediar entre el régimen porfirista y los maderistas, para llegar a un acuerdo y evitar enfrentamientos que ensangrentaran la Nación.

Luego, en mayo del mismo año, Orozco y Villa tomaron Ciudad Juárez; lo que aunado a distintas victorias de las fuerzas revolucionarias, hizo que Díaz abandonara el poder y que Madero como presidente provisional de México, conforme al Plan de San Luis, declarara aquella ciudad como capital provisional de la República, nombrando como colaboradores, entre otros, a José María Pino Suárez como Secretario de Justicia y a Venustiano Carranza en Guerra y Marina.

Días después, se reanudaron pláticas de paz con el gobierno porfirista, representado por el licenciado Francisco S. Carvajal, Presidente de la Suprema Corte y los maderistas, que terminaron con la firma el 21 de mayo, de tratados de paz donde se concertó la renuncia de Porfirio Díaz y la designación de Francisco León de la Barra, entonces Secretario de Relaciones Exteriores de Porfirio Díaz, como encargado interino del Poder Ejecutivo de la Nación, con el único objetivo de que convocara a elecciones generales en términos de la Constitución.

Así, el 25 de mayo, Díaz y Corral presentaron sus renunciaciones y enseguida, el primero se dirigió a Veracruz para embarcarse en el vapor "Ypiranga", rumbo a Europa; y León de la Barra asumió la Presidencia de la República.

El 7 de junio, Madero llegó a la ciudad de México y se entrevistó con Zapata, quien le expuso el grave problema de Morelos, suscitado porque el

gobernador Juan N. Carreón dispensaba favores a los hacendados, lo que propició levantamientos. Sin embargo, Madero le pidió licenciara las fuerzas revolucionarias y al no aceptarlo Zapata, siguieron los enfrentamientos en ese Estado, motivando que el Presidente interino enviara a Victoriano Huerta a combatir a los zapatistas o exigirles depusieran las armas, quien procedió a emboscarlos.

El gabinete del presidente interino, se integró por cinco ministros revolucionarios, entre los cuales se hallaba el Secretario de Gobernación Emilio Vázquez Gómez, quien repartía dinero y armas a los jefes revolucionarios y se oponía a las disposiciones de licenciamiento, lo que fue reprobado por Madero y de la Barra.

Situaciones que aunadas a la disolución del Partido Nacional Antireeleccionista, a instancias del propio Madero, y al surgimiento del Partido Constitucional Progresista, de creación netamente maderista, que postuló a Madero para presidente y a Pino Suárez para vicepresidente respectivamente (designación esta última que no fue muy popular); produjeron que poco a poco se perdiera la unidad del movimiento revolucionario.

Así, el 1º de octubre de 1911, triunfaron en las elecciones Madero y Pino Suárez, cuyo gobierno se desconoció en el Plan de Tacubaya por algunos revolucionarios inconformes; pese a lo cual, el 6 de noviembre aquél asumió la presidencia.

El Congreso, una vez que Madero fue designado presidente, heredó el Poder legislativo porfirista, con el que tuvo que trabajar casi un año, pues fue renovado hasta septiembre de 1912. Así, la Cámara de Diputados, autónoma e independiente por primera vez en muchos años, realizó una labor de oposición al régimen maderista con una independencia que no había ejercido antes. Y por su parte, el Senado se renovó sólo parcialmente y en él quedó un grupo importante de hombres del antiguo régimen, siendo por ello escenario de intensos debates revolucionarios y porfiristas.

En este contexto, el 25 de noviembre siguiente, Zapata y sus principales colaboradores, sintiéndose defraudados por las acciones de Madero, lo

desconocieron como jefe de la revolución y presidente de la República, en el Plan de Ayala; lo que motivó que Madero ordenara combatir con los rebeldes.

A principios de marzo de 1912, al levantarse en armas Pascual Orozco en la ciudad de Chihuahua, desconociendo a Madero y Pino Suárez, el general José González Salas, Secretario de Guerra, solicitó ir a combatirlo, por lo que se le otorgó el cargo de Comandante de la División del Norte, pero como fracasó en su intento, se suicidó y acéfala su comandancia, se nombró a Victoriano Huerta en ese encargo, liquidándose el movimiento orozquista el cinco de julio siguiente.

El gobierno de Madero pasaba por momentos difíciles, pues por un lado, ganó enemigos peligrosos que movilizaban grupos considerables y generaban intentos reaccionarios de subversión; y por otra parte, estaban seguidores del viejo régimen que fraguaban una conspiración en su contra que estalló en febrero de 1913, preparada por los generales Manuel Mondragón y Gregorio Ruiz, quienes pusieron en libertad al general Bernardo Reyes y a Félix Díaz.

Reyes y Ruiz, no lograron tomar Palacio Nacional, por la acción de Lauro Villar, comandante de plaza, pero Díaz y Mondragón tomaron La Ciudadela; y al enterarse de tales eventos, Madero, escoltado por cadetes del Colegio Militar, se dirigió al centro de la ciudad, en cuyo trayecto, se presentó el general Victoriano Huerta, ofreciéndole sus servicios; siendo cuando Madero llegó a Palacio Nacional y se percató que el general Villar estaba herido, que nombró a Victoriano Huerta jefe militar de la plaza.

Sin embargo, Madero luego se enteró que Victoriano Huerta participaba en la conspiración y ante las presiones incluso del embajador de Estados Unidos Henry Lane Wilson y otros diplomáticos para que renunciara, así como la incapacidad que demostraban las fuerzas del gobierno para doblegar a los insurrectos, el 17 de febrero Madero exigió a Huerta poner punto final a la rebelión, quien le prometió que “...*mañana todo habrá terminado*”⁵⁶.

Al día siguiente, irrumpió la tropa a Palacio Nacional cuando el Ejecutivo celebraba consejo con varios ministros, momento en que Madero fue aprehendido

⁵⁶ Silva Herzog, Jesús, *Breve historia de la Revolución Mexicana*, t. II, 4ª. reimpresión, México, Fondo de Cultura Económica, 1984. p. 345.

y conducido a la comandancia militar, donde ya se encontraban detenidos Pino Suárez y el gobernador del Distrito Federal, Federico González Garza.

Huerta fue notificado de que se habían cumplido sus órdenes cuando comía con Gustavo A. Madero, a quien en ese momento le notificó estaba detenido y luego de ello asumió el Poder Ejecutivo, refiriendo esperaba que las Cámaras de la Unión se reunieran y determinaran cuál iba a ser la situación política del país.

Ese mismo día, firmó el convenio de la Ciudadela con Félix Díaz, acordando desconocer el poder Ejecutivo y que Huerta asumiría la presidencia provisional; y también comunicó a los gobernadores de los Estados que se había hecho cargo del Poder Ejecutivo y los exhortaba a cooperar con su gobierno, quienes en su mayoría adoptó una actitud sumisa, excepto Venustiano Carranza⁵⁷, gobernador de Coahuila (luego secundado por Ignacio L. Pesqueira, gobernador de Sonora), quien se indignó con esos acontecimientos y declaró que el Senado no tenía facultad constitucional para nombrar presidente de la República y suplir al electo popularmente, por lo que el gobierno coahuilense desconocía y reprobaba tales actos, por lo que incluso recurriría al uso de las armas para lograr la restauración del orden legítimo⁵⁸ y el 19 de febrero, reunido el Congreso Coahuilense, expidió un decreto en que se desconoció a Huerta como Presidente y se facultó al gobernador para coadyuvar al restablecimiento de la legalidad, enviando circulares a gobernadores y jefes miliares invitándolos a secundar el movimiento, iniciando en ese momento, la revolución constitucionalista.

El mismo 19 de febrero, Madero y Pino Suárez fueron obligados a presentar sus renuncias y luego, el día 22 siguiente, fueron subidos a vehículos distintos, obligados a descender y asesinados por sus custodios, simulándose un burdo ataque de maderistas a los automóviles, en su intento por liberar a las víctimas.

Victoriano Huerta implantó un régimen militarista y oligárquico. Y el cónsul norteamericano Holland, por indicaciones del embajador Wilson, en Saltillo, intentó persuadir a Carranza para que reconociera la autoridad de Huerta, quien se negó.

⁵⁷ Carranza nació en Cuatro Ciénegas, Coahuila, y luego de ser su presidente municipal, diputado suplente, senador suplente y propietario y gobernador interino, se afilió a Madero, quien como se dijo, lo integró a su primer gabinete.

⁵⁸ Aguirre Berlanga, Manuel. *Revolución y reforma. Génesis legal de la revolución constitucionalista*, México, Imprenta Nacional, 1918.

En Sonora se encendió la revolución con varios levantamientos; la situación en el país era insostenible porque toda protesta se liquidaba por la violencia y así, los primeros opositores maderistas asesinados por el huertismo fueron Gabriel Hernández y el gobernador de Chihuahua Abraham González.

Francisco Villa, decidió luchar contra Huerta logrando algunas victorias; y Carranza estableció su cuartel general en Monclova, Coahuila, donde el 26 de marzo de 1913 lanzó el Plan de Guadalupe, en el que desconoció a Huerta como Presidente de México, así como a los Poderes Legislativo y Judicial de la Federación y gobiernos de los Estados que aún reconocieran los poderes federales, también se le nombró Primer Jefe del Ejército Constitucionalista y se dispuso que cuando ese ejército ocupara la ciudad de México, Carranza o quien lo sustituyera en el mando asumiría interinamente el Poder Ejecutivo y convocaría a elecciones generales tan pronto se lograra consolidar la paz.

Luego, Carranza procedió a dialogar con los diversos revolucionarios, buscando su unificación y se trasladó a Piedras Negras, declarándola sede del mando constitucionalista. Ahí inició su labor legislativa con la emisión de distintos ordenamientos que regulaban los grados de los miembros del ejército libertador, reprobando los poderes huertistas, la creación de una deuda interior para el sostenimiento de la revolución, el reconocimiento del derecho de nacionales y extranjeros a reclamar, al final de la contienda, el pago de indemnizaciones por los daños sufridos durante la revolución, la vigencia del decreto de Benito Juárez contra los traidores de la patria, etcétera.

Ahora bien, se dijo que cuando Madero fue designado presidente, heredó el Poder legislativo porfirista, con el que tuvo que trabajar casi un año, pero fue renovado en septiembre de 1912. Así, la Cámara de Diputados fue autónoma e independiente por primera vez en muchos años y el Senado se renovó parcialmente, quedando en él un grupo importante de hombres del antiguo régimen, originando que en su seno se produjeran intensos debates revolucionarios y porfiristas.

Precisamente bajo este panorama social y político, en la capital del país, la represión oficial fue más encarnizada contra los opositores del régimen, en forma

particular en relación con los que formaban parte del Congreso de la Unión; y así, luego de los asesinatos de los diputados Edmundo Pastelín y Adolfo Gorrión, el 22 de junio de 1913, fue aprehendido y asesinado el diputado Serapio Rendón, quien en la jornada obrera verificada el 25 de marzo, denunció el régimen sangriento que soportaba la Nación.

El 23 de septiembre siguiente, en Hermosillo, Sonora, Carranza pronunció un discurso externando la necesidad de transformaciones sociales y el advenimiento de una nueva Carta Magna, al señalar “...*El pueblo ha vivido ficticiamente, famélico y desgraciado, con un puñado de leyes que en nada le favorecen. Tendremos que removerlo todo. Crear una nueva Constitución cuya acción benéfica sobre las masas nada, ni nadie, puede evitar. Nos faltan leyes que favorezcan al campesino y al obrero; pero éstas serán promulgadas por ellos mismo, puesto que ellos serán los que triunfen en esta lucha reivindicadora y social*”⁵⁹.

En esa época, conoció a Álvaro Obregón y cuando instaló el primer gabinete provisional del gobierno constitucionalista en la capital sonorensa, el 27 de octubre de 1913, nombró a aquél jefe del Cuerpo del Ejército del Noroeste.

Y aunque además en el norte Villa integró un ejército poderoso, llamado la División el Norte, que venció el 1º de octubre siguiente en Torreón, Coahuila al general Eutiquio Murguía, lo que significó una derrota determinante para el huertismo, lo cierto es que la ola de terror y crimen estremecía a la ciudad de México.

Un claro ejemplo, lo fue que luego de que el senador de Chiapas, Belisario Domínguez, trató inútilmente se diera lectura durante las sesiones del Senado a los discursos que había escrito, en los cuales, por un lado, reprochaba a Huerta el origen espurio de su gobierno, la ausencia de paz en la República, el hambre y la miseria popular, la depreciación de la moneda y la falta de crédito del país y por otro, lo hacía responsable de la persecución sufrida por los campesinos de Morelos, resaltaba su incapacidad para gobernar y criticaba su política de militarización del país, solicitando al senado lo comisionara para pedir su renuncia

⁵⁹ Op. cit., nota 56, p. 40.

al dictador; y de que ante la actitud temerosa de la Cámara, dicho senador mandó imprimir y circular sus discursos, el 7 de octubre de 1913, fue aprehendido en el hotel donde se alojaba y asesinado en el cementerio de Coyoacán al día siguiente.

Así, derivado de que no se tenían noticias del paradero de Belisario Domínguez, por una parte, el club “Belisario Domínguez”, exigió al Procurador General de Justicia se investigara su paradero, lo que trajo consigo que se ordenara la investigación respectiva, cuyo conocimiento correspondió al Juez Primero de Instrucción, licenciado Alberto Rodríguez Aréchiga, y luego de una exhaustiva investigación, se logró esclarecer el crimen, se ordenó la aprehensión de los autores, la exhumación del cadáver y la necropsia respectiva.

Y por otra, la diputación de Chiapas, en sesión de 9 de octubre de 1913, presentó moción para que se interpelara al Poder Ejecutivo sobre la desaparición del senador y mientras no se obtuviera el informe solicitado, dicha Cámara permaneciera en sesión permanente; y después de diversas opiniones, se acordó:

“1.- Nómbrase la comisión integrada por los Diputados Ostos, Jesús Martínez Roja y Aquiles Elorduy, para que practique todas las investigaciones que sean necesarias, a fin de averiguar el paradero del Senador Belisario Domínguez, con todas las facultades que a juicio de la misma comisión, sean del caso...”

2.- Se comisiona a los diputados A. E. Grajales, López Jiménez y Palomino, para que inviten al Senado, para que nombre una comisión con el mismo fin...”

3.- La comisión de esta cámara, propondrá lo que corresponda, en vista del resultado de la investigación.

4.- Comuníquese el acuerdo al Ejecutivo para que:

a. Se sirva impartir el auxilio que sea necesario a la comisión o comisiones, en su caso.

b. Hágasele saber que la representación nacional, pone la vida de los diputados y senadores, bajo la salvaguardia del propio ejecutivo, ya que dispone de los elementos necesarios, para hacer respetar los fueros que la Constitución otorga a dichos funcionarios.

c. Hágase saber, al mismo Ejecutivo que, en caso de que acontezca una nueva desaparición de algún Diputado o Senador sin que la Representación Nacional tenga las explicaciones del caso, esta misma Representación se verá obligada a celebrar sus sesiones, donde encuentre garantías...”

Como reacción al anterior acuerdo, el Secretario de Gobernación Manuel Garza Aldape, les manifestó no tenía conocimiento de lo acontecido a don Belisario Domínguez, pero que ya estaba ordenando a las autoridades judiciales, abrieran la investigación del caso. Y asimismo, el propio Secretario ocurrió a la Cámara de Diputados, para convencerla de la revocación del acuerdo, que fue rechazada, lo que motivó ordenara aprehender a 83 legisladores a quienes condujo a la penitenciaría. Y como entonces la Cámara de Senadores se declaró en receso por el tiempo que duraran las violaciones constitucionales, en ese momento quedó disuelto el Congreso.

El día siguiente, Victoriano Huerta intentando justificarse, expidió un manifiesto a la Nación y tres decretos: En el primero se erigió dictador, al privar del fuero a los miembros de la XXVI legislatura. En el segundo, precisó que el Poder Judicial de la Federación continuaría funcionando en los términos establecidos por la Constitución General de la República. Y en el tercero, pretendió legalizar el golpe de estado⁶⁰.

Disueltas las Cámaras, convocó a elecciones para diputados y senadores, así como para presidente y vicepresidente de la República y se autopostuló para el primer cargo. Finalmente, el 26 de octubre anunció la formación de un congreso huertista, siendo casi unánime el sufragio para él y su lugarteniente, pero la Cámara de Diputados declaró nulas las elecciones y acordó que Huerta permaneciera en el poder en tanto se convocaba a unas nuevas.

Sin embargo, a finales de 1913 el movimiento revolucionario tomó gran fuerza y además los Estados Unidos emprendieron una ofensiva franca contra Huerta, pues consideraban que era protegido de Inglaterra, pues a raíz de que

⁶⁰ Op. Cit. nota 51, pp. 62 y 63

tomó el poder, el capital inglés comenzó a penetrar rápidamente en México, lo que amenazaba al imperialismo norteamericano.

En 1914, Estados Unidos pretendió eliminar a Huerta valiéndose de los constitucionalistas e interviniendo el país; intervención que se inició a partir de un incidente acaecido en abril de ese año en el puerto de Tampico, donde se detuvieron a miembros de la tripulación de un barco estadounidense. Y aunque se dio una disculpa, el jefe de la escuadra exigió una excusa oficial y que la bandera de los Estados Unidos fuera izada y saludada por 21 cañonazos, lo que Huerta rechazó y trajo consigo que se ocupara Veracruz. Ante tal suceso, Carranza reaccionó enviándole una carta al presidente de Estados Unidos, externándole se defendería la existencia de México como Estado Soberano, libre e independiente, quien respondió sólo querían eliminar a Huerta, para darle al pueblo mexicano la posibilidad de establecer sus propias leyes y gobierno.

Luego, se llevaron a cabo negociaciones en Niágara Falls, entre los norteamericanos y los delegados de Carranza, firmándose un protocolo de clausura donde se precisó que el gobierno de México se integraría sobre la base de un convenio entre los partidarios de Carranza y de Huerta.

Sin embargo, Carranza refirió que la mayoría de los generales constitucionalistas se pronunciaron contra toda negociación con Huerta y que el único medio para terminar la lucha interna, era la capitulación incondicional de éste; quien a consecuencia de distintos triunfos revolucionarios, abandonó el país, por lo que el 16 de julio de 1914, se depositó el poder en el presidente de la Suprema Corte de Justicia, Francisco Carvajal.

4. Confirmación de la hipótesis de que los eventos acaecidos luego de la desaparición de distintos miembros del Poder Legislativo y la desaparición del Congreso de la Unión, por parte de Victoriano Huerta, incidieron en la determinación de Carranza de prever en el artículo 97 de su proyecto de Constitución, la facultad de la Corte de investigar violaciones graves de derechos

El contexto histórico referido, evidencia que Carranza vivió en carne propia la inestabilidad política y social generada durante el régimen de Madero, así como

la actitud arbitraria y claramente violatoria de derechos fundamentales que observó durante su gobierno usurpador Victoriano Huerta (1912 a 1914), pues incluso fue el único gobernador que de inmediato lo desconoció.

Luego, es claro que el Primer Jefe estaba plenamente enterado de todos los eventos que se desarrollaban en la capital del país, en particular de la represión oficial encarnizada que se ejerció sobre los opositores al régimen huertista, entre quienes estaban los miembros revolucionarios del Congreso de la Unión, pertenecientes tanto a la Cámara de Diputados como a la de Senadores.

En consecuencia, es también fácil inferir sabía de las desapariciones de los diputados y senadores opositores al régimen, entre ellos Serapio Rendón y Belisario Domínguez, así como de la actitud valiente que desempeñó la Cámara de Diputados en este último caso y del acuerdo que emitió, no sólo integrando una comisión que investigara los hechos, sino responsabilizando al usurpador de la suerte que corrieran los miembros del Congreso; pues además, ese acuerdo, como se dijo, trajo consigo la disolución de dicho órgano⁶¹.

Luego, si se retoma el apartado referente a la facultad indagatoria de la Corte contenido en el discurso de Venustiano Carranza de 1º de diciembre de 1916, que expresó al entregar al Congreso Constituyente, en la ciudad de Querétaro, su proyecto de Constitución, transcrito en el apartado I. 1. A de este capítulo y se concatena con el texto que propuso para el artículo 97, párrafo segundo, que en lo conducente señalaba:

...Podrá también la Suprema Corte de Justicia de la Nación nombrar magistrados de circuito y jueces de distrito supernumerarios que auxilién las labores de los tribunales o juzgados donde hubiere recargo de negocios, a fin de obtener que la administración de justicia sea pronta y expedita; y nombrará alguno o algunos de sus miembros, o algún juez de distrito o magistrado de circuito, o designara uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente, o lo pidiere el Ejecutivo Federal, o alguna de las Cámaras de la Unión, o el

⁶¹ Según se narró en el subinciso anterior del presente trabajo.

governador de algún estado, únicamente para que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal, o algún hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual, o la violación del voto público, o algún otro delito castigado por la Ley Federal...

Puede advertirse que su intención, era validar por un lado la facultad del Congreso de investigar en los casos en que fuese necesario, para obtener información conducente que le permitiera garantizar la buena marcha de los actos del gobierno, a través de la adopción de las medidas legislativas necesarias; y por otro, que cuando tal investigación no afectara sólo el ámbito informativo, sino incidiera en cuestiones jurisdiccionales (entre las cuales ubicó la averiguación de la conducta de algún juez o magistrado federal, algún hecho o hechos que constituyeran violación de alguna garantía individual, la violación del voto público, o algún otro delito castigado por la Ley Federal) debía facultarse tanto a las Cámaras como al mismo Poder Ejecutivo, para excitar a la Corte a que comisionara a uno o más de sus miembros, a un magistrado de circuito, a un juez de distrito o a una comisión nombrada por ella para abrir la averiguación correspondiente, a efecto de esclarecer el hecho que se deseaba conocer; ello, por considerar que si se atribuía esa función al Congreso, quedaría trunca, pues sólo implicaría se le remitieran por las autoridades inferiores, los informes respectivos.

Así, como se dijo, la justificación dada por Venustiano Carranza no giró en torno a considerar que el Poder Judicial debiera seguir conservando las facultades que tenía bajo la vigencia de la Constitución de 1857 (consignadas específicamente a favor del Fiscal como miembro de la Suprema Corte de Justicia) relativas a velar por la pronta administración de justicia, entre otros supuestos, cuando se afectara la causa pública en materia de justicia; sino a su preocupación de que el Congreso, si al desplegar su deber de investigar, para obtener la información conducente y garantizar la buena marcha de los actos del gobierno, a través de la adopción de las medidas legislativas necesarias, se viese ante eventos de naturaleza jurisdiccional, tuviese abierta la posibilidad de excitar al Alto Tribunal, para que los investigara, al considerar que las facultades del Congreso,

no le permitirían verificar una investigación suficiente, sino limitada a recabar los informes correspondientes de las autoridades inferiores involucradas.

Investigación que precisamente había intentado hacer cuando se presentó la desaparición de Belisario Domínguez y evidentemente infructuosa, si se toma en cuenta que lo único que pudieron obtener los Comisionados para practicarla, fue una actitud evasiva de las autoridades inferiores involucradas, quienes además se escudaron en el hecho de que la actuación de las citadas comisiones estaba invadiendo la esfera del ámbito jurisdiccional.

Luego, si se destaca además que Victoriano Huerta, aunque disolvió el Congreso dejó subsistente la Suprema Corte de Justicia y hasta cierto punto fue esta institución la que permaneció firme, pese a la inestabilidad social y política existente; ello corroboraría aún más que el Primer Jefe confiara en dicha institución para investigar eventos donde se vieran transgredidos de manera destacada, los derechos fundamentales (como el caso de los homicidios de distintos miembros del Congreso de la Unión), si se toma en cuenta también que se pretendía establecer constitucionalmente un Estado de Derecho donde prevaleciera el principio de división de poderes, por lo que era necesario, para conservar la imparcialidad en la investigación de actos autoritarios del titular del ejecutivo tendientes a acallar las voces que se alzarán en contra de su gestión, que fuese llevada a cabo por un órgano con peso jurídico, moral y social suficiente para ello.

Por todo lo expuesto, considero se ha confirmado la hipótesis del doctor Ignacio Marván Laborde, de que los eventos acaecidos luego de la desaparición de distintos miembros del Poder Legislativo y la desaparición del Congreso de la Unión por parte de Victoriano Huerta, incidieron en la determinación de Carranza de prever en el artículo 97 de su proyecto de Constitución, la facultad de la Corte de investigar violaciones de derechos, pues además es de resaltar que el texto del párrafo segundo del referido artículo, hacía extensiva dicha facultad investigadora a cualquier delito castigado por la Ley Federal, entre los que podrían encuadrar los perpetrados en agravio de Serapio Rendón y Belisario Domínguez.

Sin embargo, en este punto es importante anticipar que atento el contexto histórico-jurídico en que se presentó el Proyecto de Constitución de 1917 y por las

razones antes expuestas, es claro que Venustiano Carranza no pretendía que de manera cotidiana la Suprema Corte ejercitara esa facultad indagatoria, sino que ello sólo acaeciera en aquellas situaciones que resultaran trascendentales para salvaguardar el Estado de Derecho, a través del respeto a las garantías individuales y al principio de equilibrio de poderes.

II. ANÁLISIS DEL TEXTO ORIGINAL Y REFORMAS CONSTITUCIONALES DEL ARTÍCULO 97

Una vez confirmada, en opinión de la sustentante, la hipótesis del Doctor Marván Laborde, de que la finalidad de Venustiano Carranza, de otorgar facultades a la Corte para averiguar hechos relativos a violación de garantías individuales, fue evitar que las investigaciones verificadas por las comisiones de las cámaras del Congreso (en casos similares a las practicadas atentamente los acontecimientos suscitados luego de las desapariciones del diputado Serapio Rendón y del senador Belisario Domínguez) fuesen descalificadas bajo el argumento de que invadían el terreno judicial y por tanto infructuosas; es pertinente analizar, en lo conducente, la evolución jurídica del texto constitucional.

1. Redacción original

El texto original del artículo 97 constitucional, fue presentado (con el mismo número y redacción finalmente aprobados) en la 47ª sesión ordinaria celebrada el miércoles 17 de enero de 1917, mediante dictamen que se ocupaba de las fracciones VI, incisos 4º y 5º, XXV y XXVI del artículo 73, la fracción II del 79 y los artículos del 94 al 102 inclusive, referidos estos últimos a la integración del Poder Judicial Federal; siendo aprobado por unanimidad de 150 votos en la 54ª sesión ordinaria, llevada a cabo el domingo 21 de enero de 1917.

Ese precepto⁶² preveía no sólo la forma de designación y adscripción de los miembros del Poder Judicial Federal, las formalidades a que debía sujetarse su

⁶²Que decía: “Los magistrados de circuito y los jueces de distrito serán nombrados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tendrán los requisitos que exija la ley, durarán cuatro años en el ejercicio de su encargo y no podrán ser removidos de éste sin previo juicio de responsabilidad, o por incapacidad para desempeñarlo, en los términos que establezca la misma ley.

La Suprema Corte de Justicia podrá cambiar de lugar a los jueces de distrito, pasándolos de un distrito a otro o fijando su residencia en otra población, según lo estime conveniente para el mejor servicio público. Lo mismo podrá hacer tratándose de los magistrados de circuito.

protesta y una serie de regulaciones de naturaleza administrativa en cuanto a la integración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como a la supervisión y vigilancia de la labor de los magistrados de circuito y jueces de distrito; sino además una facultad investigadora *sui géneris* (pues no se tiene antecedente de ella en ningún otro país del mundo) que le permitía, de oficio o a petición del Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras de la Unión o el Gobernador de un Estado, nombrar a alguno o algunos de sus miembros o a algún juez de distrito o magistrado de circuito, o bien a uno o varios comisionados especiales, para averiguar algún hecho o hechos que fuesen constitutivos de:

- La violación de alguna garantía individual, o
- La violación del voto público, o
- Algún otro delito castigado por la Ley Federal.

Sin embargo, ni la exposición de motivos dada por Venustiano Carranza al emitir su discurso de fecha 1º de diciembre de 1916 ni el texto original, dan pauta sobre cuál debía ser el procedimiento a que debía sujetarse la Suprema Corte de

Podrá también la Suprema Corte de Justicia de la Nación nombrar magistrados de circuito y jueces de distrito supernumerarios que auxilien las labores de los tribunales o juzgados donde hubiere recargo de negocios, a fin de obtener que la administración de justicia sea pronta y expedita; y nombrará alguno o algunos de sus miembros, o algún juez de distrito o magistrado de circuito, o designara uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente, o lo pidiere el Ejecutivo Federal, o alguna de las Cámaras de la Unión, o el gobernador de algún estado, únicamente para que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal, o algún hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual, o la violación del voto público, o algún otro delito castigado por la Ley Federal.

Los tribunales de circuito y juzgados de distrito serán distribuidos entre los ministros de la ...Corte para que éstos los visiten periódicamente, vigilen la conducta de los magistrados y jueces que los desempeñen y reciban las quejas que hubiere contra ellos y ejerzan las demás atribuciones que señala la ley. La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá libremente a su secretario y demás empleados que fije la planta respectiva aprobada por la ley. Los magistrados de circuito y jueces de distrito nombrarán y removerán también a sus respectivos secretarios y empleados.

La Suprema Corte cada año designará a uno de sus miembros como presidente, pudiendo éste ser reelecto.

Cada ministro de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Congreso de la Unión, y en su receso ante la Comisión Permanente, en la siguiente forma:

Presidente: "Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido, y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión"

Ministro: "Sí protesto".

Presidente: "Si no los hicieréis así, la nación os lo demande".

Los magistrados de circuito y los jueces de distrito protestarán ante la Suprema Corte o ante la autoridad que determine la ley".

Justicia en el ejercicio de dicha facultad investigadora, ni cuáles eran sus fines, limitantes, alcances y consecuencias una vez ejercitada.

Ese vacío legal, es el que indiscutiblemente propició haya sido tan difícil, tanto para la Suprema Corte de Justicia de la Nación al ejercitarla, como para los teóricos del derecho al estudiarla, contextualizarla y con ello, determinar su naturaleza jurídica; y motiva que en el presente trabajo, que la tiene como objeto de estudio, se proceda al análisis de su evolución jurídica, producto de las diversas reformas constitucionales de que fue objeto el artículo 97 Constitucional, de las opiniones que sobre dicha figura se concentraron en el denominado “ *Libro Blanco de la Reforma Judicial del Poder Judicial de la Federación*”, de su reglamentación por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el Acuerdo General número 16/2007, así como de las motivaciones que originaron que en la denominada “*Reforma constitucional en materia de derechos humanos*”, vigente a partir de junio de 2010, se haya decretado su transferencia a la CNDH.

Análisis que tiene como intención que ese referente histórico-evolutivo, sirva como un parámetro jurídico que permita a esta sustentante, en el capítulo séptimo del presente trabajo (luego de también analizar en los capítulos cuarto, quinto y sexto los casos en que nuestro más Alto Tribunal decidió sobre su ejercicio y no ejercicio) desentrañar su naturaleza jurídica.

2. Modificaciones Constitucionales

El texto original del artículo 97 de la Constitución Política Mexicana de 1917, que contemplaba la facultad indagatoria a cargo de la Suprema Corte, hasta antes de su transferencia a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en junio de 2011, sufrió diversas reformas; sin embargo, sólo las verificadas en los años de 1977, 1987, 1994 y 2007 incidieron, en mayor o menor medida en sus alcances y contexto⁶³, por lo que son las que a continuación se analizan.

⁶³ Pues la publicada en el D.O.F. el 20 de agosto de 1928⁶³ se limitó a su primer párrafo, suprimiendo su parte final que hablaba de la duración en el encargo de los Magistrados de Circuito y de los Jueces de Distrito y que su remoción estaba condicionada a previo juicio de responsabilidad e incapacidad para desempeñarlo; La segunda, publicada el 11 de septiembre de 1940 sólo modificó su cuarto párrafo, adicionando a la facultad de la Corte de nombrar y remover a su Secretario y demás empleados que le correspondían, el requerimiento de que fuera “...*con estricta observancia de la ley respectiva...*”, condición que también se hizo extensiva a las designaciones que hicieran Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito; la tercera, publicada el día

A. Reforma de 1977

En el Diario Oficial de 6 de diciembre de 1977, se publicó el Decreto que reformó, entre otros, el artículo 97 Constitucional⁶⁴; reforma inmersa en la practicada a diecisiete preceptos constitucionales, cuya intención primordial era modificar el régimen de los partidos políticos y los procesos electorales⁶⁵.

Se le denominó “reforma política” y según se desprende de la correspondiente iniciativa presidencial, buscó fortalecer el proceso de democratización del país, la participación política institucionalizada de fuerzas políticas que hasta entonces se habían mantenido al margen del sistema y el fortalecimiento del poder legislativo; lo que, como dice Jorge Carpizo⁶⁶ fue la respuesta del gobierno a la crisis que se había producido en 1976, derivada, entre otros factores, de que había diversas fuerzas políticas no registradas como

19 de febrero de 1951, se constriñó al contenido de su párrafo primero retomando el texto original, estableciéndose que los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito durarían en su encargo cuatro años, aunque precisándose que al término de ese período, su inamovilidad dependía de que fuesen objeto de reelección o promoción a cargos superiores y asimismo, se asentó que la privación de sus puestos sólo podría ocasionarse si observaban mala conducta, en términos del artículo 111 Constitucional o bien previo juicio de responsabilidad; la quinta, publicada el 28 de diciembre de 1982, volvió a ajustar el primer párrafo del artículo 97, señalándose que después de cuatro años en su encargo y de ser reelectos o promovidos a cargos superiores, los Jueces y Magistrados de Circuito sólo podrían ser privados de sus puestos en términos del Título Cuarto de la Constitución; y la octava, publicada el 11 de junio de 1999, tuvo como finalidad modificar su último párrafo, para disponer que los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito protestarían ante la *Suprema Corte de Justicia y el Consejo de la Judicatura Federal*”.

⁶⁴ “Artículo 97...”

...
Podrá también la Suprema Corte de Justicia de la Nación nombrar Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito Supernumerarios que auxilien las labores de los Tribunales o juzgados donde hubiere recargo de negocios, a fin de obtener que la Administración de Justicia sea pronta y expedita; y nombrará alguno o algunos de sus miembros, o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designará uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el ejecutivo Federal, o alguna de las Cámaras de la Unión, o el Gobernador de algún estado, únicamente para que averigüe la conducta de algún juez o Magistrado Federal; o algún hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual.

La Suprema Corte de Justicia está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes...”

⁶⁵ Constitucionalizando los partidos políticos, estableciendo una nueva forma de composición de la cámara de diputados incorporándose la figura de la representación proporcional, previendo la integración del colegio Electoral encargado de calificar la elección de sus miembros, y el recurso de reclamación para impugnar sus resoluciones ante la Suprema Corte, y acotando la facultad de investigación que en relación con la violación al voto público, se prevía a favor de dicho Alto Tribunal, entre otros.

⁶⁶ Primera op. cit., nota 4, pp. 352 y ss.

partidos políticos que trabajaban de modo “clandestino”, que se crearon sindicatos poderosos no controlados por el gobierno que ejercían presión sobre aquél, que como la crisis económica repercutió con mayor fuerza en la clase media baja, a falta de satisfactores económicos se otorgó a ésta mayor participación política, que los partidos de oposición por ser evidente minoría no alentaban la democracia y el clima general de pérdida de confianza en el sistema.

Dicha reforma motivó posturas encontradas de diversos conocedores del derecho, pues mientras algunos cuestionaban la intervención de la Suprema Corte en materia política⁶⁷, otros en cambio la apoyaban abiertamente⁶⁸

En lo general, en su iniciativa presidencial José López Portillo asentó que dicha reforma política, buscaba alentar la incorporación de todas las fuerzas políticas del país para que, aunque fuesen minoritarias, participaran en la realización de la unidad democrática, ampliándose las posibilidades de la representación nacional y garantizándole la manifestación plural de las ideas e intereses existentes en el país.

Así, se propuso “constitucionalizar” los partidos políticos, regular el uso por ellos de los medios de comunicación así como una ayuda económica para el logro de sus fines; asimismo se propuso modificar la integración de la Cámara de Diputados, introduciéndose el sistema de representación proporcional para que los partidos minoritarios contaran con más curules; y en el artículo 60 se propuso que fuese un Colegio electoral quien calificara la elección de sus miembros y asimismo, se indicó procedía el recurso de reclamación ante la Suprema Corte, contra tales resoluciones, dando así intervención al Alto Tribunal en materia electoral, aunque el fallo que dictase no era definitivo, sino que sólo debía hacerse

⁶⁷ Como el ex Ministro de la Suprema Corte Alberto Vázquez del Mercado, quien en entrevista publicada en la revista Proceso de 7 de Noviembre de 1977, externó que con esa reforma constitucional “...La Corte dependerá más del Ejecutivo porque su acción será política y estará, por tanto, sometida al mandamás político del país, el Presidente de la República...”.

⁶⁸ Como Mariano Azuela Güitrón, quien propuso ante la Comisión Federal Electoral, la creación del sistema de calificación de elecciones por medio de Tribunales Electorales, integrados por representantes de los partidos registrados, cuyas resoluciones podrían ser impugnadas en juicios sumarísimos ante el Pleno de la Corte, apoyando su propuesta en la necesidad de garantizar la imparcialidad de las decisiones de ésta, al impedir los ministros quedaran impedidos de llegar a desempeñar cualquier otro cargo público. (Así se desprende de la nota informativa publicada en el Periódico Excelsior de 20 de mayo de 1977).

del conocimiento de la Cámara de Diputados para que ésta emitiese una nueva resolución, que tendría el carácter de definitiva e inatacable⁶⁹

En armonía con las modificaciones propuestas, en forma específica en relación con el artículo 97 Constitucional, por una parte, se separó la facultad de investigación de hechos constitutivos de la violación del voto público de las diversas, consistentes en averiguar la conducta de algún juez o Magistrado Federal, o algún hecho o hechos constitutivos de violación de alguna garantía individual; y por otra parte, se suprimió la facultad de investigar “...*algún delito castigado por la ley federal...*”

Separación que en la exposición de motivos se justificó, aduciendo que la facultad de investigar violaciones al voto público, constituía uno de los temas más polémicos, por las múltiples interpretaciones de que había sido objeto lo que, se afirmaba, propició no se definieran con claridad los alcances de esa función, las causas específicas para su procedencia, ni sus objetivos y redundaba en la ausencia de un criterio congruente cuando se había solicitado su práctica, además de que estaba concebida juntamente con otras funciones de carácter muy variado en un mismo periodo gramatical, lo que impedía se entendiera claramente su sentido y se incurriera en contradicciones en su aplicación.

En esa virtud, se propuso definir su naturaleza y sus fines, destacando que debía considerarse, dentro del marco del equilibrio de los Poderes Federales, como un medio de control horizontal cuyo objetivo fuese preservar el orden institucional, por lo que debía ser ejercida por la Corte, sólo en los casos en que pudiese ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de las Cámaras del Congreso Federal o del titular del Poder Ejecutivo y se limitaría sólo a examinar la legalidad de la elección, sin que la correspondiente resolución pudiera implicar el cuestionamiento de la investidura de los integrantes de los Poderes legislativo o ejecutivo que se hallasen en funciones, ni la competencia de su origen; esto es, se buscó que la Suprema Corte no se convirtiera en un órgano de anulación en caso de constatar la existencia de irregularidades en la elección, sino

⁶⁹ Así se desprende del texto constitucional y lo precisa Cabrera Acevedo, Lucio, en su obra *La Suprema Corte de Justicia durante el gobierno del Presidente José López Portillo (1977-1982)*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004, p. 69

que su intervención debía concretarse a establecer posibles violaciones que debía hacer del conocimiento de los órganos electorales competentes.

El dictamen de la cámara de origen⁷⁰ justificó la reforma, considerando que contra lo sostenido por quienes cuestionaban la facultad indagatoria, no constituía ningún dislate sino que, según se desprendía de la exposición de motivos de la Constitución de 1917, Venustiano Carranza aludió como dignas de ser emuladas (no imitadas), a falta de antecedentes nacionales, instituciones inglesas, protectoras de las libertades civiles y políticas; tampoco era un precepto obscuro, pues de su contenido claramente se advertía que la función de la Corte en su ejercicio era investigar, esto es, hacer diligencias para descubrir o conocer una cosa; asimismo, pese a que la función de la Corte fuese decir el derecho, nada impedía que en colaboración de poderes y en específico para racionalizar el poder público, limitara su función al esclarecimiento de los hechos y además tampoco implicaba desarrollar un papel desairado, pues en la iniciativa presidencial, dicha facultad se definía dentro del marco del equilibrio de los Poderes Federales como medio de control horizontal cuyo objeto era preservar el orden institucional; por lo que la reforma era verdaderamente trascendental para que el pueblo acrecentara su confianza en los procesos electorales y participara en ellos con la seguridad de que un alto cuerpo caracterizado por su sapiencia, ponderación y probidad, investigaría los hechos que implicaran violación del voto público, de tal manera graves, que fuese obligado a despejar cualquier duda de legalidad.

En la correspondiente discusión, verificada el 25 de octubre de 1977, se encuentran intervenciones verdaderamente interesantes, entre las que destacan las de los diputados Francisco Peniche Bolio y Pericles Namorado Urrutia, quienes hacen un recuento histórico jurídico de la facultad de investigación y formulan hipótesis sobre su naturaleza jurídica; y asimismo, aparece la intervención relevante del diputado Víctor Manzanilla Schaffer, porque a partir de ella, se aprobó la modificación al texto original propuesto en la iniciativa presidencial, para que la redacción quedara en el sentido de que una vez practicada la investigación de la Corte, los resultados “...se harán llegar oportunamente a los órganos

⁷⁰ La cámara de origen fue la de diputados y el dictamen fue de fecha 18 de octubre de 1977.

competentes...”, suprimiendo las palabras finales “...*para su calificación...*”, lo que justificó en el hecho de que de esa forma se colocarían a los tres poderes (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) en un plano de estricta colaboración.

El dictamen de la Cámara Revisora⁷¹ de 3 de noviembre de 1977, acogió tanto las razones contenidas en la iniciativa presidencial, como su modificación hecha por la Cámara de Diputados sin mayores argumentos; y al discutir en particular el referido artículo el 8 de noviembre, algunos senadores⁷² sostuvieron que la Corte, como poder, tenía dos tipos diferentes de control, uno político y uno jurisdiccional y dentro del primero, no sólo se ubicaba el control constitucional a través del juicio de amparo, sino todas las facultades que constitucionalmente giraran en torno a ese tópico, como la de investigar la violación del voto público.

Las críticas al nuevo texto constitucional por los grandes constitucionalistas mexicanos, no se hicieron esperar, pues mientras Héctor Fix Zamudio⁷³ refirió que dicha modificación debía considerarse muy desafortunada, por su inviabilidad política, pues aunque se tradujera en un simple dictamen, privaría de legitimidad a los electos y provocaría la desestabilización del poder cuestionado; por su parte Jorge Carpizo⁷⁴ indicó que en la realidad no se aplicaría, porque equivaldría a un golpe de estado efectuado por la Suprema Corte, cuando desconociera la legalidad de la elección del Presidente de la República o de las cámaras de diputados y senadores, asimismo era difícil se diera el supuesto que contenía, de que todo el proceso de elección de la cámara de diputados o senadores fuese ilegal, además de que ello demostraría que el orden jurídico se rompió y el párrafo presuponía eran las propias cámaras las que conocerían y decidirían de la ilegalidad o bien las que terminaban su período, que no se encontrarían reunidas y tendrían que acudir a sesiones extraordinarias; lo que denotaba que sólo aconteciendo una verdadera catástrofe se actualizaría la hipótesis ahí contenida.

Por cuanto ve a la supresión del párrafo relativo a que la facultad de investigación pudiese practicarse en relación con “...*algún otro delito castigado por*

⁷¹ Que en este caso fue la Cámara de Senadores.

⁷² Como Javier Rondero Zubieta.

⁷³ En su op. cit., nota 1, p. 253.

⁷⁴ En su primera op. cit., nota 4, p. 396.

la ley federal...”, no se hizo mayor pronunciamiento ni justificación dentro de la iniciativa presidencial ni del proceso legislativo, lo que no es censurable, según dice el propio Jorge Carpizo⁷⁵, porque es más que evidente que obedeció a que para ello existe el Ministerio Público Federal, afirmación con la que se conviene sin mayor cuestionamiento, pues efectivamente es obvio que en términos del artículo 21 Constitucional, el único organismo legitimado para la investigación y persecución de los delitos lo es el Ministerio Público.

Baste decir que la aludida supresión dio congruencia a la Constitución, restringiendo el ejercicio de investigación de los delitos a quien conforme a nuestro sistema jurídico debe desempeñarla; sin que ello hubiese acotado o restringido la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en perjuicio de los fines que con ella perseguía el constituyente originario, si se toma en cuenta que al subsistir en relación con violaciones a garantías individuales, en ella quedaban inmersas todas aquellas conductas catalogadas como delictivas en la ley federal, a través de las cuales se trastocarán los derechos fundamentales.

B. Modificaciones de 1987

Con fecha 10 de agosto de 1987, se publicaron en el Diario oficial de la Federación, las reformas que por iniciativa presidencial de Miguel de la Madrid Hurtado, se propusieron, entre otros, al artículo 97 Constitucional.

De la exposición de motivos⁷⁶ se advierte, en lo que interesa para el presente trabajo, que fue esencialmente vinculada con el Poder Judicial, a efecto de perfeccionar para la Suprema Corte de Justicia de la Nación la función de supremo intérprete de la Constitución, asignar a los Tribunales Colegiados de

⁷⁵ *Ibidem*, p. 395

⁷⁶ “Los magistrados de circuito y los jueces de distrito serán nombrados por la Suprema corte de Justicia de la Nación, deberán satisfacer los requisitos que exija la ley y durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueren reelectos o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los términos del Título cuarto de esta Constitución.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún juez de distrito o magistrado de circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguno de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal; o algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual.

...

circuito el control total de la legalidad del país y fortalecer así el principio de división de poderes. Aunque conservó al Alto Tribunal la facultad de atracción para conocer de amparos directos o revisiones⁷⁷ que “*por sus características especiales así lo ameriten*”, de oficio, a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito o del Procurador General de la República.

Asimismo, por virtud de dicha reforma, se propuso la modificación del artículo 97 Constitucional, para que en el primer párrafo se ampliara a 6 años el término de nombramiento de los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, a efecto de lograr congruencia en el sistema judicial nacional y también, en virtud de que se eliminó la posibilidad que hasta entonces se contemplaba en el párrafo segundo de dicho numeral, de que la Suprema Corte nombrara Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito supernumerarios (pues ya en el artículo 94 se le permitía decidir sobre el número y distribución de tribunales y juzgados) pasó a formar parte de dicho párrafo la facultad de investigación de hechos violatorios de alguna garantía individual de la Suprema Corte de Justicia, dejando a partir de ese momento histórico, de contenerse en el párrafo tercero en donde originalmente se ubicó por el constituyente de 1917.

De esa reforma, es importante destacar que la nueva redacción que se dio al precepto, trascendió en cuanto al ámbito de ejercicio de la facultad de investigación, en dos aspectos torales, uno en relación a su no obligatoriedad cuando se realizaba a petición de parte y otra, porque se sometió la violación de garantías a la calificativa de que fuese “*grave*”.

En vinculación con el primer aspecto, cabe decir que al suprimir la facultad de designación de Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito supernumerarios, la iniciativa presidencial que finalmente fue aprobada, alteró la redacción del texto original, en cuanto a la facultad de investigación, porque como es factible inferir de lo analizado antes, mientras el texto original señalaba en relación con dicha

⁷⁷ Cuando no se estuviera en los casos en que conservó competencia exclusiva la Corte, pues debe recordarse ésta conservó competencia para conocer de revisiones donde se impugnaba el acto reclamado como directamente violatorio de la Constitución, de leyes federales y locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo de acuerdo con la fracción I del artículo 89 de la constitución y reglamentos de leyes locales en los que persistiera el problema de constitucionalidad, así como en los casos relativos a las fracciones II y III del artículo 103 de la Constitución.

designación de juzgadores supernumerarios, que la Corte “*podrá*” nombrarlos, en cambio, por cuanto ve a la facultad de investigación refería que los “*nombrará*” de oficio o a petición de quienes estaban autorizados para solicitarlo; en cambio, la reforma constitucional a estudio, inició el párrafo correspondiente, en relación con la facultad de investigación, precisando que la Corte “*podrá nombrar*” alguno o algunos de sus miembros o algún juez de distrito o magistrado de circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando lo juzgara conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el gobernador de algún Estado.

Modificación gramatical que trascendió a la no obligatoriedad de su ejercicio por la Corte, cuando era consecuencia de petición de parte, pues en tanto que con el texto original, la expresión “*nombrará*” implicaba que forzosamente debía verificar la designación correspondiente cuando mediaba dicha petición⁷⁸; en cambio, el que ahora se señalara “*podrá nombrar*”, permitía interpretar como discrecional su ejercicio, aun cuando mediara petición de parte⁷⁹.

Así, a partir de esta reforma, el Alto Tribunal contó con un elemento jurídico para someter enteramente a su decisión el ejercicio de la facultad de investigación, lo que facilitó el desechamiento de las peticiones formuladas por quienes contaban constitucionalmente con legitimación activa para ello.

Debiendo destacar por último a este respecto, que pese a los efectos que trajo consigo la aludida reforma del texto del artículo 97 en la parte a análisis, en ningún punto de la exposición de motivos, ni en los dictámenes emitidos por las Cámaras de Origen y Revisora y tampoco en las discusiones suscitadas en su

⁷⁸ Interpretación que en ese sentido verificó la Corte en la tesis 278288, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, t. CXII, página 379, de rubro: “*SUPREMA CORTE, FACULTADES DE LA, EN MATERIA POLÍTICA*”⁷⁸ derivada de la resolución de fecha 22 de abril de 1952, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación con la petición 86/52, verificada por Leyva Joel y socios, que será objeto de un mayor análisis en el Capítulo Tercero inciso 1. A.

⁷⁹ Interpretación que en ese sentido dio el Pleno de la Corte en la tesis XLIX/96, *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, Tomo III, Abril de 1996, página 66, titulada: “*FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA POR EL ARTICULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, CONSTITUCIONAL, SU EJERCICIO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ES DISCRECIONAL (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO PUBLICADO EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, QUINTA ÉPOCA, TOMO CXII, PAGINA 379)*” de cuyo rubro se advierte se superó el criterio citado en la anterior nota de pie de página, donde como ahí se precisó, se sostenía que el ejercicio de la facultad de investigación cuando mediaba petición de parte, era obligatorio.

seno, se justificó o analizó el cambio de redacción aludido, por lo que se desconoce si tuvo una motivación específica no externada o bien, obedeció simplemente a una omisión en la transcripción literal del texto original.

Por cuanto ve al hecho de que al concepto “...violación de alguna garantía individual...”, se le atribuyó el adjetivo de “...grave”; es evidente restringió el ámbito de ejercicio de la facultad indagatoria, pues a partir de esa reforma, a efecto de que pudiera desarrollar su facultad de investigación la Corte, no era sólo necesario existiera un hecho o hechos constitutivos de violación de alguna garantía individual, sino además, que tuvieran la connotación de “grave”.

Se dice se acotó en cuanto a su ejercicio dicha facultad indagatoria, pues aunque se considere que en términos generales, para todo constitucionalista, cualquier violación a algún derecho fundamental resulta grave *per se*; lo cierto es que el agregado del adjetivo “grave”, claramente denota que tiene que ser una violación de peculiar importancia.

Si se atiende la definición del diccionario de la Real Academia Española⁸⁰ en una de sus acepciones (la que se considera aplica en el presente caso por la manera en que se emplea) de que el adjetivo grave denota algo “...grande, de mucha entidad o importancia...”; es claro que la reforma constitucional condicionó el ejercicio de la facultad de investigación a los casos en que se vulnerara de manera importante alguna garantía individual, por lo que entonces no cualquier violación a garantías individuales, podía ser objeto de ella.

Sin embargo, no pasa desapercibido que también respecto a esa modificación, en ninguna parte del proceso legislativo se justificó se agregara ese adjetivo de “grave” a la violación de garantías individuales, por lo que se desconoce si en realidad fue la intención condicionarla en ese aspecto o de igual modo obedeció a una transcripción inexacta de la redacción anterior.

En efecto, aunque en la redacción propuesta en la exposición de motivos se advierte se habló de “...grave violación” de alguna garantía individual, nunca se dieron las razones del agregado del ese adjetivo, pues aunque textualmente se dijo “...se propone la modificación de los párrafos primero y segundo del artículo

⁸⁰ Vigésima segunda edición. Editorial Espasa-Calpe. Madrid, 2001.

*97, para que en el primer párrafo se amplíe a 6 años el término de nombramiento de los magistrados de circuito y los jueces de distrito, respecto del término de 4 años actualmente vigente, ...Se reforma el segundo párrafo del propio precepto, para hacerlo congruente con las nuevas facultades de que gozará el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, de conformidad a la reforma propuesta para el artículo 94...*⁸¹ Lo cierto es que la reforma propuesta para el artículo 94 no daba pauta a justificar el agregado de la palabra “grave” a la violación que estaba en aptitud de investigar la Corte en términos del artículo 97, segundo párrafo constitucional.

En efecto, la consulta de la reforma propuesta al artículo 94, evidencia que se limitó: a eliminar el calificativo de que los tribunales colegiados son en materia de amparo y los unitarios en materia de apelación, porque al asignarse a los primeros competencia para conocer de recursos de revisión de resoluciones definitivas de los tribunales de lo contencioso administrativo, ya no sólo eran tribunales de amparo; a ratificar la posibilidad constitucional contenida en el segundo párrafo del artículo 94, para que la Corte funcionara en Pleno o en Salas y para hacer potestativo el nombramiento de hasta cinco ministros supernumerarios; a modificar el cuarto párrafo del artículo 94 para dar facultades al Pleno para determinar el número, división en circuitos y jurisdicción territorial y especialización por materia de los tribunales colegiados y unitarios de circuito y de los juzgados de distrito; así como establecer un sexto párrafo, para que el propio Pleno tuviese facultades de emitir acuerdos generales para lograr la mayor prontitud en la impartición de justicia, mediante una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos de los que correspondiera conocer al Alto Tribunal.

Esto es, otorgó o modificó facultades de la Suprema Corte de Justicia y previó cambio de denominaciones, que no justificaban se agregara el adjetivo “grave”, a la violación que pudiera ser objeto de investigación por aquélla.

Asimismo, ni del dictamen de la cámara de origen⁸², emitido el 23 de abril de 1987, ni de la discusión verificada en su seno el 24 siguiente, se advierte se haya hecho manifestación alguna al respecto; y tampoco se hizo mayor

⁸¹ Exposición de motivos de fecha 6 de abril de 1987.

⁸² Que en este caso lo fue la Cámara de Senadores

pronunciamiento en el dictamen de la Cámara Revisora. Y aunque en la discusión efectuada en la Cámara de Diputados se propusieron modificaciones al texto del artículo 97⁸³, en ninguna intervención se cuestionó el agregado del adjetivo “grave” a la violación de garantías que estaba facultada a investigar el Alto Tribunal.

Sin embargo, pese a la omisión de justificar el agregado del adjetivo de mérito, en mi opinión el mismo resultó afortunado, pues a través de él se dio claridad al texto constitucional, dado que constriñó el ejercicio de dicha facultad de investigación a casos particularmente importantes, lo que desde mi perspectiva respetaba la intención del constituyente originario, según el estudio histórico-jurídico hecho al inicio de este capítulo, donde se sustentó la hipótesis de que Venustiano Carranza pretendía que hechos como la desaparición del senador Belisario Domínguez o del diputado Serapio Rendón fuesen investigados a cabalidad para evitar actos autoritarios del titular del ejecutivo tendientes a acallar las voces que se alzarán contra su gestión, por lo que el Primer Jefe no buscaba fuese una facultad de ejercicio cotidiano para la Corte, sino se desplegara sólo en los supuestos extraordinarios en que las circunstancias sociales y políticas así lo exigieran, a efecto de garantizar el Estado de Derecho y, en consecuencia, el respeto a las garantías individuales a través del equilibrio de poderes.

C. Reforma de 1994

Conocida como “*Reforma Judicial*”, se originó por iniciativa del entonces Presidente de México Ernesto Zedillo, presentada el 5 de diciembre de 1994, con la finalidad, según su exposición de motivos, de fortalecer el Poder Judicial, modificando su organización interna, así como el funcionamiento y competencias de las instituciones encargadas de la seguridad y procuración de justicia.

Para los fines de este trabajo, sólo se examinan las modificaciones que en torno al Poder Judicial de la Federación verificó, pues fue precisamente una de

⁸³ Verbigracia en su intervención el diputado José Genaro Piñeiro López proponía como agregado, se autorizara a presentar la denuncia correspondiente cuando los hechos investigados fuesen constitutivos de delito, a un gestor oficioso y con esa misma calidad restaurar la violación de garantías. Y por su parte el diputado Gerardo Unzueta Lorenzana oponía se ampliara a 6 años el lapso en que debían permanecer en su cargo los Jueces y Magistrados, para ser ratificados. Propuestas que cuestionó el diputado David Jiménez González y la mayoría de asistentes, pues fueron finalmente desechadas.

ellas la que motivó se reformara el artículo 97 Constitucional, en el párrafo correspondiente a la facultad indagatoria atribuida a la Suprema Corte.

La justificación de las reformas propuestas en cuanto a organización y atribuciones del Poder Judicial de la Federación, en principio se sustentó en que como la Constitución depositaba en él la custodia del orden constitucional y legal, era esencial una Corte libre, autónoma, fortalecida y de excelencia; y partiendo de que su consolidación como tribunal de constitucionalidad exigía otorgarle mayor fuerza a sus decisiones, ampliar su competencia para emitir declaraciones sobre la constitucionalidad de leyes con efectos generales, dirimir controversias entre los tres niveles de gobierno y fungir como garante del federalismo, se hacía necesario otorgarle nuevas atribuciones, revisar las reglas de su integración para facilitar la deliberación colectiva entre sus miembros, asegurar una interpretación coherente de la Constitución, permitir la renovación periódica de criterios y actitudes ante las necesidades cambiantes del país y favorecer el pleno cumplimiento de su encargo y además también era indispensable diferenciar el desempeño de las funciones administrativas del Alto Tribunal para facilitar su eficiencia.

Como consecuencia, en relación con la organización y atribuciones del Poder Judicial de la Federación, se propusieron reformas en tres directrices:

- De carácter orgánico y estructural que incidieron en la forma de integración del Alto Tribunal y los requisitos de designación de los Ministros, que consistieron en que se redujera su número de 26 a 11⁸⁴, se requiriera el voto de dos terceras partes de los integrantes de la Cámara de Senadores para su designación, una vez presentada la respectiva propuesta por el Presidente de la República, se señalara como período de su encargo quince años y su sustitución fuese escalonada, exigiendo además nuevos requisitos de designación⁸⁵.

⁸⁴ Reducción que se justificó en la propia iniciativa presidencial con el argumento de se hacía “...en congruencia tanto con sus nuevas atribuciones, como con la necesidad de facilitar la deliberación...”

⁸⁵ Como que no podía nombrarse a personas que hubieran ocupado seis meses antes los puestos de Secretario de Estado, Jefe del Distrito Federal, de Departamento Administrativo, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, Senador, diputado Federal o Gobernador de algún Estado, la ampliación a diez años de la fecha de expedición del título profesional, la supresión de la edad máxima de ingreso, la reducción a un año del período de residencia en el

- Una profunda modificación en el sistema de competencias de la Corte, con la intención de consolidar su carácter de tribunal constitucional, que había comenzado a atribuírsele desde las reformas constitucionales de 1987⁸⁶; modificación que consistía en que, preservando y fortaleciendo el juicio de amparo (a través de la adopción de un nuevo sistema en cuanto al incumplimiento de sentencias) y conservando íntegramente la fórmula Otero, las controversias constitucionales ya no se limitarían a las suscitadas entre los poderes de los Estados, entre sí o con la Federación, sino que pudiesen promoverse también por los Municipios y el Distrito Federal, respecto de conflictos que pudiesen darse con los poderes del Estado o con la Federación; y asimismo, se confirió como nueva atribución a la Corte, la de conocer de acciones de inconstitucionalidad cuyo objeto era plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución para que el Alto Tribunal resolviera, con efectos generales, sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de normas impugnadas. Y,

- Para garantizar su independencia y autonomía se propuso modificar el artículo 100 constitucional, a efecto de que las funciones administrativas que hasta entonces ejercía la Corte, relativas al nombramiento, adscripción, promoción y remoción de jueces y magistrados, determinación de circuitos y distritos judiciales así como número de órganos y materias que debían conocer, vigilancia y supervisión de dichos órganos jurisdiccionales y las conductas de sus titulares, así como para elaborar el presupuesto de egresos del Poder Judicial de la Federación, excepto el de la propia Corte, recayeran ahora en un Consejo de la Judicatura Federal, integrado por siete miembros, siendo uno de ellos y quien debía presidirlo, el ministro que fuese designado como presidente de la Corte, dos por la Cámara de Senadores, uno electo por los Jueces de Distrito, otro por los Magistrados

país antes de la designación, así como que durante los dos años siguientes a su retiro del cargo de ministro, quien hubiese ocupado tal encargo quedara impedido para desempeñarse como Secretario de Estado, Jefe de Departamento Administrativo, jefe del distrito Federal, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, Senador, Diputado Federal o Gobernador de algún Estado y para actuar como patrono, abogado o representante ante los órganos del Poder Judicial de la Federación.

⁸⁶ Según se comentó en el subinciso precedente de este trabajo.

de Circuito y dos designados por el Presidente de la República, quienes durarían en su encargo cinco años.

Así, en lo que interesa para este trabajo, la reforma constitucional de 1994 creó el Consejo de la Judicatura Federal, órgano nuevo en la Estructura del Poder Judicial de la Federación⁸⁷, al que se atribuyeron la mayoría de las facultades administrativas que hasta entonces desplegaba la Suprema Corte a efecto de que, según se justificó en la exposición de motivos correspondientes, ésta se consolidara como tribunal constitucional.

En este contexto, la iniciativa presidencial, en relación con el artículo 97 Constitucional, proponía que en el primer párrafo se determinara que los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito fuesen nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, pero extrañamente, sin mediar explicación alguna, proponía además que el segundo párrafo fuese substituido por uno donde sólo se previera que dicho Consejo designara comisionados para averiguar la conducta de algún juez o magistrado federal, y el párrafo tercero fuese derogado⁸⁸; esto es, de un plumazo se suprimía la facultad del Alto Tribunal, para

⁸⁷ Que no había existido dentro de la historia judicial mexicana, lo que avala Cabrera Acevedo, Lucio en su obra *La Suprema Corte de Justicia durante el Gobierno del Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León 1995-2000*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, pp. 19.

⁸⁸ El texto propuesto en la iniciativa era el siguiente:

“Artículo 97. Los Magistrados de circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, deberán satisfacer los requisitos que exija la ley y durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueron reelectos o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los términos del Título cuarto de esta Constitución.

El Consejo de la Judicatura Federal podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros, o algún Juez de distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado; para que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.

Se deroga.

...

La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá a su secretario y demás funcionarios y empleados. Los Magistrados y Jueces nombrarán y removerán a los respectivos funcionarios y empleados de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito, conforme a lo que establezca la ley respecto de la carrera judicial.

Cada tres años, el Pleno elegirá de entre sus miembros al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el cual no podrá ser reelecto para período inmediato posterior.

Cada Ministro de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Senado, en la siguiente forma:

...

...

investigar tanto violaciones graves de alguna garantía individual, como la averiguación de oficio de las infracciones de voto público, supresiones que evidentemente no encontraban justificación alguna con la instauración del Consejo de la Judicatura Federal, pues no puede considerarse que esa facultad indagatoria fuese de naturaleza administrativa y, en consecuencia, se encontrara inmersa dentro de las funciones que se atribuyeron al referido Consejo.

En esa virtud, desde mi perspectiva, resultó un verdadero acierto que en el dictamen que con fecha dieciséis de diciembre de 1994 emitió la Cámara de Origen (de Senadores), en relación con dicha reforma propuesta, se considerara que aunque era procedente la iniciativa en cuanto transfería las facultades de averiguación sobre la conducta de los jueces y magistrados federales al Consejo de la Judicatura Federal, dado que conforme a las demás reformas propuestas, la facultad disciplinaria del personal de la judicatura correspondía a ese organismo, de cualquier modo, la Suprema Corte debía conservar la facultad de investigar la existencia de hechos constitutivos de violaciones graves a las garantías individuales, dado que esta materia por su naturaleza, debía entenderse reservada a la Corte, pues la preservación y reparación de las garantías individuales conculcadas, pertenecía a la idea del control de la constitucionalidad; y en esa virtud, se propuso más bien adicionar una última parte al segundo párrafo, en el sentido de que el Alto Tribunal “...*También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal que averigüe la conducta de algún juez o magistrado Federal...*”, y considerando fue una confusión se propusiera la supresión del párrafo tercero pues se advertía que la verdadera intención del ejecutivo era más bien suprimir el párrafo que innecesariamente repetía las facultades para averiguar la conducta de los jueces y magistrados, se procedió a proponer prevaleciera el citado tercer párrafo.

En la discusión correspondiente, verificada en la cámara de origen el 17 de diciembre de 1994, ya no se hizo alusión específica a tales tópicos y sólo se

plantearon modificaciones a los párrafos primero y quinto del artículo 97, que en nada incidieron en la facultad indagatoria objeto de estudio del presente trabajo.

En el dictamen de la Cámara Revisora (de diputados), se aceptaron sin mayor pronunciamiento, las modificaciones hechas por la Cámara de Senadores y en la discusión relativa, llevada a cabo el 21 de diciembre de 1994, tampoco fueron objeto de mayor comentario por parte de los diputados que hicieron uso de la voz, por lo que el texto del artículo 97 Constitucional, quedó aprobado igual que se presentó por la Cámara de Senadores. Siendo en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1994, que se publicó la aludida reforma⁸⁹.

Cabe entonces referir que la reforma de 1994 al artículo 97 Constitucional, obedeció a la necesidad de suprimir la parte en que preveía que la facultad de investigación atribuida a la Suprema Corte, incluía la de designar una

⁸⁹ Quedando redactado el artículo 97 Constitucional, como sigue: *“Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley.*

La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.

La Suprema Corte de Justicia está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes.

La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá a su secretario y demás funcionarios y empleados. Los Magistrados y jueces nombrarán y removerán a los respectivos funcionarios y empleados de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito, conforme a lo que establezca la ley respecto de la carrera judicial.

Cada cuatro años, el Pleno elegirá de entre sus miembros al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el cual no podrá ser reelecto para el periodo inmediato posterior.

Cada Ministro de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Senado, en la siguiente forma:

Presidente: “Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión?”

Ministro: “Sí protesto”.

Presidente: “Si no lo hicierais así, la Nación os lo demande”.

Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito protestarán ante el Consejo de la Judicatura Federal o ante la autoridad que determine la ley”.

comisión para averiguar la conducta de algún Juez o Magistrado federal; toda vez que con la instauración del Consejo de la Judicatura Federal, era a éste a quien competía en todo caso, la investigación de conductas de jueces o magistrados y hubiese sido una incongruencia se salvaguardara a favor de la Corte la misma atribución.

Así, a partir de este momento jurídico, el Alto Tribunal sólo conservó dos materias de investigación: la consistente en algún hecho o hechos constitutivos de una grave violación de alguna garantía individual, así como la de oficio de las infracciones del voto público, cuando pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión.

D. Reforma de noviembre de 2007

El 13 de noviembre de 2007, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto que derogó el párrafo tercero del artículo 97 Constitucional, lo que implicó se suprimiera la facultad de la Suprema Corte de averiguar algún hecho o hechos que constituyeran la violación del voto público, cuando a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión; a consecuencia, según se desprende de la exposición de motivos⁹⁰, dictámenes y discusiones de las cámaras de origen (de Senadores) y revisora (de Diputados), de la reforma integral que en materia electoral, se hizo a diversos artículos constitucionales que la regulaban.

Aunque en la exposición de motivos, no se hizo alusión a las razones de derogación de la referida fracción, es evidente obedeció a uno de los objetivos que perseguía la reforma respectiva, relativo a fortalecer las atribuciones, facultades y autonomía de las autoridades electorales federales, a fin de superar las limitaciones que había enfrentado su actuación, robusteciendo por un lado, la capacidad del Instituto Federal Electoral para desempeñar su papel de árbitro en la contienda y perfeccionando la facultad del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, para decidir la no aplicación de leyes electorales contrarias a la

⁹⁰ Presentada el 31 de agosto de 2007 por el Senador Manlio Fabio Beltrones Rivera, Presidente de la Comisión Ejecutiva de Negociación y Construcción de Acuerdos, a nombre propio y de legisladores de diversos grupos parlamentarios, con proyecto de decreto para reformar diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia Electoral.

Constitución Federal, en armonía con la calidad de Tribunal Constitucional que la propia Constitución reservaba a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Ello, porque como se dice en el dictamen de la Cámara de Origen⁹¹, resultaba inoperante la facultad del Alto Tribunal para practicar de oficio la averiguación de eventos constitutivos de violación del voto público, en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión; al ser contradictoria con las facultades que la propia Constitución otorgó al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación mediante reforma de 1996, al ser definitivas e inatacables sus sentencias y dado que de actualizarse alguna vez la hipótesis de afectación a la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión, dicha Sala podía ejercer a plenitud sus facultades y declarar incluso nulo el proceso respectivo; postura que se confirmó en el dictamen emitido por la Cámara revisora⁹² al catalogar de obsoleta dicha atribución de la Corte.

La supresión de la facultad de investigación de hechos constitutivos de violación del voto público, se aprobó sin mayor discusión por las cámaras de diputados y senadores y si bien no amerita un estudio especial en el presente trabajo, por no incidir en el punto central de estudio, sí tiene trascendencia en cuanto a su evolución histórica, pues con ella, en nuestra Constitución sólo se conservó a favor de la Corte, la facultad de investigar eventos que constituyeran una grave violación de garantías individuales.

3. Análisis del texto vigente hasta el diez de junio de 2011 y de los elementos que lo integraban

El texto del artículo 97 Constitucional, en relación con su párrafo segundo, vigente hasta el diez de junio de 2011, que contenía la facultad de investigación objeto de estudio del presente trabajo, decía:

“Art. 97.-...

La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado

⁹¹ Cámara de Senadores, de fecha 12 de septiembre de 2007.

⁹² Cámara de Senadores, emitido el 13 de septiembre de 2007.

de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. ...”

Del referido texto, se advertía que los elementos a que en términos generales estaba condicionado el ejercicio de dicha facultad indagatoria, eran:

- a. Que su ejercicio podía ser oficioso (por considerarlo conveniente la Corte) o bien, a petición de parte (el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el Gobernador de algún Estado).
- b. Que ese ejercicio era discrecional para la Corte, en todos los casos.
- c. Que se limitaba a ser una averiguación.
- d. Que debía verificarse por alguno de los miembros del Alto Tribunal, o bien por algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o por alguno o algunos comisionados especiales que aquél designe. Y,
- e. Que debía versar sobre algún hecho o hechos, que satisficieran el requisito de constituir una grave violación de alguna garantía individual.

Se advierte entonces, que el párrafo segundo del artículo 97 Constitucional, contenía amalgamados elementos tanto sustantivos como formales, integradores de dicha facultad; pues por una parte, hablaba de que se limitaba a ser una averiguación y cuáles eran las hipótesis jurídicas a que estaba constreñido su ejercicio, que evidentemente eran temas de fondo que permitían visualizar (con obvias limitaciones) cuál era su posible naturaleza jurídica; y en otro aspecto, daba algunas orientaciones en cuanto a temas eminentemente procesales, como los relativos a quiénes contaban con legitimación para iniciar o solicitar su ejercicio y quiénes podían ser autorizados para llevar a cabo la investigación.

Así, tales elementos de la facultad de investigación, podían clasificarse, atendiendo a su naturaleza de fondo y procedimental, en sustantivos y adjetivos.

Los elementos sustantivos eran:

I.- Que se limitaba a ser una averiguación (cuya contextualización implicaba definir su naturaleza jurídica).

II.- Que versaba sobre algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual.

Asimismo, los elementos formales, consistían en:

I.- Que se encomendaba a alguno de los miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a un Juez de Distrito o Magistrado de Circuito o bien a algún comisionado o comisionados especiales designados al efecto. Y,

II.- Que se iniciaba de oficio, por considerarlo conveniente el Alto Tribunal, o bien porque lo solicitara el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el Gobernador de algún Estado.

Y es precisamente en los elementos materiales o sustantivos de la facultad de investigación a estudio, donde desde mi punto de vista, subyacían los más graves vacíos legales que propiciaron incertidumbre jurídica y dificultad manifiesta en su ejercicio y determinación de su naturaleza jurídica, tanto para los encargados de ejercitarla, como para los estudiosos del derecho.

Así, en torno al primer elemento sustantivo antes destacado, cabe señalar que el texto constitucional si bien indicaba se constreñía a ser una averiguación, no indicaba sus fines y alcances. Circunstancia que impedía contextualizar dentro del ámbito de atribuciones de la Corte, como Tribunal Constitucional, la función que desempeñaba en su ejercicio.

El diverso elemento sustantivo, relativo a que el objeto de la averiguación debían ser un hecho o hechos que resultaran una “...grave violación de alguna garantía individual...”, también presentaba una ambigüedad manifiesta, si se toma en cuenta que es un hecho notorio que la mecánica social en la que estamos inmersos, denota que no resulta ajeno que cotidianamente se vulneren, en perjuicio de los habitantes de México, derechos fundamentales por distintas autoridades, violaciones que incluso, pueden ser catalogadas como “*graves*”; por lo que con el solo texto constitucional, era difícil discernir cuáles eventos eran los que en forma específica, debía averiguar la Suprema Corte haciendo uso de esta facultad que, como se sustentó, debía entenderse, por el contexto en que fue

concebida por el Constituyente de 1917, de ejercicio extraordinario sólo en aquellos supuestos en que las circunstancias sociales y políticas del país lo exigieran, con el fin de preservar el Estado de Derecho y, en consecuencia, el respeto a las garantías individuales a través del equilibrio de poderes.

No puede soslayarse que también en cuanto a los elementos formales de la facultad indagatoria, existían vacíos jurídicos que dificultaban su ejercicio, como los relativos a falta de precisión de cómo debía desarrollarse la investigación, esto es, los tiempos, formalidades y procedimientos a que debía ajustarse.

Siendo en torno a algunas de las lagunas jurídicas antes destacadas, que la Corte emitió diversos criterios interpretativos del texto constitucional, para darle claridad y facilitar el ejercicio de la facultad indagatoria que tenía encomendada; mismos que en el capítulo tercero procedo a analizar, dado que de esa manera, es posible contextualizar su evolución histórico-jurídica para en el capítulo séptimo de este trabajo, estar en posibilidad de desentrañar su naturaleza jurídica.

III. EL LIBRO BLANCO DE LA REFORMA JUDICIAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

A consecuencia de la inquietud de los integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por mejorar el sistema de impartición de justicia, en 2003 se decidió realizar una Consulta Nacional para elaborar un diagnóstico integral de la justicia mexicana y proponer una reforma judicial integral a efecto de que la justicia fuese accesible, rápida y expedita para todos⁹³.

Consulta en la que estuvieron inmersos con plena participación, los miembros de los diversos poderes judiciales del país, la comunidad jurídica y la sociedad; y se desarrolló en tres etapas, durante las cuales se fijaron sus bases, se elaboraron las listas de los temas para la formulación de propuestas, se celebraron cuarenta foros para la recepción, discusión y análisis de éstas por grupos plurales de expertos de todos los ámbitos jurídicos, diversos foros de reflexión sobre lo trabajado y finalmente, luego de compartir institucionalmente los

⁹³ En sesión de 11 de agosto de 2003, el Tribunal en Pleno del Alto Tribunal, aprobó realizar esa consulta, que se denominó "Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema de Impartición de Justicia en el Estado Mexicano", señalando como miembros del comité organizador a los ministros José Vicente Aguinaco Alemán, José de Jesús Gudiño Pelayo y Humberto Román Palacios.

resultados obtenidos con el resto de los poderes judiciales, se emitió en la ciudad de Querétaro la denominada *Declaración de Jurica*, donde los distintos órganos de impartición de justicia del país se comprometieron a participar activamente en la definición de la agenda judicial para el país y ensayar vías de colaboración⁹⁴.

Siendo precisamente el denominado *Libro Blanco* la obra que contiene los resultados de dicha Consulta y donde aparece, como uno de los grandes temas analizados, el relativo a la facultad de investigación prevista en el artículo 97, segundo párrafo, de nuestra Carta Magna⁹⁵, mismo que se contiene en la sección correspondiente a “Reglas y Procedimientos”, que recopila las propuestas relacionadas con modificaciones a las condiciones en las que se desarrollan los procesos jurisdiccionales que tiene qué ver con la independencia de los poderes judiciales y la autonomía de los jueces, esto es, trata los “...temas relacionados con la consolidación del aparato de la administración de justicia y la revisión de los procesos en tanto afectan la independencia...”⁹⁶

Ahí, respecto a la facultad indagatoria, se asentó que al margen del debate relativo a si era o no un medio de control constitucional, debía analizarse, como función encomendada a la Corte, por qué era necesario la tuviera, precisar los casos en que procedía, establecer la manera en que debía conducirse y los alcances de sus resultados; y como consecuencia, examinar la forma en que esa atribución podía coincidir con facultades de investigación a cargo de procuradurías y comisiones de derechos humanos, estableciendo criterios que permitieran prever en qué casos podía solicitarse al Alto Tribunal su ejercicio y en cuáles correspondía practicarla a otras instancias, o incluso “...parece necesario reflexionar sobre la conveniencia de mantener dicha facultad...”

También se dijo era necesario se viera la forma en que el Alto Tribunal podía conducirla (examinando las atribuciones que podían dársele, la naturaleza de sus relaciones con autoridades y particulares y el marco jurídico en que debía desarrollarse) y determinar sus efectos.

⁹⁴ Esta información se contiene en la introducción del *Libro Blanco de la Reforma Judicial. Una agenda para la justicia en México*. México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, p. 21.

⁹⁵ Así se asienta en *ibídem*, pp. 94 y 95.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 117.

Como consecuencia de esos planteamientos, se hicieron tres propuestas, excluyentes las dos primeras en relación con la última (lo que estaba autorizado en la consulta dado su carácter abierto, plural e inclusivo⁹⁷), que consistieron en:

PRIMERA.

“Propuesta: Establecer y hacer públicos los criterios de la Suprema Corte en relación con su facultad de investigación. Reglamentar mediante acuerdos generales la sustanciación de las investigaciones, explorando las alternativas existentes.

Nivel de Acción: Nacional.

...

Normativa: Reglamentaria. Acuerdo de la Corte sobre sustanciación de investigaciones.

No normativa: Gestión: Revisar la forma en la que la Suprema Corte ha admitido y desechado solicitudes de investigación. Revisar los resultados de las investigaciones realizadas. Sistematizar la información con el propósito de esclarecer los supuestos en los que la Suprema Corte de Justicia puede iniciar una investigación y los efectos de la misma”.

SEGUNDA.

“Propuesta: Reglamentar la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia mediante la expedición de una ley reglamentaria del párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución.

Nivel de Acción: Nacional.

...

Normativa: Legislativa: Expedir una ley reglamentaria del párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución.

No normativa. (Vacío)”.

TERCERA.

“Propuesta: Derogar la facultad de investigación.

⁹⁷ Como se justifica en *ibídem*, p. 103.

Nivel de Acción: Nacional.

...

Normativa: Constitucional: Reformar la Constitución para derogar la facultad de investigación.”

Así, los resultados de la aludida Consulta Nacional, permiten advertir en primer término, que no fue factible que quienes intervinieron en ella, determinaran la naturaleza jurídica de la facultad de investigación de violaciones graves de alguna garantía individual, pues se prefirió dejar al margen el debate relativo a si era o no un medio de control constitucional; después, que las opiniones de los expertos en el ámbito jurídico de todos los sectores, se encontraban claramente divididas en torno a si debía prevalecer o bien derogarse; y después, que en lo que sí existía punto de acuerdo entre quienes se inclinaban por su subsistencia, es que fuese reglamentada, ante la evidente ambigüedad del texto constitucional.

IV. REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, PROMULGADA EL 10 DE JUNIO DE 2011

Fue como resultado de esta reforma constitucional, conocida en el medio jurídico nacional como “reforma constitucional en materia de derechos humanos”, que desapareció del texto constitucional la facultad de investigación materia de estudio en el presente trabajo.

Su proceso legislativo inició por virtud de treinta y tres iniciativas que en diversas fechas habían presentado ante la Cámara de Diputados desde el año 2006, distintos diputados y grupos parlamentarios⁹⁸ que aunque proponían reformas constitucionales para la protección de diversos derechos⁹⁹ tenían como punto común, reconocer como su origen, derechos humanos aceptados en el derecho internacional y protegidos en diversos tratados internacionales firmados y ratificados por nuestro país.

Debiendo destacar que si bien algunas de esas iniciativas, reconociendo las bondades de la incorporación al texto constitucional de la figura del *ombdusman* concebida en otros países para la protección de los derechos humanos y con ella

⁹⁸ Principalmente del PRI, PAN, PRD, PT, PVEM.

⁹⁹ De los niños, de los migrantes, de la familia, al agua, a una vivienda digna, al trabajo, a la alimentación, etcétera.

el de las Comisiones de Derechos Humanos, proponían se modificara su organización, funcionamiento o incluso los alcances de sus resoluciones¹⁰⁰; lo cierto es que ninguna proponía la derogación del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, esto es, ninguna planteaba la posibilidad de la desaparición de la facultad de investigación que ahí se preveía a favor del Alto Tribunal.

Lo que llevó a que el dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Derechos Humanos, aprobado en la cámara de diputados en sesión ordinaria de 23 de abril de 2009, sólo propusiera la modificación de la denominación del Capítulo I, Título primero de la Constitución, para quedar *“De los Derechos Humanos”*, así como de los artículos 1º, 11, 33, 89 y 102, pero no del segundo párrafo del artículo 97, esto es, no proponía suprimir la facultad de investigación hasta entonces asignada a la Corte y menos aún preveía su reasignación a la Comisión Nacional de Derechos Humanos; siendo más bien por virtud de la iniciativa presentada el veintitrés de febrero de 2010 ante el Senado, por los integrantes del grupo parlamentario del PRI¹⁰¹, que se incorporó a la agenda de la referida reforma constitucional el citado tópico.

En dicha iniciativa, luego de hacer una extensa disertación sobre los problemas y retos que presentaba en nuestro país el arribo del pluralismo para llegar a consensos políticos ante la desaparición del sistema de presidencialismo puro y de formularse una serie de propuestas de reformas constitucionales concernientes a los poderes Ejecutivo y Legislativo¹⁰²; en el punto 11, denominado *“Reestructuración de la facultad de investigación de la SCJN y de las atribuciones de la CNDH”*, sus signantes sin más motivación, refirieron como parte a la reforma del Poder Judicial y, en especial de la Suprema Corte *“...que para consolidar a ésta como un verdadero tribunal constitucional tendría que retirársele la facultad de investigación mencionada anteriormente...”*, conclusión que, sostuvieron,

¹⁰⁰ Como las presentadas por el Grupo Parlamentario del PT, con fecha 27 de febrero de 2007; por la diputada Dora Alicia Martínez Valero, del grupo parlamentario del PAN y por la diputada Alliet Mariana Bautista Bravo, del PRD, ambas con fecha 25 de abril siguiente; y por el grupo parlamentario del PAN los días 13 de diciembre de 2007 y 30 de abril de 2008.

¹⁰¹ Encabezados por Manlio Fabio Beltrones.

¹⁰² Como el establecer que se designara al Secretario de Gobernación como encargado del despacho ante la falta del titular del Ejecutivo, la necesidad de que el Senado ratificara al Gabinete que éste designara, la reducción del número de integrantes de las Cámaras del Poder Legislativo y la autonomía del Ministerio Público, entre otras.

compartía la propia Corte en el Libro Blanco de la Reforma Judicial, por lo que con esa propuesta atendían “...una solicitud legítima de la SCJN, a cuyas inquietudes siempre hemos estado atentos en el grupo parlamentario del que formamos parte. Además, de esta forma se contribuye a una interlocución republicana entre poderes...”; señalando finalmente que debía ser la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, como institución especializada en la investigación de las violaciones de las garantías individuales, la que debía tener esa facultad.

Sin embargo, llama particularmente la atención que, por una parte, el citado grupo parlamentario partiera de una consideración inexacta, cuando señaló que la postura contenida en el Libro Blanco era la de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, siendo que como se precisó en el anterior subinciso, ese documento más bien contenía los resultados de la Consulta Nacional que para elaborar un diagnóstico integral de la justicia mexicana y proponer una reforma judicial integral a efecto de que la justicia fuese accesible, rápida y expedita para todos, llevó a cabo el Alto Tribunal y en la que participaron miembros de los diversos poderes judiciales del país, de la comunidad jurídica y de la sociedad y, por tanto, contenía las opiniones de todos esos sectores y no sólo de aquél.

Y por otra parte, que en dicha iniciativa, en ningún momento se tomó en cuenta, según también se precisó al analizar el referido *Libro Blanco*, que la citada Consulta Nacional en torno a la facultad de investigación, que se centró en reflexionar “...sobre la conveniencia de...” mantenerla, originó se concluyera en tres propuestas, excluyentes las dos primeras respecto a la última¹⁰³, que reflejaban dos corrientes: la de quienes opinaban que debía prevalecer pero reglamentada (por la propia Corte o por el Legislativo) y la de quienes consideraban debía desaparecer.

Así, tal iniciativa se limitó a citar la postura que sostenía debía derogarse del texto constitucional esa facultad a favor del Máximo Tribunal y a transcribir los párrafos del *Libro Blanco* que así lo señalaban y básicamente se sustentaban en que no era facultad propia de un Tribunal Constitucional, así como que creada la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, no había razón para que esa

¹⁰³ Como se justifica en la op. cit., nota 94, p. 103.

atribución siguiera perteneciendo a la Corte; sin embargo, claramente se evadió hacer mención alguna sobre la diversa postura, avalada por diversos sectores que también intervinieron en la Consulta, de que debía prevalecer pero reglamentada.

En efecto, en dicha iniciativa se transcribió el párrafo segundo de la Acción 20, que como conclusión para una reforma judicial integral se proponía en el *Libro Blanco*, destacando preveía que “...por las razones expuestas en el cuerpo de este Libro Blanco, se recomienda que el Constituyente Permanente proceda en el mediano plazo a la eliminación de las facultades de investigación establecidas en el artículo 97 de la Constitución. Ello por considerar que estas facultades no corresponden al diseño de un tribunal constitucional...” pero se omitió la transcripción íntegra del citado párrafo, que en su última parte señalaba “...En caso de que esta recomendación no se considere adecuada, el Congreso de la Unión deberá en el mismo plazo reglamentar dichas facultades para precisar tanto sus causales de procedencia como sus efectos...”¹⁰⁴

Así, considero que la iniciativa que propuso la derogación del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, no contenía la motivación suficiente para sustentar una propuesta de tal envergadura, que implicaba desaparecer una institución constitucional protectora de derechos fundamentales, instaurada desde 1917, que si bien era *sui géneris*, lo cierto es que a la luz de lo reflexionado al inicio de este capítulo, no era reflejo sino de la intención del Primer Jefe de instaurar un mecanismo que garantizara, con la intervención de la Corte, como representante máximo del Poder Judicial y ajeno a injerencias de otros poderes, una investigación efectiva en los casos en que pudiera dudarse de que las autoridades a quienes se atribuyera haber incurrido en violación grave de garantías individuales, estuvieran dispuestas a cooperar en esa indagatoria; aunado a que su ejercicio estaba solicitándose cada vez más por diversos sectores de la sociedad mexicana en los últimos años de su existencia, particularmente en relación con eventos que habían cimbrado la conciencia nacional por la grave violación a derechos humanos que se atribuían a diversas autoridades de los tres niveles de gobierno; lo que en mi opinión, hacía

¹⁰⁴ *Idem.*

indispensable que el grupo parlamentario que formuló tal iniciativa externara las razones por las cuales, la postura de distintos sectores sociales también plasmada en el *Libro Blanco*, de que debía prevalecer esa facultad indagatoria pero reglamentada no podía acogerse o prosperar.

Ello, porque además, siendo quienes presentaron dicha iniciativa senadores de la República y por tanto, acorde con el texto constitucional representantes populares, el correcto desempeño de su función legislativa dentro de un sistema sujeto al régimen de división de poderes, exigía atendieran no sólo la petición que, adujeron, hizo el Poder Judicial Federal, sino todas las inquietudes que en los distintos sectores de la sociedad existían en torno a la subsistencia de la facultad de investigación del Alto Tribunal.

Sin embargo, esa motivación nunca se hizo, ni por los integrantes del grupo parlamentario del PRI ni en el núcleo del Senado, pues en el Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, con opinión de la Comisión de Reforma del Estado, respecto a la Minuta del Proyecto de Decreto de reforma respectivo, de 7 de abril de 2010, luego de abordar y avalar distintas propuestas en cuanto a reforzar los mecanismos de protección no jurisdiccionales de los derechos humanos, en específico los previstos en el artículo 102 B Constitucionales, en relación con la Comisión Nacional de Derechos Humanos; se dijo que esas comisiones coincidían con la iniciativa de suprimir la facultad de investigación de la Corte, pues atendía a “...una solicitud legítima de la SCJN...” y a otras presentadas, tanto por el Congreso de Jalisco, como por distintos senadores¹⁰⁵, retomando en modo casi idéntico los argumentos (inexactos en algunos aspectos, como ya se destacó) de la iniciativa comentada y luego, señalando que como parte del debate sobre la reforma del Poder Judicial y, especialmente sobre la Suprema Corte, debía sostenerse que para consolidarla como un verdadero tribunal constitucional tendría que retirársele esa facultad y reasignarse a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

¹⁰⁵ Renán Cleominio Zoreda Novelo, Fernando Castro Trenti, Adolfo Toledo Infanzón y Javier Orozco Gómez, los tres primeros del PRI y el último del PVEM.

Mientras que de la lectura de la sesión ordinaria de 8 de abril de 2010, en que se aprobó en lo general y en lo particular el proyecto de decreto aludido, tampoco se advierte alguna intervención que abonara algo respecto a ese punto, pues de las intervenciones de los senadores que abordaron el tema para fundamentar el dictamen aludido, sólo encontramos que destacaron lo siguiente:

-Pedro Joaquín Coldwell, entonces Presidente de la Comisión de Puntos Constitucionales, se limitó a señalar que:

...se logran otros avances muy importantes en la materia (de derechos humanos) ...por ejemplo, damos el paso para que la facultad de investigación por violaciones graves de derechos humanos que actualmente tiene la Suprema Corte de Justicia pase a la Comisión Nacional de Derechos humanos con dientes, incluyendo ahí, muy buenas sugerencias...para que pueda tener facultades de autoridad investigadora pueda tener acceso incluso a información reservada, desde luego salvaguardando esta condición por parte de la CNDH...

-Alejandro Zapata Perogordo, representante de la Comisión de Estudios Legislativos, precisó:

...En otra esfera competencial que se ejerce por medios y maneras distintas, pero garantes de los derechos de la persona humana. Se le otorga una facultad excepcional a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, aquélla que establecía el artículo 97 y que estaba hacia la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y que ya habíamos hablado, incluso como un compromiso de esta Cámara de Senadores, de ir la transfiriendo... Y ahora la Comisión... podrá investigar violaciones graves de derechos humanos ...otorgándole... la definición de gravedad, pero también refrendando la excepcionalidad del caso, y obviamente, en ese sentido nos comprometemos a llevar a cabo las reformas secundarias correspondientes... para que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, actuando como órgano colegiado pueda

llevar a cabo estas investigaciones y, por supuesto, tener conclusiones que se puedan reflejar en denuncias ante las autoridades competentes...”

-Jorge Legorreta Ordorica, presentando el posicionamiento del Partido Verde Ecologista de México, nada expuso sobre la desaparición de la facultad de investigación a favor de la Corte, abordando sólo el tópico relativo a que la ampliación de facultades y consolidación de autonomía de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y de los organismos equivalentes en los estados y en el Distrito Federal, señalando era un avance que esos organismos emitieran resoluciones dotadas “...de mayor fuerza, si bien no se les otorga este carácter de vinculatorias, no podrán dejar de ser atendidas por los servidores públicos a las que estén dirigidas, ya que éstos deberán responder a esas recomendaciones, y en caso de no aceptarlas, publicar las razones de su negativa...”, lo que, sostuvo, hacía previsible se arribara a un esquema de mayor vinculación para esas recomendaciones y la imposición de sanciones importantes para los infractores; además de que era importante se estableciera que los servidores públicos que no aceptaran ni cumplieran esas recomendaciones, comparecieran al Senado de la República o a la Comisión permanente y, en su caso a las legislaturas de las entidades federativas, para explicar las razones que fundamentaran su negativa.

-Renán Cleominio Zoreda Novelo, al presentar el posicionamiento del Partido Revolucionario Institucional, señaló que su propuesta de reforma al artículo 102 Constitucional “...para trasladar al ámbito de facultades de la Comisión Nacional de Derechos Humanos la facultad de investigación que el artículo 94 (sic) atribuye a la Suprema Corte...” atendía “...a la solicitud que la propia Corte había hecho para ello...”, y contribuía “...a un mejor equilibrio entre los poderes de la unión, pues el ejercicio de esta facultad podría estar invadiendo el ámbito de atribuciones del Ejecutivo...”

- Santiago Creel Miranda fijó el posicionamiento del Partido Acción Nacional, diciendo:

...Otro asunto...que se ha tornado francamente inadmisibile, es lo que ha sucedido con la facultad que tiene la

Suprema Corte...para investigar hechos que constituyen graves violaciones a las garantías individuales. Cuando se ha suscitado este tipo de violaciones, inclusive, que han sido comprobadas por la Suprema Corte... no ha habido manera de fincar responsabilidades. Esto... aparte de generar una enorme injusticia provoca... una gran frustración social, y además debilita institucionalmente al máximo tribunal... Por esas razones, y sobre todo para que no quede ningún caso impune, se ha propuesto que esta facultad sea transferida a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, y además de investigar, pueda presentar denuncias que permitan llegar hasta sus últimas consecuencias..., es decir, el fincamiento de responsabilidades concretas, y así poder además sancionar, y una cosa muy importante que también establece la reforma: poder reparar el daño cuando éste hubiese ocurrido. La Comisión... también resulta fortalecida al obligar a la autoridad a fundar, a motivar y a publicar cuando decida no atender una recomendación. En este caso, las autoridades podrán ser citadas a comparecer precisamente en el Senado de la República...”

Y aunque la senadora Rosario Ybarra de la Garza, fue la única que se manifestó contra la reforma, no abordó específicamente el tema de la desaparición de la facultad indagatoria de la Corte, sino en lo que interesa, más bien la cuestionó por no atender su iniciativa, donde proponía introducir en lugar de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, la figura del defensor del pueblo, como titular de la acción de amparo contra la violación de derechos humanos, económicos, sociales, culturales y ambientales; destacando que proponer que esa Comisión pudiera iniciar denuncias penales por violaciones a esos derechos o recomendaciones no atendidas, ya incluido en la ley orgánica, era regresar al origen del problema, porque las instituciones defensoras de los derechos humanos se crearon precisamente por las insuficiencias del sistema de justicia.

Una vez que en la referida sesión de 8 de abril de 2010 se aprobó el referido dictamen por la Cámara de Senadores, lo remitió a la de Diputados, en la que luego de escucharse opiniones de especialistas y de organizaciones de derechos humanos, así como de tener un acercamiento con los senadores de las comisiones dictaminadoras, se elaboró un dictamen aprobado en sesión de Pleno de 15 de diciembre de 2010, avalando la desaparición de la facultad de investigación como función propia de la Corte y su reasignación a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (sólo prevaleciendo algunas diferencias en torno a las reformas del artículo 102 que finalmente fueron salvadas)¹⁰⁶.

La lectura de la discusión suscitada en la Cámara de Diputados el 15 de diciembre de 2010, refleja que sólo dos diputados, de los que hicieron uso de la voz y aludieron a la supresión de la facultad de investigación a la Suprema Corte, se manifestaron en contra e incluso formularon reserva en relación con la reforma propuesta al artículo 97 Constitucional.

En efecto, luego que Jesús Alfonso Navarrete Prida, como miembro de la comisión respectiva, fundamentó el respectivo dictamen, el diputado Jaime Fernando Cárdenas Gracia, del Partido del Trabajo, expuso que aunque dicha reforma tenía ventajas, también tenía desventajas, siendo la más importante “...*la derogación de la facultad de la Suprema Corte...actualmente prevista en el artículo 97, párrafo segundo, para investigar hechos que constituyan graves violaciones a las garantías individuales...*”, pues esa facultad pasaba a un Consejo Consultivo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos

...integrado por miembros honorarios que van a realizar facultades de investigación y tener atribuciones ejecutivas. Eso desde luego me parece indebido e inapropiado porque el Consejo Consultivo...no es un órgano pleno de autoridad...también me parece terrible que las recomendaciones no atendidas de la Comisión...van a estar sujetas a un control político, ya sea de la

¹⁰⁶ Según narra Carpizo, Jorge en su artículo “¿Es acertada la probable transferencia de la función de investigación de la Suprema Corte a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos?”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos: Un nuevo paradigma*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM y Suprema Corte de Justicia de la Nación, p. 314.

Comisión Permanente o del Senado de la República. Cuando una recomendación de la Comisión...no sea atendida no debiera existir un control político...sino un control jurídico. Someter a procedimiento de responsabilidad administrativa o responsabilidad penal a aquellos servidores públicos que no atiendan una recomendación de la Comisión...También me parece una terrible desventaja que no se establezca ningún mecanismo de legitimación procesal a los ciudadanos para solicitar a la Comisión...cuando existen violaciones graves a los derechos humanos. Solamente a autoridades o a juicio de la propia Comisión... se puede iniciar el procedimiento de investigación...Considero también muy grave que la conclusión de estas investigaciones por violaciones graves a los derechos humanos, solamente impliquen la presentación de denuncias y no la destitución del servidor público y no la determinación de indemnización de las víctimas...”

Y luego que los diputados Elsa María Martínez Peña del Grupo Parlamentario de Nueva Alianza, Oscar Martín Arce Paniagua del PAN Y Beatriz Elena Paredes Rangel del PRI, coincidieron con la reforma, precisando:

- La primera, que era un avance fuese la Comisión Nacional de Derechos Humanos quien investigara esas violaciones graves y pudiese presentar las denuncias que considerara procedentes y se estipulara que la autoridad que no respetara o aceptara sus recomendaciones, tendría que fundamentar y motivar su negativa y explicarla en audiencia pública.

-El segundo, que su grupo parlamentario concordaba con que las reformas

...quiten a la Suprema Corte, una facultad que considerábamos, de antemano, no la debería de haber tenido antes. Tenemos ahora un aparato que se va a llevar a cabo a través de una comisión que es independiente, que no puede vulnerar otro poder que no sea el poder que tiene de investigar violaciones a derechos humanos, no delitos –que hay que

aclararlo- esa facultad que le estamos dando a la comisión nos va a poner en otro plano, en el plano en donde en México jamás se dejen de investigar violaciones que vengan principalmente de los gobiernos... Y,

-La última, que con la eliminación de la facultad de la Corte para investigar casos graves de violación a los derechos humanos, se subsanaba “...*un vacío que había en reformas realizadas con anterioridad sobre este tema...*”, mientras que la reforma del artículo 102 fortalecía la protección no jurisdiccional de esos derechos, al establecer que las autoridades tenían obligación de dar respuesta a las recomendaciones de la CNDH.

A continuación, en atención a las reservas formuladas respecto al segundo párrafo del artículo 97, el propio diputado Jaime Cárdenas Gracia y el diputado Nazario Norberto Sánchez, en su orden expusieron:

-El primero, que proponía que ese párrafo subsistiera como estaba, esto es, que el Alto Tribunal continuara conociendo de violaciones graves a los derechos humanos y no se trasladara a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, pues de hacerlo esas investigaciones “...*constituirán un mero trámite sin importancia alguna. Esta importancia que tienen las investigaciones en manos de la Corte es fundamental, y aunque hay ministros...medrosos que quieren trasladar esta facultad a la Comisión..., no debemos permitir esta solicitud de algunos ministros...esta facultad debe quedar en manos de la Corte, por la importancia que tienen las investigaciones por violaciones graves a las garantías individuales...*”; reiterando lo que había referido en torno a que le parecía desacertado se verificara un control político respecto a las recomendaciones de la CNDH y que los ciudadanos no pudieran instar investigaciones de violaciones graves de garantías, agregando que también le parecía grave no se establecieran medidas de defensa para los servidores públicos, señalando por último que la consecuencia jurídica de que esa Comisión concluyera que hubo violaciones a esos derechos y garantías, debía ser la sanción correspondiente al funcionario público responsable y la determinación de la reparación del daño a las víctimas. Y,

-El segundo, señaló que sobre la supresión de ese párrafo había oído diversos comentarios y opiniones, pero pocos con una base jurídica que diera información precisa, para conocer el contenido y alcance de esa función de la Corte; que si la Constitución le confería la atribución de interpretar sus normas, era correcto fuese ella quien interpretara los alcances de la facultad investigadora; función interpretativa que no tenía la CNDH, por lo que disenta con ese punto de la reforma; que propugnaba porque las atribuciones que la Constitución otorgaba bajo un sistema competencial a los poderes e instituciones de la República guardaran congruencia, por lo que sin demeritar la función de la Comisión, consideraba que si sólo la Corte estaba facultada para interpretar la Constitución, aun cuando no se tratara de una facultad jurisdiccional, no había razón “...*fundada para entregar a una institución diversa esta función, porque sobre todo ello tenemos el inminente peligro de interpretación que lleve a resultados diferentes en hipótesis similares, en evidente menoscabo de la certeza jurídica que debe buscarse para los cogobernados...*” siendo indispensable que éstos fueran informados con claridad y amplitud y, en consecuencia, ningún funcionario gubernamental estaba relevado de la obligación de proporcionar información con sencillez, del desempeño de sus funciones y los motivos que lo llevaran a tomar ciertas determinaciones; poniendo finalmente como ejemplo el caso Aguas Blancas, del que destacó que aunque lo investigó esa Comisión y con base en su labor se inició una averiguación previa y se constituyó una fiscalía especial que ejerció la acción penal, “...*el Ejecutivo federal pidió la intervención de la Corte porque no se habían alcanzado los fines pretendidos...*”

Sin embargo, sometidas a votación tales reservas, fueron desechadas; y finalmente, salvadas algunas discrepancias entre los dictámenes de ambas Cámaras del Congreso de la Unión, en relación con parte de la reforma al artículo 102 Constitucional¹⁰⁷, donde entre otros, en sesión de 8 de marzo de 2011 celebrada en la Cámara de Senadores para discutir la minuta que la cámara de origen había regresado con algunas modificaciones y reformas, el senador

¹⁰⁷ Consistente básicamente, en lo que aquí interesa, en que la facultad de investigación que antes correspondía a la Corte se transfiriera o no específicamente al Consejo Consultivo de dicha Comisión, lo que al final no quedó plasmado en el texto constitucional.

Ricardo Monreal Ávila manifestó que aunque ya se había aprobado el artículo 97, lo que le impedía formular una reserva, para él constituía un retroceso, además de que no podía conferirse al consejo consultivo decidir sobre el desarrollo y desahogo del procedimiento de la facultad de investigación, lo que avaló el Senador Sergio Álvarez Mata del grupo parlamentario del PAN, aclarando que su propuesta era que una de las condiciones para el ejercicio de esa facultad fuese que el titular de la CNDH obtuviera la aceptación favorable de la mayoría del consejo consultivo, como órgano de consulta que era.

Luego de conseguirse la aprobación de la aludida reforma constitucional en materia de derechos humanos en las legislaturas de los Estados, fue publicado el Decreto respectivo en el Diario Oficial de la Federación de 10 junio de 2011, que entró en vigor al día siguiente; por lo tanto, fue el once de junio de dos mil once que desapareció de las funciones judiciales del Alto Tribunal la facultad de investigación, quien pese a ello, en cumplimiento al artículo sexto transitorio del propio Decreto, continuó desahogando los casos que aún se encontraban pendientes de resolución al momento de entrar en vigor dicha reforma.

Así, lo expuesto tanto por diversos legisladores que apoyaron esa reforma constitucional como lo referido por distintos doctrinarios¹⁰⁸, evidencia que la decisión del Poder Legislativo de derogar el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, derivó más de las solicitudes que en ese sentido externaron diversos miembros del Pleno de la Corte, quizás motivadas por la incomodidad que les provocaba su ejercicio, dadas las fuertes críticas públicas que recibían casi siempre que se pronunciaban en torno a su ejercicio y resolución, en los distintos casos, por cierto de gran impacto mediático, social y político, que cada vez con más frecuencia se les presentaban, derivadas de que generalmente nadie quedaba satisfecho con el resultado; que de un estudio concienzudo de su naturaleza jurídica, pues ese análisis, como propusieron sólo dos legisladores, hubiese ameritado por lo menos se externaran algunas reflexiones jurídicas sobre que constituye una realidad innegable que dentro de todo estado democrático moderno, el Poder Judicial no sólo desempeña labores judiciales, sino que para el

¹⁰⁸ Como Carpizo, Jorge, en op. cit., nota 106, p. 320.

buen funcionamiento del Estado de Derecho necesariamente tiene un rol político y que, el que esa facultad indagatoria estuviera en manos de la Corte, se sustentaba en la autonomía, independencia y peso moral que como máxima representante de uno de los Poderes de la Unión tenían sus actuaciones y determinaciones, contexto en el cual en mi opinión, no encuentra sustento lo sugerido por otro legislador¹⁰⁹, sobre que su existencia autorizaba que un poder “vulnerara” a otro.

Siendo de destacar además que la postura del Alto Tribunal de solicitar y luego agradecer¹¹⁰ se le suprimiera dicha facultad indagatoria, le impidió legitimarse como un auténtico tribunal constitucional protector de los derechos fundamentales, si se toma en cuenta¹¹¹ que dentro de una democracia constitucional como la nuestra, la protección de los derechos fundamentales no se restringe a su salvaguarda en el ámbito jurídico, sino a generar en los ciudadanos la certeza de que las instituciones estatales efectivamente lo hacen, legitimación que para un órgano judicial implica que el contenido de sus resoluciones y la forma en que en ellas protegen los derechos, inspiren confianza a la sociedad.

Aun cuando mi opinión jurídica en torno a la desaparición de la facultad de investigación de la Corte de nuestro texto constitucional y su transferencia a la Comisión Nacional de Derechos Humanos la motivaré con amplitud en el último capítulo del presente trabajo, pues constituye un aspecto toral de su conclusión final; considero conveniente anticipar que convengo con lo que expuso el ilustre Doctor Jorge Carpizo en uno de sus últimos trabajos¹¹², que considero sumamente valioso no sólo por ser reconocido por la comunidad jurídica nacional e internacional como uno de los constitucionalistas mexicanos más destacados, sino porque fue de los pocos que profundizó en el estudio de esa facultad indagatoria.

¹⁰⁹ Renán Cleominio Zoreda Novelo (PRI).

¹¹⁰ Por conducto de su Presidente en el informe anual de actividades que rindió en diciembre de 2010, que aparece publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, México, 9^a. Época, junio de 1996, t. III, pp. 513 y 514.

¹¹¹ Como destaca el doctor Ibarra Palafox, Francisco en su trabajo “Contra la impunidad: consideraciones sobre la prueba ilícita a partir del Caso Lydia Cacho en la SCJN”, *Documentos de Trabajo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, pp. 8 y 9.

¹¹² Op. cit., nota 111.

En su trabajo, luego de referir brevemente aspectos substanciales de la naturaleza jurídica de dicha facultad¹¹³, destacó las preocupaciones que en el ámbito político, suscitaba en el seno del Alto Tribunal, lo que motivó que durante el proceso de aprobación de dicha reforma solicitara a diputados y senadores de las comisiones legislativas su supresión, porque *“...no era una facultad jurisdiccional y, en consecuencia, no le correspondía, que lesionaba su calidad de tribunal constitucional y...que los casos que había investigado habían despertado discusiones y controversias emotivas interminables, en las cuales se ponía en entredicho la propia honorabilidad de la Corte, la que no tenía un marco jurídico para su actuación en esa investigación, además de que los resultados de la misma constituían un simple informe...”* y que si no se suprimía, por lo menos se reglamentara *“...para evitar que diversas fuerzas políticas, sociales y mediáticas trataran de presionarla para influir tanto en la aceptación o rechazo de la solicitud como en el resultado de la investigación...”*

En ese contexto, destacó que el problema derivaba de que se había desvirtuado la verdadera naturaleza de esa función y, por intereses particulares, en muchas ocasiones se intentaba la ejerciera fuera de los marcos del artículo 97 Constitucional, lo que motivaba que si no investigaba fuese censurada y si lo hacía también, porque generalmente nadie quedaba satisfecho con el resultado, pues los intereses en juego politizaban a tope el asunto; que un tercer camino para superar el problema, hubiese sido normar su actuación mediante tesis jurisprudenciales¹¹⁴, camino que tampoco se quiso seguir porque algunas críticas decían que ello implicaba que legislara y usurpara funciones constitucionales.

Calificando dicho constitucionalista como “pésima” la consecuencia que produjeron esas críticas al Alto Tribunal, pues *“...se eliminaba una garantía*

¹¹³ Destacando que configuraba una de las garantías constitucionales que integraban el contenido de la justicia constitucional mexicana, de carácter judicial, por realizarla e intervenir en ella el Alto Tribunal, pero no jurisdiccional porque en su desempeño no tenía ninguna atribución de decisión sino sólo de órgano instructor, para investigar y rendir un informe; que su fundamento lo era la existencia de situaciones extraordinariamente graves *“...en las que es necesario que un órgano imparcial, altamente especializado y con el prestigio de la Suprema Corte, realice una investigación, que seguramente contribuirá enormemente para fortalecer el Estado de derecho...”* como defensa excepcional de las garantías individuales; y que debía versar sobre violaciones de carácter constitucional y no de simple legalidad

¹¹⁴ Como hizo en el Caso Aguas Blancas.

constitucional de naturaleza extraordinaria, que es muy útil para casos extraordinarios. La confusión nacional se llevaba como trofeo a otra víctima. Ahora, nada menos y nada más que una garantía constitucional...”; conclusión que comparto, porque como motivaré en el capítulo final de este trabajo, desde mi perspectiva, pese a su naturaleza *sui géneris* y a las presiones políticas que generaba su ejercicio, la Corte de nuestro país debió asumir la responsabilidad histórica y el rol político que en un Estado de Derecho democrático sujeto al régimen de división de poderes, en su papel de tribunal constitucional mexicano y más Alto representante del Poder Judicial Federal le imponía, a través de su ejercicio, el texto constitucional, pues de haberse optado por la reglamentación de esa facultad en lugar de su desaparición, estimo se hubiese consolidado como una gran herramienta jurídica para la protección de los derechos humanos, de modo fundamental el derecho a la verdad, como piedra angular de todos los demás y elemento indispensable para la consolidación del estado de derecho; e incluso podría haberse aportado por México a la comunidad internacional, equiparable en cuanto a su espíritu protector de los derechos humanos, al Juicio de Amparo cuyo ejercicio, por cierto, ha demostrado que pese a proceder contra actos de autoridad, no ha colocado al Poder Judicial por encima de los otros dos.

Por esta razón, considero un contrasentido haya sido precisamente en la denominada “reforma constitucional en materia de derechos humanos” por haber buscado incorporar al texto de nuestra Carta Magna la más alta protección a esos derechos, donde se derogó el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional.

No inadvierto que la facultad de investigación no desapareció, sino se transfirió a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; sin embargo, aunque como precisé, el estudio de este tópico lo desarrollaré en el último capítulo de este trabajo, una vez que ahí estudie los orígenes, naturaleza jurídica, atribuciones, función y papel desempeñado por ese organismo dentro del panorama jurídico nacional; considero conveniente recordar que, según sostuve al inicio de este capítulo, probablemente el factor primordial que influyó para que el Primer Jefe la otorgara a la Suprema Corte, fue que como máximo tribunal constitucional y representante del Poder Judicial Federal, su autonomía y el respeto de sus

determinaciones subsistía en el contexto sociopolítico frente a los demás poderes, pese a los diversos momentos de grave inestabilidad política que vivió el país a lo largo de los siglos XIX y XX, lo que en consecuencia, respaldaba su calidad moral.

Características que no puede satisfacer la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, si se toma en cuenta por una parte, que sus determinaciones no tienen el respaldo que en los ámbitos político, social e incluso moral, otorga ser el máximo representante de un Poder de la Unión, y por otra, que como destaca el propio Carpizo¹¹⁵, aunque luego de su creación en 1990¹¹⁶ como organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, atenta su positiva acogida por la sociedad mexicana alcanzó rango constitucional en 1992¹¹⁷ al adicionarse el artículo 102 Constitucional con un apartado B, colocándolo como principal representante de un nuevo sistema nacional no jurisdiccional de protección y defensa de los derechos humanos, lo cierto es que a la fecha no ha logrado su consolidación, pues su operación no ha sido la más satisfactoria, lo que atribuyó el propio Carpizo a que sus recomendaciones no son vinculatorias para las autoridades a las que se dirigen y además, equiparando sus funciones a las de un tribunal, su procedimiento no atiende a los principios del debido proceso legal.

Por lo antes dicho, con base en las razones esbozadas y sobre las que abundaré en el capítulo final de este trabajo, considero un verdadero retroceso en la esfera de protección constitucional de los derechos humanos de nuestro país, la supresión en el texto constitucional, de la facultad de investigación a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

¹¹⁵ En op. cit., nota 111, pp. 321 y 322.

¹¹⁶ Por decreto presidencial de 6 de junio de 1990.

¹¹⁷ Mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 28 de enero.

CAPÍTULO TERCERO

CONSTRUCCIÓN INTERPRETATIVA DE LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL, POR PARTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

SUMARIO. I. Criterios interpretativos emitidos por nuestro Alto Tribunal. II. Acuerdo General número 16/2007, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 23 de agosto de 2007. III. Conclusión general.

I. CRITERIOS INTERPRETATIVOS EMITIDOS POR NUESTRO ALTO TRIBUNAL

Como sustenté en el trabajo *“La modificación de la jurisprudencia, como facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y su conveniente y apropiada delimitación jurídica”*¹, si la interpretación de la ley en la actualidad, puede entenderse como la actividad intelectual tendiente a delimitar su significado, a esclarecer y desentrañar su sentido, armonizándola además con el conjunto al que pertenece; es evidente que para el intérprete del derecho, no es suficiente saber el concepto lógico-gramatical de la fórmula aprobada por el legislador, ni aún identificar su sentido, a través del análisis de la estructura lógico jurídica de la norma de derecho, para poder aplicarla al caso específico.

Ello, pues si el legislador al crear la norma parte de hipótesis generales y abstractas, por lo que no está en aptitud de prever todas las circunstancias que pueden presentarse en los casos concretos sometidos a la decisión de su intérprete; es incuestionable que éste no debe limitarse a ejercitar su función buscando la sola comprensión del sentido de la norma, sino incluso considerarse autorizado a subsanar los casos no previstos en ella, es decir, a colmar las llamadas “lagunas de la ley”².

¹ Mismo que constituyó la tesis jurídica con la que obtuve el grado de Maestra en Derecho en la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, el 26 de junio de 2006, <http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/gspi/bitstream/123456789/7820>, pp. 5 y 6.

² Esta expresión me permito utilizarla, por ser ampliamente extendida y comprendida en nuestro entorno jurídico, aunque no inadvierto que autores como Fix-Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador, en la op. cit. nota 9 Primer Capítulo, la consideran no del todo correcta, pues en su concepto, en estricto sentido no significa un espacio vacío. Sin embargo, los fines de este trabajo

Esto es, el aplicador del derecho debe estar facultado a desplegar una labor integradora de la ley, completando los preceptos mediante la elaboración de otros que no están expresamente contenidos en las disposiciones formuladas por el acto legislativo; labor integradora que convierte a su intérprete en un verdadero creador de normas jurídicas en un plano distinto al legislador, pues elabora una norma particular para el caso concreto, moldeando, adaptando y vivificando las disposiciones normativas de carácter abstracto en el plano casuístico.

Así, aún considerando no vinculatorios (con carácter de jurisprudencia, en términos del artículo 94 Constitucional³) los criterios interpretativos emitidos por la Suprema Corte de Justicia al resolver los distintos asuntos de los que conoció cuando ejerció la función investigadora que le asignaba el artículo 97 Constitucional desde 1917 y hasta 2011⁴; de cualquier modo dichos criterios son de vital interés para conocer su naturaleza jurídica, ante la ambigüedad que se ha destacado, siempre presentó el citado texto constitucional en cuanto a las características de sus elementos sustantivos y formales, que incidieron directamente en la poca claridad de sus objetivos, fines, alcances, así como del procedimiento a que debía sujetarse, pues una manera de integrar dicha norma, esto es, de subsanar sus vacíos legales, fue mediante la actividad interpretadora que en su caso, desplegó el órgano encargado de aplicarla.

Ello motiva aquí se analicen los distintos criterios, en torno a su facultad de investigación, que sustentó dicho Alto Tribunal.

1. Análisis particular de las tesis emitidas por nuestro Alto Tribunal

El ejercicio de la facultad de investigación de la Corte, según se ha plasmado en el capítulo precedente, se dificultó tanto por sus orígenes poco claros, al desconocerse a ciencia cierta la intención del constituyente originario en

no ameritan un estudio profundo del tema, por no incidir en ninguno de sus temas centrales y ser su uso meramente ilustrativo de los alcances de la función interpretativa de la Corte.

³ Que dispone, en su párrafo octavo: “...La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación...”

⁴ Ello, en virtud de ser emitidos por el Pleno de la Corte, referirse a un tema de su competencia y dado que no hay precedente en nuestra legislación que indique que la jurisprudencia sea obligatoria para el propio órgano que la emite, sin que ello implique desconocer que puede existir una postura distinta, que considero innecesario controvertir dados los fines de este trabajo.

su inclusión (recordemos la ambigüedad a ese respecto, del discurso de Venustiano Carranza emitido el 1º de diciembre de 1916) como porque el texto constitucional, pese a las reformas de que fue objeto mientras subsistió, siempre fue impreciso en cuanto a las características de sus elementos conformadores y, por tanto, en cuanto a sus objetivos, fines y alcances.

Siendo como consecuencia de ese ejercicio y en uso de la facultad integradora que como órgano encargado de su aplicación tenía la Suprema Corte, que emitió cerca de treinta criterios tendentes a interpretar en distintas vertientes, la aludida facultad indagatoria, los que a continuación se analizan por orden cronológico de publicación en el Semanario Judicial de la Federación.

A. Precedentes publicados en la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación

Los dos primeros precedentes localizables, se contienen en las tesis publicadas en la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación, registros números 278288 y 278290, Tomo CXII, la primera en la página 379 y la segunda en la página 381, de rubro idéntico: “*SUPREMA CORTE, FACULTADES DE LA, EN MATERIA POLÍTICA*”⁵ derivadas de la resolución de fecha 22 de abril de 1952,

⁵ **SUPREMA CORTE, FACULTADES DE LA, EN MATERIA POLÍTICA.** *Es incuestionable que la facultad que atribuye el párrafo tercero del artículo 97 de la Ley Fundamental de la República, es de aquellas que se ejercitan necesariamente en cualquiera de las tres hipótesis que prevé el mandamiento mencionado, es decir: a), cuando lo solicite el Ejecutivo Federal; b), cuando lo pida alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, y c), cuando lo solicite el Gobernador de algún Estado. En tales casos, no es potestativo de la Suprema Corte de Justicia, nombrar alguno de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito o comisionados especiales para averiguar la conducta de un Juez o Magistrado Federal, o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual o la violación del voto público o de algún otro delito castigado por la Ley Federal, sino que la Constitución está atribuyéndole competencia para hacerlo y semejante atribución no se basa en un criterio de oportunidad calificado por la misma Corte, sino que en cualquiera de dichas hipótesis, deberá practicar la investigación correspondiente. Diverso es el caso cuando la solicitud emana de un particular, pues tratándose de una situación de esta índole, debe afirmarse que falta al particular la titularidad del acto para excitar a la Suprema Corte para que abra la averiguación, titularidad que, por mandato constitucional, corresponde exclusivamente a cualquiera de los órganos comprendidos en las hipótesis señaladas. Los particulares pueden acudir ante esta Suprema Corte solicitando que se abra la investigación en ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 8º; de nuestra Ley Suprema y la solicitud que formulen en este sentido, debe ser respetada y resuelta conforme a los cánones legales; pero cuando se expresa que los particulares carecen de la titularidad del acto para excitar a la Suprema Corte para que ordene la práctica de la investigación, es porque esta facultad es discrecional para este alto Cuerpo y que el deber jurídico de obrar, está sujeto al mismo ejercicio de su soberanía como parte integrante del supremo poder de la Federación y que sólo es procedente el uso de esta facultad*

emitida por el Pleno de la Suprema Corte, en relación con la petición 86/52, verificada por Joel Leyva y socios.

Su análisis es importante hacerlo de manera conjunta, no sólo porque emanaron de la misma resolución, sino porque ambas giraron en torno a la interpretación que la entonces integración del Alto Tribunal hizo en relación con los supuestos de procedencia de la facultad de investigación; supuestos que son torales para determinar su naturaleza jurídica.

Así, dichos criterios interpretativos fueron contundentes en precisar:

- Que la facultad de investigación que ejercitara de manera oficiosa la Corte sólo procedía de manera excepcional, esto es, en los casos en que el interés nacional lo requiriera o la gravedad de las circunstancias del momento reclamaran sus intervenciones.

- Que en cambio, cuando fuese el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso o el Gobernador de algún Estado quien solicitara la investigación, debía verificarla, no resultándole por tanto potestativo su ejercicio.

discrecional, cuando este alto Cuerpo así lo juzgue conveniente porque así lo reclamen los intereses del país.

Petición 86/52. Leyva Joel y socios. 22 de abril de 1952. Mayoría de quince votos. Disidentes: Teófilo Olea y Leyva y Alfonso Francisco Ramírez. La publicación no menciona el nombre del ponente. Y,

SUPREMA CORTE, FACULTADES DE LA, EN MATERIA POLÍTICA. *Sólo en casos de excepción, cuando el interés nacional lo requiere o la gravedad de las circunstancias del momento reclaman sus intervenciones, es cuando debe intervenir la Suprema Corte y dicho criterio es el que debe adoptarse para decidir si oficiosamente interviene con el objeto de mantener la juridicidad del orden político nacional; y como la facultad de este Alto Tribunal, en tratándose de averiguar los hechos a que se refiere el artículo 97 constitucional mediando la solicitud del Ejecutivo Federal, del Local o de alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, dentro de las funciones del Estado, es una posición de colaboración vigorosa para contribuir al esclarecimiento de la "verdad real" y normalizar de esta manera las delicadas funciones del Estado o un mero ensayo de control político, cuyos antecedentes se encuentran en los tribunales ingleses de este tipo, la carencia de facultad decisoria, en modo alguno vuelve impracticable la facultad de investigación que sólo es procedente, cuando se trate de materias que constituyan por su propia naturaleza, grave perjuicio para la estabilidad de las instituciones y para la tranquilidad pública general, y que estén captadas en el artículo 97 de la Carta Fundamental del país, caso excepcional que impone la investigación oficiosa.*

Petición 86/52. Leyva Joel y socios. 22 de abril de 1952. Mayoría de quince votos. Disidentes: Teófilo Olea y Leyva y Alfonso Francisco Ramírez. La publicación no menciona el nombre del ponente.

- Que los particulares carecían de legitimación activa para excitar al Alto Tribunal a que abriera la averiguación, por lo que su solicitud debía entenderse presentada en términos del artículo 8º Constitucional y por tanto, resultaba discrecional se ejercitara.

- Que su ejercicio implicaba una colaboración vigorosa para contribuir al esclarecimiento de la “*verdad real*” y normalizar las delicadas funciones del Estado o un mero ensayo de control político, por lo tanto, su carencia de facultad decisoria no la volvía impracticable.

- Que cuando se ejercitara potestativamente, sólo sería procedente, cuando se tratara de materias que constituyeran por su propia naturaleza, grave perjuicio para la estabilidad de las instituciones y para la tranquilidad pública general y estuviesen captadas en el artículo 97 de la Carta Fundamental del país. Y,

- Que sus antecedentes lo eran los tribunales ingleses de ese tipo.

Lo interesante entonces de la resolución que dio origen a dichos criterios interpretativos, es que en ella la Corte se preocupó por tratar de definir y delimitar tanto elementos formales como sustantivos de la facultad de investigación.

En relación con los elementos formales, estableció con claridad quiénes tenían legitimación activa para su ejercicio, fijando además un criterio que subsistió hasta que se transfirió a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en el sentido de que aunque los particulares carecían de legitimación activa para solicitar su ejercicio, ello no vedaba la posibilidad de que lo peticionaran en términos del artículo 8º Constitucional; criterio que resultó de gran utilidad para la Corte, porque cuando se analicen forma específica, en los capítulos cuarto, quinto y sexto de este trabajo, los diversos casos en que se solicitó el ejercicio de la facultad de investigación, la mayoría de las veces fue a petición de particulares (personas físicas o morales) y precisamente su práctica quedó sujeta a la decisión discrecional de la Corte.

Ahora bien, según se anticipó al analizar la reforma constitucional verificada al artículo 97 en diciembre de 1987, el criterio del Alto Tribunal relativo a que el ejercicio de esa facultad era obligatorio cuando se solicitaba por parte legítima, obedeció a que el texto original del precepto, vigente en la época de emisión de

las tesis a análisis, señalaba que la Corte “*nombrará*” a petición de quienes estaban autorizados para solicitarlo, a las personas encargadas de llevarla a cabo, verbo que al estar plasmado en modo imperativo, llevaba implícita su obligación de verificar esa designación en los casos en que mediara petición de parte legítima, sin que permitiera interpretación de discrecionalidad alguna.

Sin embargo, ese criterio fue superado por el propio Pleno de la Suprema Corte⁶ con apoyo en la citada reforma de 1987, que como se dijo, alteró la redacción del texto original que inició el párrafo correspondiente, cuando en relación con la facultad de investigación precisó que la Corte “*podrá nombrar*” a alguno o algunos de sus miembros, a algún juez de distrito o magistrado de circuito o designar uno o varios comisionados especiales, cuando lo juzgara conveniente o lo pidieran los entes legitimados para ello.

Modificación gramatical, que como también ya se dijo, trascendió a la no obligatoriedad de su ejercicio, incluso cuando fuera consecuencia de petición de parte legítima, pues el que ahora se señalara que “*podría nombrar*”, permitía interpretar como discrecional su ejercicio, aun cuando mediara petición de parte.

Otro punto que llama la atención de los criterios interpretativos a estudio, es que el Máximo Tribunal hizo un intento por identificar los orígenes de la facultad de investigación, al equipararla a la función de “*...los tribunales ingleses de ese tipo...*”; sin embargo, soslayó especificar a qué tipo de función se refería, y hasta el día de hoy, ninguno de los estudiosos del tema, ha coincidido con la afirmación de la Corte, pues según ya se dejó precisado al inicio del capítulo segundo de este trabajo, han sido otros los orígenes que le han atribuido.

Finalmente, en relación con los elementos de fondo de la facultad de investigación, la Suprema Corte en las tesis a análisis, dejó en claro su ejercicio

⁶ en la tesis XLIX/96 publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, Tomo III, abril de 1996, página 66, titulada: “*FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA POR EL ARTICULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, CONSTITUCIONAL, SU EJERCICIO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ES DISCRECIONAL (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO PUBLICADO EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, QUINTA ÉPOCA, TOMO CXII, PAGINA 379)*” de cuyo rubro se advierte superó el criterio citado en la anterior nota de pie de página, donde como ahí se precisó, se sostenía que el ejercicio de la facultad de investigación cuando mediaba petición de parte, era obligatoria.

excepcional⁷ con contexto político, pues indicó sólo procedía cuando el interés nacional o la gravedad de las circunstancias del momento lo requirieran, esto es, cuando se tratara de materias que por su propia naturaleza, constituyeran grave perjuicio para la estabilidad de las instituciones y la tranquilidad pública e implicaba una colaboración vigorosa para auxiliar a esclarecer la “*verdad real*” y normalizar las funciones estatales o un mero ensayo de control político, argumentos que asimismo sirvieron para justificar su afirmación de que su carencia de facultad decisoria no la volvía impracticable.

Lo señalado por la Corte, coincide con la concepción de ejercicio excepcional que, desde mi perspectiva, según ya se expuso, tenía Venustiano Carranza en relación con dicha facultad investigadora, sólo ante situaciones que resultaran trascendentales para salvaguardar el Estado de Derecho, a través del respeto a los derechos fundamentales y al principio de equilibrio de poderes.

B. Tesis publicada en la Sexta Época del Semanario Judicial de la Federación

La siguiente tesis sobre la facultad de investigación, aparece publicada en la Sexta Época del Semanario Judicial de la Federación, tomo XCIII, Primera Parte, página 60, registro número 804076 y se intitula: “*SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. INVESTIGACIONES AUTORIZADAS POR EL ARTICULO 97, PÁRRAFO III, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL*”⁸. Sin embargo, debe precisarse

⁷ Cuando era oficioso.

⁸ ***SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. INVESTIGACIONES AUTORIZADAS POR EL ARTICULO 97, PÁRRAFO III, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.*** El artículo 97 de la Constitución otorga a la Suprema Corte de Justicia la facultad para investigar algún hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual, o la violación del voto público, o algún otro delito castigado por la ley federal, únicamente cuando ella así lo juzgue conveniente, o lo pida el Ejecutivo Federal, o alguna de las Cámaras de la Unión, o el gobernador de algún Estado. Cuando ninguno de los funcionarios o de los poderes mencionados solicitan la investigación, ésta no es obligatoria sino que discrecionalmente la Corte resuelve lo que estima más conveniente para mantener la paz pública. Los particulares no están legitimados en ningún caso para solicitar la investigación a la Suprema Corte, sino que sólo ella puede hacer uso de una atribución de tanta importancia, cuando a su juicio el interés nacional reclame su intervención por la trascendencia de los hechos denunciados y su vinculación con las condiciones que prevalezcan en el país, porque revistan características singulares que puedan afectar las condiciones generales de la nación. Si en todos los casos y cualesquiera que fueran las circunstancias, la Suprema Corte de Justicia ejercitara estas facultades, se desvirtuarían sus altas funciones constitucionales y se convertiría en un cuerpo político. En todo caso, cuando resuelve la Corte su abstención, no puede alegarse indefensión, porque las leyes establecen otros órganos y diversos recursos ordinarios para conocer y resolver sobre ellas.

que como de sus antecedentes se advierte se originó en tres asuntos de los años 1942, 1943 y 1946 (este último correspondiente al conocido como Caso León) respectivamente, es factible pensar que más bien éstos fueron los que dieron origen a las dos tesis analizadas en el inciso A preinserto.

Aunque básicamente contiene los mismos criterios interpretativos de las tesis estudiadas, sobre que: cuando ninguno de los legitimados solicitara la investigación, no era obligatoria sino discrecional, en función de la conveniencia de mantener la paz pública y cuando a juicio de la Corte el interés nacional exigiera su intervención por la trascendencia de los hechos denunciados y su vinculación con las condiciones prevalecientes en el país, que revistieran tales características que pudieran afectar las condiciones generales de la Nación y que los particulares no tenían legitimación para solicitar su ejercicio.

Como elementos novedosos, aportó los consistentes en que justificó de manera más clara, por qué su ejercicio era excepcional, al sostener que si en todos los casos y cualesquiera que fueran las circunstancias, el Alto Tribunal debiera ejercitarla, ello hubiese desvirtuado sus altas funciones constitucionales y lo hubiese convertido en un cuerpo político (en clara alusión a su ejercicio cuando se trataba de la investigación de la violación al voto público); y además precisó que cuando decidía abstenerse a ejercerla, no generaba indefensión, porque las leyes establecían otros órganos y diversos recursos ordinarios para conocer y resolver sobre los eventos objeto de la misma.

Así, la Corte dejó claro que su función indagatoria era de ejercicio extraordinario, sólo en supuestos en que la estabilidad del Estado de Derecho estuviese en riesgo, pues de no estarlo, existían vías legales ordinarias para resolver las violaciones a las garantías individuales o al voto público existentes.

Varios 3/46. Comité Nacional Directivo del Partido Acción Nacional. 7 de enero de 1946. Mayoría de veinte votos. Ponente: Hilario Medina.

Sexta Época, Primera Parte: Volumen XC, página 109.

Varios 211/43. Aquiles Elorduy. 17 de agosto de 1943. Mayoría de catorce votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Volumen XC, página 109. Varios 60/42. Fernando Zavala González. 4 de febrero de 1942. Mayoría de catorce votos. Ponente: Gabino Fraga.

Debiéndose por último destacar, que su alusión a que entender la facultad de investigación como de ejercicio cotidiano desvirtuaría sus altas funciones constitucionales y la convertiría en un cuerpo político; obedeció a que los asuntos de que emanó dicho criterio, se originaron por eventos en que fundamentalmente se atribuía a las autoridades, violación al voto público.

C.- Criterio interpretativo publicado en la Séptima Época

Es hasta la Séptima Época del Semanario Judicial de la Federación, que aparece publicado el siguiente criterio interpretativo emitido por el Alto Tribunal en torno a la facultad de investigación, con registro número 232916, tomo 76, Primera Parte, página 67; y su solo rubro: “*VOTO PÚBLICO. CARECEN DE LEGITIMACIÓN LOS PARTICULARES PARA PROVOCAR QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EFECTÚE INVESTIGACIONES PREVISTAS POR EL ARTICULO 97, PÁRRAFO III, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL*”⁹ denota estaba

⁹ **VOTO PÚBLICO. CARECEN DE LEGITIMACIÓN LOS PARTICULARES PARA PROVOCAR QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EFECTÚE INVESTIGACIONES PREVISTAS POR EL ARTICULO 97, PÁRRAFO III, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.** *El artículo 97, párrafo tercero, de la Constitución, otorga facultad a esta Suprema Corte de Justicia para ordenar la averiguación de hechos que pueden constituir violación del voto público, pero es muy importante señalar que la naturaleza de la función en que opera tal participación, es de índole política electoral. La importancia que tiene la observación de que es de naturaleza política esta función en que la Suprema Corte de Justicia está facultada para concurrir, radica en que la interpretación del precepto que concede esa atribución debe hacerse de manera estricta, en virtud de que este Alto Tribunal ha mantenido persistentemente el propósito de conservarse apartado de la política electoral en bien de la función jurisdiccional que le está encomendada, no sólo porque con tal actitud sigue los dictados de una fructífera experiencia institucional, sino también en acatamiento a la voluntad del Constituyente de 1916-1917, que al debatir el artículo 76, fracción VI, de la Constitución, aprobó la moción que proponía el resguardo de la función jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia, mediante su relevo de toda decisión de índole política; apreciación que se corrobora con el contenido de la exposición de motivos del proyecto de Constitución, del que se advierte la intención de circunscribir la participación de la Suprema Corte de Justicia en las materias políticas de referencia, únicamente a fases o aspectos de mera investigación, sin otorgar la responsabilidad de decisión, lo cual confirma que la citada disposición constitucional, en lo que constituye materia de examen, debe interpretarse en sentido estricto, lo que permite efectuar las siguientes consideraciones: 1. El ejercicio de la atribución otorgada a la Suprema Corte de Justicia para investigar violaciones del voto público, únicamente se puede originar en dos supuestos: a) cuando lo pida el presidente de la República, alguna de las Cámaras del Congreso Federal o el gobernador de algún Estado; y b) cuando este Alto Tribunal lo juzgue conveniente. La consecuencia inmediata de esta distinción, estriba en que cuando se surte la primera hipótesis, la actuación es obligatoria, mientras que en el segundo supuesto, la actuación constituye una facultad discrecional de esta Suprema Corte de Justicia. 2. Se infiere también de lo anterior, que ningún particular está legitimado para provocar, de modo imperativo, el ejercicio de esta labor investigadora de la Suprema Corte de Justicia; y para que ésta, en vista de hechos que se alleguen a su conocimiento decida hacer uso de la facultad discrecional referida, debe atender no sólo a la importancia intrínseca de las violaciones por investigar, sino también a razones de oportunidad y*

directamente dirigido a los supuestos en que se solicitaba su ejercicio por violación al voto público, respecto de los cuales reiteró los criterios que ya había externado, de que cuando provenía de parte legítima, estaba obligada a verificarla; en cambio cuando era oficiosa, resultaba discrecional y excepcional, así como que los particulares carecían de dicha legitimación.

No siendo la violación al voto público el tópico a estudio en el este trabajo, conviene decir, sólo como mera referencia y previendo la influencia que semejante criterio pudo tener en el ejercicio de la facultad de investigación de hechos constitutivos de violación grave de garantías individuales, que en él, la Corte fue muy clara en externar su preocupación por mantenerse alejada de la política electoral “...en bien de la función jurisdiccional que le está encomendada...”, lo que justificó por una parte, argumentando que con ello atendía los dictados de una

conveniencia nacional; características que implican fundamentalmente la previsión de la eficacia que pueda tener la investigación, así como las consecuencias que pueda producir en el país por las condiciones generales que en él prevalezcan. 3. En todo caso, la labor investigadora de la violación del voto público que puede ordenar esta Suprema Corte de Justicia, ha de circunscribirse a los estrictos términos establecidos por la disposición examinada, o sea, limitarse únicamente a esclarecer los hechos, absteniéndose de toda calificación de los mismos, así como emitir decisiones al respecto, porque ello implicaría sustituirse a los órganos encargados de calificar y resolver, de manera definitiva e inatacable, las elecciones; órganos señalados expresamente por los artículos 60 y 74, fracción I, de la Carta Magna, en materia federal, y por las respectivas Constituciones de los Estados, tratándose de elecciones locales. Las consideraciones anteriores encuentran apoyo y fundamento, además, en el criterio jurisprudencial que puede verse en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, publicado en 1965, Primera Parte, página 73. El criterio determinado a través de las razones anteriormente expuestas, permite estimar que un particular carece de legitimación para provocar, imperativamente, que la Suprema Corte de Justicia ejerza la facultad que le otorga el artículo 97, párrafo tercero, de la Constitución, consistente en ordenar la práctica de una averiguación acerca de las violaciones al voto público que, según expresión de ese particular, hayan tenido lugar en unas elecciones

Varios 443/73. Indalecio Sayago Herrera y otros. 8 de abril de 1975. Unanimidad de diecisiete votos. Ponente: Antonio Rocha Cordero. Séptima Epoca, Primera Parte.

Volumen 75, página 25. Varios 168/74. Antonio Elozua Muguerza. 4 de marzo de 1975. Unanimidad de diecisiete votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

Volumen 73, página 33. Varios 32/75. Alejandro Cañedo Benítez. 28 de enero de 1975. Unanimidad de veinte votos en cuanto al punto resolutivo y mayoría de dieciocho votos respecto a la parte considerativa de los Ministros David Franco Rodríguez, Mario G. Rebollo, Alberto Jiménez Castro, Manuel Rivera Silva, Ezequiel Burguete Farrera, Abel Huitrón y A., Antonio Rocha Cordero, Enrique Martínez Ulloa, Jorge Iñárritu, J. Ramón Palacios Vargas, Ernesto Solís López, Ramón Canedo Aldrete, María Cristina Salmorán de Tamayo, Jorge Saracho Álvarez, Carlos del Río Rodríguez, Pedro Guerrero Martínez, Salvador Mondragón Guerra y Euquerio Guerrero López. Disidentes: Alfonso López Aparicio y Ernesto Aguilar Álvarez, en el sentido de que es facultativo de la Suprema Corte investigar la violación del voto público aun en el caso que lo pidieran las autoridades que se mencionan en el artículo 97 de la Constitución Federal. Ponente: Pedro Guerrero Martínez.

fructífera experiencia institucional y, por otra, que también de esa manera acataba la voluntad del Constituyente de 1916-1917, cuando al debatir el artículo 76, fracción VI, de la Constitución, aprobó la moción que proponía el resguardo de la función jurisdiccional de la Suprema Corte, mediante su relevo de toda decisión de índole política, lo que corroboró con la exposición de motivos del proyecto de Constitución, del que advirtió la intención de circunscribir la participación del Alto Tribunal en las materias políticas, únicamente a fases o aspectos de mera investigación, situación que se corroboraba con el propio texto constitucional.

Así, la Suprema Corte de manera tajante externó que para ejercitar debidamente su función jurisdiccional, debía alejarse de cuestiones políticas, por lo tanto, el ejercicio de su facultad indagatoria debía ser extraordinaria, atendiendo no sólo a la importancia intrínseca de las violaciones por investigar, sino también a razones de oportunidad y conveniencia nacional, esto es, a la eficacia que pudiera tener la investigación y a las consecuencias que pudiera producir en el país atentas sus condiciones; y asimismo refirió, su ejercicio debía circunscribirse a los estrictos términos establecidos por la disposición examinada, o sea, limitarse a esclarecer los hechos, absteniéndose de su calificación y de emitir decisiones al respecto, porque ello implicaría sustituirse a los órganos encargados de calificar y resolver, de manera definitiva e inatacable, las elecciones¹⁰.

De lo referido, puede concluirse que en nuestro más Alto Tribunal, permaneció el ánimo de considerar extraordinario el ejercicio de la facultad de investigación, esto es, reservarlo sólo para los casos en que se pudiese en riesgo la estabilidad de las instituciones nacionales y el Estado de Derecho, pero además existió ya la preocupación por no tener una injerencia en el ámbito político y por acotar los alcances del resultado de su investigación.

D. Tesis aprobadas derivadas del Caso Aguas Blancas

Las siguientes ocho tesis de la Corte se analizan en este apartado, al emanar de uno de los pocos casos en que ejerció la facultad de investigación y

¹⁰ Órganos señalados por los artículos 60 y 74, fracción I, de la Carta Magna, en materia federal y por las respectivas Constituciones de los Estados, tratándose de elecciones locales.

resultó de gran connotación, al concluir con un dictamen donde se determinó existían graves responsabilidades de altos funcionarios del Estado de Guerrero.

Sólo para contextualizar el análisis de esos criterios interpretativos, pues su examen a profundidad se verificará en el capítulo cuarto del presente trabajo, baste decir que los hechos que les dieron origen acaecieron el 28 de junio de 1995, en un lugar del municipio de Coyuca de Benítez, Guerrero, conocido como “El Vado” de Aguas Blancas, donde 17 personas fueron muertas y 20 heridas por la policía de esa entidad; siendo investigados primero por la Procuraduría General de Justicia del Estado y después por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, quien el 14 de agosto de ese año, recomendó al Gobernador Estatal designara un fiscal especial, suspendiera en sus funciones al Secretario General de Gobierno, destituyera al Procurador General de Justicia y a otros 18 funcionarios estatales y velara por la atención de los heridos¹¹.

Asimismo, el 1º de agosto del mismo año, la Asociación Civil denominada “*Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos*”, solicitó a la Corte que con base en la facultad establecida en el artículo 97 Constitucional, designara a dos de sus integrantes a efecto de que investigaran la violación de derechos humanos que en tales sucesos habían cometido fuerzas de seguridad del Estado de Guerrero; petición registrada como expediente varios 451/95, que en resolución de 18 de septiembre de 1995 fue denegada por la mayoría del Pleno, argumentando por una parte que dicha asociación carecía de legitimación activa para solicitar su ejercicio; y por otra, que no era oportuno ejercitarla oficiosamente atento a que la Comisión Nacional de Derechos Humanos ya había conocido de ellos y efectuado recomendaciones que estaban siendo atendidas por las autoridades de esa entidad federativa.

Dichos criterios, fueron acogidos en dos tesis del Alto Tribunal, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, la primera con registro número 200304, Octubre de 1995, página 102, y la segunda con

¹¹ Así lo refiere el estudio *La facultad de investigación de la Suprema Corte de justicia de la Nación. Los casos León y Aguas Blancas*, 3ª. ed., Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2005; y Cabrera Acevedo, Lucio en su obra *La Suprema Corte de Justicia durante el Gobierno del Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León 1995-2000*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, pp. 141 y ss.

registro número 192297, Tomo XI, Marzo de 2000, página 34, intituladas, en su orden: “**GARANTÍAS INDIVIDUALES, NO HA LUGAR A LA INVESTIGACIÓN DE UNA POSIBLE GRAVE VIOLACIÓN A ELLAS, CUANDO UN ORGANISMO DE LOS PREVISTOS EN EL APARTADO "B" DEL ARTICULO 102 DE LA CONSTITUCIÓN SE HAYA AVOCADO A SU AVERIGUACIÓN Y SE ATIENDAN SUS RECOMENDACIONES**”¹² y “**GARANTÍAS INDIVIDUALES. QUIÉNES TIENEN LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA SOLICITAR LA AVERIGUACIÓN DE VIOLACIONES GRAVES A ELLAS, DE ACUERDO CON EL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL**”¹³.

¹² **GARANTÍAS INDIVIDUALES, NO HA LUGAR A LA INVESTIGACIÓN DE UNA POSIBLE GRAVE VIOLACIÓN A ELLAS, CUANDO UN ORGANISMO DE LOS PREVISTOS EN EL APARTADO "B" DEL ARTICULO 102 DE LA CONSTITUCIÓN SE HAYA AVOCADO A SU AVERIGUACIÓN Y SE ATIENDAN SUS RECOMENDACIONES.** Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación estima inoportuno dictaminar sobre la posible violación de garantías individuales, cuando otro organismo de los previstos en el Apartado "B" del artículo 102 de la Carta Magna, facultado para la investigación de los hechos denunciados ha practicado esa averiguación y sus recomendaciones se hayan acatado, o estén en proceso de cumplimentación, pues resulta inconcuso que al aceptarse dichas recomendaciones, las situaciones de hecho que generaron la petición de investigación podrían variar sustancialmente. Por ello, esta Suprema Corte establece que cuando, a petición de parte legitimada o discrecionalmente de oficio, decreta su intervención para averiguar algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual, tomará las determinaciones conducentes sin importar la denuncia posterior a otros organismos. Pero cuando previamente a la denuncia ante ella ya se hubiere producido una similar ante los organismos del Apartado "B" del artículo 102 constitucional, y se haya producido o esté por manifestarse una recomendación que se esté cumplimentando o permita cumplimentarlo, produciéndose así un cambio sustancial en las reacciones frente a esa posible grave violación de garantías individuales, para evitar que se produzcan conclusiones contradictorias o contrapuestas, que en nada disuelven la alarma social sino que la agudizan; o bien la duplicación de investigaciones entre dos organismos disímolos en su naturaleza. Lo anterior no implica que este máximo tribunal desatienda las altas funciones constitucionales que de manera extraordinaria le son conferidas por la Carta Magna, pues deberá de ejercerlas cuando a su prudente juicio el interés nacional así lo reclame, buscando siempre el bienestar común y el respeto irrestricto al estado de derecho.

Expediente varios 451/95. Consulta respecto del trámite que procede darle al escrito presentado por la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C. 18 de septiembre de 1995. Mayoría de nueve votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretaria: María Guadalupe Saucedo Zavala.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el cinco de octubre en curso, por unanimidad de once votos de los ministros: presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número LXXV/95 (9a.) la tesis que antecede; y determinó que la votación es idénea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a cinco de octubre de mil novecientos noventa y cinco.

¹³ **GARANTÍAS INDIVIDUALES. QUIÉNES TIENEN LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA SOLICITAR LA AVERIGUACIÓN DE VIOLACIONES GRAVES A ELLAS, DE ACUERDO CON EL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL.** La intervención de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en investigación de violaciones graves a las garantías individuales, puede ser de oficio, cuando este

En la primera tesis, el Máximo Tribunal sostuvo que si estaba ya verificando la investigación de hechos que constituyeran grave violación de alguna garantía, debía continuar con ella aunque posteriormente se presentara una denuncia a otros organismos, como los previstos en el artículo 102 apartado B Constitucional (esto es, los protectores de los derechos humanos, como la CNDH); en cambio, si éstos estaban ya conociendo de ellos, la Corte debía reservarse el ejercicio de su facultad indagatoria, para evitar se produjeran conclusiones contradictorias o contrapuestas que pudiesen provocar la agudización de la alarma social o bien, la duplicidad de investigaciones entre organismos disímbolos en su naturaleza.

Así, la propia Corte, según se desprende de la ejecutoria correspondiente, aunque consideró su actividad diferente a la desplegada por las Comisiones de Derechos Humanos, pues la suya constituía una función de la cabeza de un poder político como el judicial, en tanto que la segunda pertenecía a un organismo auxiliar creado por el Congreso de la Unión o por las legislaturas de los Estados, para manejar quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa; de cualquier modo, estimó, de ejercitarse simultáneamente, ello podía traer consigo

Máximo Tribunal de la República lo estime conveniente, o a petición del titular del Poder Ejecutivo, de alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o del gobernador de algún Estado, lo que implica que ninguna otra persona está legitimada para solicitarla.

Expediente varios 451/95. Consulta respecto del trámite que procede darle al escrito presentado por la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C. 18 de septiembre de 1995. Once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Indalfer Infante González.

Expediente varios 1/97. Consulta respecto al trámite que procede darle al escrito presentado por Mariclaire Acosta y otros. 17 de febrero de 1997. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Alejandro Sánchez López.

Solicitud 2/98. Edgar Cortez Morales, para que el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, ejerza la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 97 constitucional. 3 de septiembre de 1998. Once votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Clementina Flores Suárez.

Solicitud 1/99. Félix Salgado Macedonio y otros, para que el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, ejerza la facultad prevista en el párrafo tercero del artículo 97 constitucional. 12 de agosto de 1999. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Mariano Azuela Güitrón y Juan Díaz Romero. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Juan Ramírez Díaz.

Solicitud 2/99. Óscar Alzaga, para que el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, ejerza la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 97 constitucional. 7 de octubre de 1999. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: Mariano Azuela Güitrón, José Vicente Aguinaco Alemán y Humberto Román Palacios. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Carlos Mena Adame.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy veintinueve de febrero en curso, aprobó, con el número 19/2000, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veintinueve de febrero de dos mil.

se llegara a conclusiones que podían agudizar la alarma social o resultar contradictorias, por lo que atendiendo a la prudencia, debía posponer su intervención hasta que fuese congruente con los acontecimientos a investigar.

Lo destacable para los fines de este trabajo de la tesis a análisis, es que el Alto Tribunal expresó que la naturaleza jurídica de la facultad de investigación prevista en el artículo 97 Constitucional, era diversa de las atribuidas a los organismos de Derechos Humanos previstos en el artículo 102 de la Constitución Mexicana, es decir, implícitamente reconoció que las características, fines y consecuencias de una y otras eran distintas.

Y si bien fueron escuetas las razones que dio para sostenerlo así, pues se limitó a referir que en el artículo 97 *“...hay una referencia a las funciones de la cabeza del poder político, como es el judicial, y en la segunda a las intervenciones de un organismo auxiliar creado por el Congreso de la Unión, o por las legislaturas de los Estados, para manejar quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa...”* Al respecto resultan más ilustrativas, las consideraciones externadas por los dos Ministros que emitieron voto particular contra la determinación de desechar esa solicitud¹⁴.

En dicho voto, luego de precisar que la incorporación de las garantías individuales se consiguió hasta la Constitución de 1857, de reseñar brevemente los sucesos acaecidos en 1879 en el Puerto de Veracruz y de dejar de lado lo aceptable o no del criterio de no intervención respecto de la investigación de violaciones al voto público sustentado por una anterior integración de la Suprema Corte; los Ministros de la minoría justificaron su postura de que la Corte sí debió ejercitar la facultad de investigación, aduciendo que:

a) *“... la violación de garantías individuales sí es facultad originaria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues, en los términos de los artículos 103 y 107 de la Carta Magna, su misión característica consiste en velar precisamente por las garantías individuales que consagra la Constitución...”*

¹⁴ Genaro David Góngora Pimentel y José de Jesús Gudiño Pelayo.

b) Que existiendo diferencia entre la protección organizada a través del juicio de amparo, de conformidad con el artículo 107 Constitucional, con la facultad de investigación prevista en su artículo 97 (pues mientras la primera es a petición de parte agraviada y concluye con una sentencia judicial coercitiva que afecta a las partes en el juicio de garantías, en la segunda el Alto Tribunal puede incluso actuar de oficio y no culmina en una sentencia coercitiva ni tampoco comprende sólo a las partes implicadas sino que concluye con una opinión meramente declarativa respecto de si hubo o no violación de garantías, con repercusión general). Lo cierto es que los eventos planteados en el expediente de origen, eran de notoriedad evidente y de existir la violación de garantías, no se trataría de cualquier transgresión reparable mediante el ejercicio aislado de la acción de amparo, sino de eventos que habían producido inseguridad entre diversos pobladores, grave daño económico y moral a las familias de las víctimas y consternación, temor e indignación en toda el país, ante lo cual no podía permanecer indiferente la Suprema Corte, si su función fundamental era velar por la protección de las garantías individuales de sus habitantes.

c) Que no era obstáculo la función de investigación fuese meramente declarativa y no coercitiva, pues no debía hacerse a un lado la responsabilidad histórica que el Constituyente de Querétaro encomendó a la Corte, pues aunque su decisión sólo tuviese un impacto ético o moral en la opinión pública, *“...ello podría propiciar que se enmendaran las violaciones o se evitaran por las autoridades correspondientes...”*

d) Que la facultad indagatoria debía entenderse no como un precepto ocioso, sino como un acierto del Constituyente para que el Máximo Tribunal no permaneciera al margen de acontecimientos públicos graves, que podían poner en peligro la estabilidad social *“...y para que ello sea así, debe ejercitarse en casos como en el presente, dado que su trascendencia se pone de manifiesto al descubrir los casos en que las autoridades, olvidando que su actuación debe obedecer siempre al bienestar social y al bien público, persiguen fines egoístas particulares o de grupo, sin*

importarles que las consecuencias de su conducta ilícita culmine en la realización de hechos delictuosos o sangrientos...” Y,

e) Que a los otros poderes correspondía castigar a los delincuentes, como medio para evitar se repitieran sucesos sangrientos y delictivos y para poner a salvo el principio de legalidad conforme al cual la conducta de las autoridades debe estar siempre regida por la ley; y en cambio “...*Al Poder Judicial Federal, le corresponde la misión de investigar si hubo violación de garantías individuales, por medio de la facultad que le atribuyó el congreso Constituyente en el artículo 97 de la Carta Magna, por ser la Suprema Corte de Justicia de la Nación el máximo órgano controlador de los actos de las autoridades quienes deben regirse siempre por el principio de legalidad. Aun cuando en el caso del numeral 97 sólo se da una opinión, esta opinión será de una índole moral muy trascendental y repercutirá, sin lugar a duda, en la opinión pública, no sólo nacional sino internacional. Si las solas opiniones, sin coerción material no tuvieran trascendencia en el ánimo de los individuos que pudieran sentirse afectados, ninguna razón tendría la existencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ni tampoco los organismos internacionales creados para esos efectos. Por tanto, no debe el alto tribunal olvidar su responsabilidad constitucional en hechos que pueden perturbar la estabilidad social...”*

Las razones del citado voto minoritario, como se ve, se sustentaron en contextualizar las características, fines y efectos de la facultad de investigación (considerando debía ejercitarse frente a acontecimientos públicos graves, que podían poner en peligro la estabilidad social) en torno a la función de tribunal constitucional y protector de garantías individuales que correspondía a la Suprema Corte; para luego concluir que aunque su determinación final no tuviese carácter vinculatorio, se sustentaba en el peso moral del Alto Tribunal, no sólo a nivel nacional sino internacional. Estructura argumentativa que constituyó una opinión de peso no sólo para vislumbrar la naturaleza jurídica de dicha facultad, sino para justificar su existencia en la Constitución, como una herramienta útil en la protección de los derechos fundamentales de todos los habitantes de México.

Por su parte, en la segunda tesis que se estudia, la Corte reiteró su criterio de que los particulares (en este caso una persona moral) no tenían legitimación activa para solicitar el ejercicio de la facultad de investigación, por lo que no amerita mayor comentario que los ya hechos en este trabajo.

Siguiendo la referencia cronológica de los eventos a análisis, debe señalarse que luego que el Pleno determinó no ejercitar su facultad indagatoria en el Caso Aguas Blancas; en escrito presentado el 4 de marzo de 1996, el Presidente de la República por conducto del Secretario de Gobernación, solicitó su ejercicio, argumentando que no obstante la intervención de diversas autoridades competentes para conocer del asunto en el ámbito de sus atribuciones y de los resultados obtenidos, subsistía en la comunidad nacional un sentimiento de preocupación e interés de que se esclarecieran esos hechos y se determinaran las consecuencias de ley, por lo que *“...el ejercicio de la facultad investigadora de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es la vía prevista por nuestro estado de derecho para estos excepcionales y gravísimos acontecimientos. Su intervención imparcial, sólida, serena y profesional, traerá a la comunidad nacional en su conjunto, la certeza de que el informe que elabore señalará a las autoridades competentes las acciones jurídicas que en su caso se encuentren pendientes, para atender el propósito superior de que se haga justicia...”*¹⁵

Ante dicha petición, en sesión de 5 de marzo siguiente, el Pleno acordó aceptar la solicitud, encomendando la investigación de los hechos denunciados, a los ministros Juventino V. Castro y Castro y Humberto Román Palacios.

En virtud de esa resolución de aceptación y luego como consecuencia del dictamen respectivo, la Corte emitió las tesis que a continuación se comentan.

En principio, el Alto Tribunal elaboró la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, Abril de 1996, página 66, registro 200140, intitulada: *“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA POR EL ARTICULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, CONSTITUCIONAL, SU EJERCICIO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ES*

¹⁵ A esa petición se le asignó el número 3/96 relativa a la petición del Presidente de la República, para que la Suprema Corte ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal, del índice del Pleno de ese Alto Tribunal.

*DISCRECIONAL (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO PUBLICADO EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, QUINTA ÉPOCA, TOMO CXII, PAGINA 379)*¹⁶; en la que, como se adelantó al examinar las reformas constitucionales al artículo 97, advirtiendo que su texto original fue modificado en 1987 y ahora precisaba que la Corte *podría nombrar* alguno o algunos de sus miembros, a algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o a uno o varios comisionados especiales, cuando lo juzgara conveniente o lo pidiera alguno de los entes autorizados para ello; consideró que la nueva redacción trascendía a la no obligatoriedad de su ejercicio aun existiendo petición de parte, pues en tanto que en el texto original, la expresión “*nombrará*” implicaba que forzosamente debía verificarla, en cambio, el que ahora señalara “*podrá nombrar*”, permitía considerar discrecional su ejercicio, aún mediando esa petición¹⁷.

¹⁶ ***FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA POR EL ARTICULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, CONSTITUCIONAL, SU EJERCICIO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ES DISCRECIONAL (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO PUBLICADO EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, QUINTA ÉPOCA, TOMO CXII, PAGINA 379).*** Este Tribunal Pleno abandona el criterio indicado que había establecido al resolver, con fecha veintidós de abril de mil novecientos cincuenta y dos, la petición 86/52, formulada por Joel Leyva y Socios, atento a que el artículo 97 constitucional vigente en esa época, establecía el imperativo de nombrar algún Ministro, Magistrado de Circuito o Juez de Distrito, para realizar la investigación de un hecho que pudiera constituir violación de garantías individuales cuando así lo solicitara el presidente de la República, cualquiera de las Cámaras del Congreso de la Unión o el gobernador de alguno de los Estados; sin embargo, con posterioridad, se incorporó en la redacción del dispositivo constitucional la locución “*podrá*”, que gramaticalmente entraña la facultad de hacer una cosa, de lo que debe concluirse que conforme al texto constitucional en vigor, el procedimiento indagatorio de que se trata, es discrecional para la Suprema Corte aun cuando exista petición de parte legítima; sin que esto implique que la resolución en que se ordene o niegue la investigación, sea arbitraria, pues la decisión de ejercer o no la facultad conferida constitucionalmente, debe ser razonada en todos los casos.

Solicitud 3/96, relativa a la petición del presidente de los Estados Unidos Mexicanos, para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal. 5 de marzo de 1996. Unanimidad de once votos. Ministro encargado del engrose: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretario: Alfredo Villeda Ayala

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el diecinueve de marzo en curso, aprobó, con el número XLIX/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a diecinueve de marzo de mil novecientos noventa y seis.

¹⁷ Interpretación que en ese sentido dio el Pleno de la Corte en la tesis XLIX/96, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Novena Época, t. III, abril de 1996, página 66, titulada: “***FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA POR EL ARTICULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, CONSTITUCIONAL, SU EJERCICIO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ES DISCRECIONAL (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO PUBLICADO EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, QUINTA ÉPOCA, TOMO CXII, PÁGINA 379)***” cuyo rubro

Ello partiendo de la acepción gramatical del verbo “*poder*”, conforme su definición en el diccionario de la Lengua Española,¹⁸ consistente en “*tener expedita la facultad o potencia de hacer una cosa*”; facultad que por lo demás, estimó no debía ejercerse arbitrariamente, sino debidamente fundada y motivada; razón por la que la Corte abandonó el criterio contenido en la tesis ya citada, de rubro: “*SUPREMA CORTE, FACULTADES DE LA, EN MATERIA POLÍTICA*”¹⁹

Así, como también se dijo en el capítulo segundo, esa reforma le otorgó el elemento jurídico necesario para someter exclusivamente a su discrecionalidad el ejercicio de la facultad indagatoria y facilitó su desechamiento, aunque sujeto, como ella misma precisó, a su debida fundamentación y motivación, en salvaguarda de los principios previstos en el artículo 16 constitucional.

Y precisamente atendiendo este criterio, al resolver la petición del Presidente de la República, la Corte externó las razones por las cuales aunque al pronunciarse sobre la solicitud de la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, Asociación Civil, se negó a ejercer la facultad de investigación, ahora sí la atendía; precisando que además de que entonces la petición emanó de una persona moral no legitimada, estaban además acatándose las recomendaciones emitidas por la CNDH; en cambio, cuando la planteó el titular del Ejecutivo Federal, el fiscal especial designado había considerado cumplidas todas las recomendaciones, por lo que no quedaba nada por hacer ante la potestad común, pese a lo cual como afirmaba el propio Presidente, esas actuaciones no resultaron satisfactorias y subsistía en la sociedad un sentimiento de preocupación, pues no se estableció si tales hechos constituyeron o no violaciones graves de garantías individuales ni quiénes fueron los responsables, lo que generó una inconformidad generalizada de la que habían dado cuenta los medios de comunicación.

Asimismo, el Alto Tribunal refirió no era obstáculo para su determinación, que su función fuese meramente declarativa y no coercitiva, pues no podía

evidencia superó el criterio citado en la anterior nota (16), donde como ahí se precisó, se sostenía que el ejercicio de la facultad de investigación cuando mediaba petición de parte, era obligatoria.

¹⁸ Real Academia Española, Madrid 1992, vigésima primera edición, página 1155.

¹⁹ Registro 278288, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, t. CXII, página 379.

desconocer la responsabilidad histórica que el Constituyente le había encomendado y volver letra muerta el contenido del artículo 97, aunque su decisión sólo tuviese un impacto moral.

Así, finalmente el Pleno acogió algunas de las consideraciones externadas por los Ministros que formularon voto particular contra la determinación de no ejercitar la facultad de investigación, cuando lo solicitó la asociación civil indicada. Sin embargo, omitió aprobar alguna tesis que diera prevalencia a este criterio interpretativo, lo que hubiese sido altamente valioso para contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, porque se hubiese reconocido que sus alcances, aunque constreñidos al ámbito moral, eran trascendentes históricamente en la obtención de la “verdad real” en asuntos donde se trastocaran gravemente derechos fundamentales.

Y luego que se diera cuenta con el informe de los ministros comisionados (que se analizará con detenimiento al abordar en el capítulo cuarto de este trabajo el Caso Aguas Blancas); finalmente el Tribunal Pleno, en la resolución respectiva, consideró que con ese documento y con el material probatorio que lo sustentó, quedó justificado que *“...los más altos funcionarios del Poder Ejecutivo del Estado de Guerrero, que desempeñaban sus cargos en esa fecha y en los días subsecuentes incurrieron en violación grave, generalizada, de las garantías individuales que instituyen los artículos sexto, once, catorce, dieciséis y veintidós de la Constitución Federal...”*

Conclusión que plasmó en los respectivos puntos de acuerdo donde: en el tercero, citó los nombres y cargos de dichos Altos funcionarios, incluido el Gobernador Constitucional del Estado de Guerrero; en el cuarto, sugirió las autoridades competentes tomaran las medidas y acciones conducentes, para lo cual, ordenó notificar, junto con copia certificada de la resolución respectiva, al Presidente de la República, al Congreso de la Unión, al Procurador General de la República, al Gobernador en funciones del Estado de Guerrero, así como al Congreso y al Tribunal Superior de Justicia de dicha entidad; y en el quinto, *“...por su trascendencia para nuestra sociedad...”* puso a disposición de las autoridades competentes que lo requirieran, el material probatorio recabado.

La citada resolución, dio origen a cinco criterios interpretativos sobre la facultad de investigación, que a continuación se analizan.

El primero, es el publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, junio de 1996, página 459, registro número LXXXVII/96, de rubro: *"GARANTÍAS INDIVIDUALES. CONCEPTO DE VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS PARA LOS EFECTOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL"*²⁰.

Criterio de trascendencia histórico-jurídica para la facultad de investigación, porque interpretó el artículo 97 Constitucional, en relación con uno de sus elementos de fondo: el relativo a precisar qué quiso decir el constituyente originario cuando señaló debía verificarse respecto a hechos que implicaran *"...violación grave de garantías individuales..."*.

Al respecto, el Alto Tribunal sostuvo que esas violaciones eran las relativas a hechos generalizados, consecuentes a un estado de cosas, ocurridos en una entidad o región determinados, que debiendo ser afrontados y resueltos por las autoridades constituidas con estricto apego al principio de legalidad, no eran controlados por la actitud de la propia autoridad y producían como consecuencia, violaciones a los derechos fundamentales de los individuos.

²⁰***GARANTÍAS INDIVIDUALES. CONCEPTO DE VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS PARA LOS EFECTOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL.*** *Las violaciones graves de garantías a que se refiere dicho artículo, son hechos generalizados consecuentes a un "estado de cosas", acaecidos en una entidad o región determinados, y su averiguación tiene lugar cuando ocurren acontecimientos que debiendo ser afrontados y resueltos por las autoridades constituidas con estricto apego al principio de legalidad, esos acontecimientos no se logran controlar por la actitud de la propia autoridad, produciéndose, en consecuencia, violaciones a los derechos fundamentales de los individuos. Por ende, la grave violación de garantías individuales se actualiza cuando la sociedad no se encuentra en seguridad material, social, política o jurídica, a consecuencia de que: a) Las propias autoridades que deben proteger a la población que gobiernan, son las que producen o propician los actos violentos, pretendiendo en tal forma obtener una respuesta disciplinada, aunque aquéllos sean violatorios de los derechos de las personas y de las instituciones. b) Que frente a un desorden generalizado las autoridades sean omisas, negligentes o impotentes para encauzar las relaciones pacíficas de la comunidad, o bien que sean totalmente indiferentes en obtener el respeto a las garantías individuales.*

Solicitud 3/96. Petición del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal. 23 de abril de 1996. Unanimidad de once votos.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el tres de junio en curso, aprobó, con el número LXXXVII/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a tres de junio de mil novecientos noventa y seis.

En ese contexto, concluyó que la grave violación de garantías se actualizaba cuando la sociedad no se encontraba en seguridad material, social, política o jurídica, como consecuencia: 1. De que las autoridades que debían proteger a la población que gobiernan, eran las que producían o propiciaban los actos violentos para disciplinar, aunque violaran derechos de personas e instituciones; o 2. Que frente al desorden generalizado, las autoridades fuesen omisas, negligentes o impotentes para encauzar las relaciones pacíficas de la comunidad o bien, indiferentes en conseguir respeto a las garantías individuales.

Así, la Suprema Corte constriñó el ejercicio de la facultad, a violación de garantías propiciadas por la acción u omisión de las autoridades legalmente constituidas, frente a eventos generalizados y no suscitados entonces en torno a una sola persona ni, por ende, de alcance meramente individual, sino que acarrearán a la sociedad inseguridad material, social, política o jurídica.

Sin embargo, en mi opinión, los parámetros establecidos por el Alto Tribunal para acotar el alcance o significado de hechos relativos a violaciones graves de garantías, no fueron del todo suficientes, si se toma en cuenta que con no poca frecuencia, se suscitan en nuestra sociedad eventos con las características antes destacadas que, pese a ello, no tienen la naturaleza excepcional que según se ha sostenido a lo largo de este trabajo, debían tener para justificar el ejercicio de la facultad indagatoria de la Corte, dado que se pasó por alto además que una de sus finalidades era preservar el Estado de Derecho y, en consecuencia, el respeto a los derechos fundamentales a través del equilibrio de poderes, para lo cual, desde mi punto de vista, era imprescindible además se precisara que la inseguridad material, social, política o jurídica producida a la sociedad, debía ser de tal manera trascendente, que afectase de manera profunda el sistema estatal.

Aunque no debe desconocerse que en la siguiente tesis aprobada por virtud de la resolución del Caso Aguas Blancas, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo III, página 513, registro número LXXXIX/96, intitulada: *“GARANTÍAS INDIVIDUALES (DERECHO A LA INFORMACIÓN). VIOLACIÓN GRAVE PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL. LA CONFIGURA EL INTENTO DE LOGRAR LA*

*IMPUNIDAD DE LAS AUTORIDADES QUE ACTÚAN DENTRO DE UNA CULTURA DEL ENGAÑO, DE LA MAQUINACIÓN Y DEL OCULTAMIENTO, POR INFRINGIR EL ARTICULO 6º TAMBIÉN CONSTITUCIONAL*²¹; el Máximo Tribunal dio una visión bastante novedosa de cómo podía configurarse en un caso específico, la violación grave de garantías individuales, incluso en perjuicio de la sociedad en general, en la que por ende, de modo implícito, abordó la naturaleza excepcional de la facultad de investigación.

La Corte sostuvo que el derecho a la información, que debía ser garantizado por el Estado y se contempla en el artículo 6º Constitucional, se vinculaba de manera estrecha con el respeto a la verdad; que para el progreso social era esencial ese derecho porque necesitábamos una sociedad más enterada, por lo que si las autoridades electas para servirla y defenderla asumían actitudes faltas de ética, dando información manipulada, incompleta y condicionada a intereses de grupos y personas impidiendo así se conociera la verdad y se formara la voluntad general, ello constituía una violación grave a las garantías individuales en términos del artículo 97 Constitucional, segundo párrafo,

²¹ **GARANTÍAS INDIVIDUALES (DERECHO A LA INFORMACIÓN). VIOLACIÓN GRAVE PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL. LA CONFIGURA EL INTENTO DE LOGRAR LA IMPUNIDAD DE LAS AUTORIDADES QUE ACTÚAN DENTRO DE UNA CULTURA DEL ENGAÑO, DE LA MAQUINACIÓN Y DEL OCULTAMIENTO, POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 6º TAMBIÉN CONSTITUCIONAL.** *El artículo 6o. constitucional, in fine, establece que "el derecho a la información será garantizado por el Estado". Del análisis de los diversos elementos que concurrieron en su creación se deduce que esa garantía se encuentra estrechamente vinculada con el respeto de la verdad. Tal derecho es, por tanto, básico para el mejoramiento de una conciencia ciudadana que contribuirá a que ésta sea más enterada, lo cual es esencial para el progreso de nuestra sociedad. Si las autoridades públicas, elegidas o designadas para servir y defender a la sociedad, asumen ante ésta actitudes que permitan atribuirles conductas faltas de ética, al entregar a la comunidad una información manipulada, incompleta, condicionada a intereses de grupos o personas, que le vede la posibilidad de conocer la verdad para poder participar libremente en la formación de la voluntad general, incurren en violación grave a las garantías individuales en términos del artículo 97 constitucional, segundo párrafo, pues su proceder conlleva a considerar que existe en ellas la propensión de incorporar a nuestra vida política, lo que podríamos llamar la cultura del engaño, de la maquinación y de la ocultación, en lugar de enfrentar la verdad y tomar acciones rápidas y eficaces para llegar a ésta y hacerla del conocimiento de los gobernados.*

Solicitud 3/96. Petición del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal. 23 de abril de 1996. Unanimidad de once votos.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veinticuatro de junio en curso, aprobó, con el número LXXXIX/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y seis.

pues esa actitud conllevaba a una cultura del engaño, maquinación y ocultación, siendo que lo que debía hacerse era enfrentar la verdad y tomar acciones rápidas y eficaces para llegar a ésta y hacerla del conocimiento de los gobernados.

Criterio que en opinión de la sustentante es acertado, pues el caso concreto que planteó la Corte como de violación grave de garantías, sí revestía tal entidad y justificaba su intervención a través del ejercicio de su facultad indagatoria, dado que la subsistencia del Estado de Derecho, hace imprescindible prevalezca la cultura de la verdad en la información proporcionada por las autoridades; esto es, que haya transparencia en la actuación de los órganos de gobierno, a efecto de dar seguridad y estabilidad a la sociedad, pues la desconfianza en las autoridades, por no informar en relación con los diversos hechos que les son inherentes, les resta legitimación y torna vulnerable el régimen político jurídico y con ello, el sistema de división de poderes.

Otra tesis emitida por el Alto Tribunal a virtud de lo resuelto en el caso Aguas Blancas, que buscó fijar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, utilizando sus semejanzas y sus diferencias con el juicio de amparo, es el contenido en la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo III, página 514, registro número P. LXXXVIII/96, de rubro: *“GARANTÍAS INDIVIDUALES. DIFERENCIAS DEL PROCEDIMIENTO EN LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL, SOBRE LA VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS Y EL DEL JUICIO DE AMPARO”*²².

²² ***GARANTÍAS INDIVIDUALES. DIFERENCIAS DEL PROCEDIMIENTO EN LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL, SOBRE LA VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS Y EL DEL JUICIO DE AMPARO.*** Uno de los principales propósitos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es garantizar los derechos fundamentales del hombre, para lo cual propone procedimientos tendientes a evitar la infracción a esos derechos fundamentales, mediante el juicio de amparo, o bien, en el caso de una violación grave y generalizada de garantías individuales, la intervención de este alto tribunal en la averiguación de los hechos, para precisar esas infracciones, y con la intención de que cese la violencia y alarma y se propicie el regreso al respeto a las garantías individuales. Las diferencias de estos procedimientos son, básicamente las siguientes: a) El juicio de amparo procede a petición del agraviado; en el procedimiento del 97, por el contrario, se actúa de oficio, por propia decisión de la Suprema Corte de Justicia, o a petición del Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el gobernador de algún Estado; b) En el amparo se trata de un juicio o proceso y, el artículo 97 constitucional se refiere a una averiguación de hechos que constituyan una grave violación de garantías individuales; c) En el juicio de amparo se concluye con una

En ella, primero señaló que la Constitución tenía como uno de sus principales propósitos garantizar los derechos fundamentales del hombre a través, por una parte, del juicio de amparo y por otra, en casos de violación grave y generalizada de garantías individuales, mediante la facultad de investigación, con el fin de “...precisar esas infracciones, y con la intención de que cese la violencia y alarma...” y con ello propiciar el regreso al respeto de las garantías individuales. Así, en principio asemejó al juicio de amparo con la facultad de investigación, considerando que ambas eran instituciones garantes de los derechos fundamentales, con lo cual además reconoció que en el ejercicio de dicha atribución indagatoria, la Corte desplegaba su actividad de tribunal constitucional.

Y posteriormente, estableció sus diferencias, refiriendo que mientras el juicio de amparo procedía a petición del agraviado, en la facultad indagatoria podía actuar de oficio o a petición de alguna de las partes legitimadas para ello; que el primero era un juicio o proceso y la función indagatoria se refería a una averiguación de hechos que constituyeran una grave violación de garantías individuales; que el juicio de control constitucional concluía con una sentencia que admitía el sobreseimiento, en tanto la facultad indagatoria finalizaba con un informe sobre los hechos averiguados y la consecuente decisión de si constituían o no, violación grave de garantías individuales; que en el juicio de amparo se conocía de violación de garantías que sólo afectaban a una o varias personas, sin trascendencia social, mientras en la facultad de investigación, las violaciones “...deben ser generalizadas, es decir, que se trate de violaciones graves...”; y

sentencia, pero que admite sobreseimiento por razones técnicas o materiales; en el 97, con un informe sobre los hechos averiguados y una consecuente decisión de si constituyen, o no, una grave violación de garantías individuales; d) En el juicio de amparo se conoce de violación de garantías que sólo afectan a una o varias personas, sin trascendencia social; en el caso del artículo 97, las violaciones deben ser generalizadas, es decir, que se trate de violaciones graves; y, e) En el amparo se pretende evitar que la violación de garantías se consume para restituir al gobernado en el goce de la garantía violada, o en caso de estar consumado irreparablemente el acto reclamado sobreseer, mientras que la averiguación del 97 versa sobre hechos consumados.

Solicitud 3/96. Petición del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal. 23 de abril de 1996. Unanimidad de once votos.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el tres de junio en curso, aprobó, con el número LXXXVIII/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a tres de junio de mil novecientos noventa y seis.

finalmente, en el amparo se pretendía evitar que la violación de garantías se consumara para restituir al gobernado en el goce de las violadas, o en caso de estar consumado irreparablemente el acto reclamado sobreseer, mientras que la averiguación versaba sobre hechos consumados.

Lo destacable de esta tesis, para el objetivo de este trabajo consistente en desentrañar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, es la posición de instrumento protector de derechos fundamentales que le otorgó la Suprema Corte cuando señaló que pese a que su conclusión no implicaba una resolución de carácter vinculatorio, sino un informe estableciendo si hubo o no violación de esos derechos, esa determinación podía contribuir a que cesara la violencia y la alarma social suscitada, lo que avaló de modo implícito la postura de los ministros que formularon el voto de minoría comentado con antelación, de que no debía hacerse a un lado la responsabilidad histórica que el Constituyente originario atribuyó a ese Alto Tribunal, pues aunque su decisión sólo impactara ética o moralmente en la opinión pública, de cualquier modo era factible propiciara se enmendaran o evitaran las violaciones, por las autoridades correspondientes.

En efecto, el Alto Tribunal reconoció la importancia de esa institución, como garante de derechos fundamentales, pese a que no concluyera con una resolución vinculatoria sino con un mero dictamen señalando si se habían violado o no de manera grave aquéllos, al aceptar que siendo uno de los Poderes de la Unión quien la emitía, pero además precisamente el encargado de velar por el respecto a la Constitución a través de su función de impartir justicia, ello traía consigo tuviera tal trascendencia moral en la sociedad, que podría incluso generar cesara la violencia y alarma y propiciara retornara su respeto.

El siguiente criterio interpretativo emitido por la Suprema Corte, es el contenido en la tesis publicada en el Semanario Judicial y su Gaceta, Tomo III, Junio de 1996, página 515, registro número P. XC/96, de rubro: *GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL RESULTADO DE LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL, DEBE HACERSE DEL CONOCIMIENTO DE LAS AUTORIDADES QUE SE ESTIMEN*

*COMPETENTES*²³, en el que básicamente se interpretaron armónicamente los entonces vigentes párrafos segundo y tercero del artículo 97 Constitucional, en los cuales se preveía en su orden, la facultad extraordinaria del Alto Tribunal para averiguar, por un lado, la violación grave de garantías individuales y por otro, la violación al voto público, cuando a su juicio pudiese ponerse en duda la legalidad de todo el procedimiento de elección de alguno de los Poderes de la Unión; con la finalidad de determinar que también en el caso de averiguación de violaciones graves de garantías, debía hacerse del conocimiento de las autoridades que se estimara competentes, el resultado correspondiente.

Así, la Corte interpretó conjunta y sistemáticamente ambos párrafos, señalando que si el segundo indicaba quiénes debían llevar a cabo la averiguación y los designaba "comisionados", precisión que no se contenía en el tercer párrafo,

²³ **GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL RESULTADO DE LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL, DEBE HACERSE DEL CONOCIMIENTO DE LAS AUTORIDADES QUE SE ESTIMEN COMPETENTES.** *La interpretación literal del párrafo segundo del artículo 97 no es operante para estimar que una vez concluida la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual, después de informar al Pleno de la Suprema Corte, proceda el archivo del informe respectivo como asunto concluido, bajo el argumento que el precepto citado no establece cuál deberá ser el destino de ella. En efecto, los párrafos segundo y tercero del artículo 97 constitucional prevén la facultad extraordinaria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para averiguar: en el primer caso, la existencia de una violación grave y generalizada de las garantías individuales; y en el segundo, la violación al voto público, pero sólo en el caso de que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el procedimiento de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Sin embargo, en el segundo párrafo se señala quiénes deben llevar a cabo la averiguación, y los designa como "comisionados"; en el tercer párrafo no se hace tal precisión. Por ello, si en el segundo párrafo no se indica el manejo de los resultados de la averiguación, debe entenderse que es aplicable lo dispuesto en el tercero, el cual indica que se hará llegar oportunamente el informe a los órganos competentes. Estas diferencias permiten establecer la necesidad de interpretar conjunta y sistemáticamente ambos párrafos, pues no podría decirse que por la sola circunstancia de que en el párrafo tercero no se precisa la designación de comisionados para llevar a cabo la averiguación, ésta no pudiera efectuarse, sino que, entendiéndose de manera concordante con el ejercicio de igual facultad a la que alude el párrafo segundo resulta inconcuso que para su desarrollo debe la Suprema Corte comisionar a alguno o algunos de sus miembros. Consecuentemente, por identidad de razón, y bajo el mismo sistema de interpretación, aun cuando en el párrafo segundo no se precise el destino final del resultado de la averiguación, esa omisión ha de interpretarse a la luz del párrafo tercero, en el sentido que los resultados del mismo deberán hacerse llegar oportunamente a los órganos que en principio pudieran resultar competentes.* Solicitud 3/96. Petición del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal. 23 de abril de 1996. Unanimidad de once votos. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veinticuatro de junio en curso, aprobó, con el número XC/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y seis.

en el cual en cambio, se refería que se haría llegar oportunamente el informe a los órganos competentes, tales diferencias justificaban la necesidad de interpretarlos en los términos indicados y permitía concluir que, así como en el caso del párrafo tercero debía entenderse que también debían designarse comisionados para verificar la investigación, si en el párrafo segundo no se precisaba el destino final del resultado de la averiguación, esa omisión debía a su vez interpretarse a la luz del párrafo tercero, en el sentido de que esos resultados debían hacerse llegar oportunamente a los órganos que en principio pudieran resultar competentes.

Tesis que entonces, buscó contextualizar el elemento formal de la facultad de investigación, relativo a establecer qué debía hacerse una vez rindieran su informe los comisionados y el Pleno del Alto Tribunal concluyera que en los hechos sometidos a su consideración, existió violación grave de garantías individuales. Conclusión de la Corte que parece acertada, si se toma en cuenta que independientemente del carácter no vinculatorio de los resultados obtenidos, de cualquier modo eran producto de un trabajo de investigación seria, cuya finalidad era la búsqueda de la “verdad real”, desplegada por uno de los Poderes del Estado que, además tenía la alta función de garantizar el respeto a la Constitución Mexicana, por lo que evidentemente dichos resultados constituían una herramienta útil que podía y debía ser utilizada por los órganos a quienes conforme a nuestro sistema de derecho, competía su conocimiento para que desplegaran con mayor efectividad su función.

El último criterio interpretativo que emitió el Alto Tribunal en torno al caso Aguas Blancas, se contiene en la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo III, Junio de 1996, página 516, registro número LXXXVII/96, intitulada: “*GARANTÍAS INDIVIDUALES. MARCO LEGAL DE LA INTERVENCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EN LA AVERIGUACIÓN DE LA GRAVE VIOLACIÓN DE AQUÉLLAS*”²⁴ que resulta

²⁴ *GARANTÍAS INDIVIDUALES. MARCO LEGAL DE LA INTERVENCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EN LA AVERIGUACIÓN DE LA GRAVE VIOLACIÓN DE AQUÉLLAS. El segundo párrafo del artículo 97 constitucional establece que la Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el gobernador de algún*

significativa en cuanto que, a través de ella se pretendió definir la naturaleza jurídica de la facultad de investigación.

Así, en dicha tesis se sostuvo que la averiguación de hechos que pudieran constituir grave violación de garantías individuales, no era una competencia jurisdiccional para la Corte, porque no conocía con ella de una acción procesal ni instruía o substanciaba un procedimiento de esa índole y, por ello, no podía concluir dictando una sentencia que pusiera fin a un litigio; y tampoco procuraba ante otro tribunal la debida impartición de justicia, ni realizaba lo que pudiera denominarse una averiguación previa a la manera penal, pues ello hubiese podido constituir un traslape de la tarea investigadora con una averiguación ministerial y además originar duplicidad o una extensión de las funciones encomendadas constitucionalmente a las Procuradurías de Justicia. Y concluyó diciendo que su misión sólo era averiguar un hecho o hechos y determinar, en su caso, si constituían violación grave de alguna garantía constitucional, por lo que dado su fin y la ausencia de reglamentación en torno a esa figura, debía considerarse que la actuación del Máximo Tribunal se circunscribía únicamente a inquirir la verdad hasta descubrirla, sin sujetarse a un procedimiento judicial.

Así, la Suprema Corte buscó definir la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, a través de un método deductivo, pues comenzó por señalar a qué

Estado, únicamente para que averigüe la conducta de algún Juez o Magistrado Federal; o algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. De lo anterior se advierte que la averiguación de hechos que puedan constituir grave violación de garantías individuales, no es una competencia jurisdiccional. Por tanto, este alto tribunal, no conoce, en esos casos, de una acción procesal, ni instruye o substancia un procedimiento jurisdiccional y, por ello, no puede concluir dictando una sentencia que ponga fin a un litigio. Igualmente, no procura, ante otro tribunal, la debida impartición de justicia y tampoco realiza lo que pudiera denominarse una averiguación previa a la manera penal, pues ello constituiría un traslape de la tarea investigadora con una averiguación ministerial, y además podría originar duplicidad o una extensión de las funciones encomendadas constitucionalmente a las Procuradurías de Justicia. Su misión es: averiguar un hecho o hechos y si tales hechos constituyen violación grave de alguna garantía constitucional. Atendiendo a este fin, y ante la ausencia de reglamentación del ordenamiento en comento, la actuación del máximo tribunal del país se circunscribe únicamente a inquirir la verdad hasta descubrirla, sin sujetarse a un procedimiento judicial.

Solicitud 3/96. Petición del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal. 23 de abril de 1996. Unanimidad de once votos.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el tres de junio en curso, aprobó, con el número LXXXVIII/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a tres de junio de mil novecientos noventa y seis.

figuras procesales reglamentadas en nuestro derecho no correspondía, destacando no era una competencia jurisdiccional y tampoco constituía una averiguación previa como la inherente al Ministerio Público; para luego referir que más bien era una investigación que buscaba inquirir la verdad hasta descubrirla pero sin sujetarse a un procedimiento judicial.

Sin embargo, ese ejercicio interpretativo considero quedó trunco, pues en principio, sólo abordó unas cuantas de las figuras procesales existentes en nuestro derecho positivo, después soslayó dar las razones jurídicas por las que no podía ubicarse en aquéllas que sí analizó y por último, sólo indicó tenía por objetivo inquirir y descubrir la verdad, pero soslayó decir cuál verdad (si histórica, jurídica, sociológica, real, etcétera) y menos aún señaló qué fines perseguía esa búsqueda, esto es, no justificó como elemento integrador de la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, qué trascendencia tenía, ya sea en el ámbito social o jurídico de nuestro país.

Como se ve, si bien las tesis surgidas a virtud del Caso Aguas Blancas, denotaron la intención de la Corte de contextualizar y llenar los vacíos legales del texto constitucional, en relación con los elementos de fondo y forma de la facultad de investigación; lo cierto es que sólo en algunos aspectos formales consiguió ese objetivo, como al determinar que su ejercicio era discrecional y que su resultado, cuando se considerara que existió violación grave de garantías, debía hacerse del conocimiento de las autoridades competentes; sin embargo, por cuanto ve a los elementos de fondo, ese ejercicio hermenéutico no acabó de disipar la ambigüedad del texto constitucional.

E. Criterio interpretativo sobre la no procedencia de la facultad indagatoria, si su fin es velar por la eficacia de una sentencia de amparo

La siguiente tesis emitida por nuestro Máximo Tribunal respecto a la facultad de investigación, es la publicada en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación, Tomo V, marzo de 1997, página 655, registro número XLIV/97, de rubro: *"FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE LA SUPREMA CORTE CON BASE EN EL ARTICULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. NO*

PROCEDE SI LA FINALIDAD DE SU EJERCICIO ES SOLAMENTE VELAR POR LA EFICACIA DE UNA SENTENCIA DE AMPARO²⁵.

En ella, la Corte definió criterio sobre un caso específico de improcedencia de la dicha facultad indagatoria, pues precisó no procedía si su finalidad era velar por la eficacia de una sentencia de amparo, ya que para conseguir este último objetivo, se encontraban los instrumentos de carácter procesal ordinarios previstos en nuestro derecho positivo, en forma específica, en la Ley de Amparo, por lo que era innecesario recurrir a lo previsto en el artículo 97 Constitucional.

Sin embargo, el citado criterio no sentó un antecedente que permitiera aclarar alguna ambigüedad en torno a los elementos de fondo o forma de la facultad de investigación, dado que se concretó a analizar cuáles eran las disposiciones y recursos ordinarios que tenían como finalidad lograr el cumplimiento de una ejecutoria de amparo y a aseverar que ante la existencia de aquéllos, no había por qué recurrir al ejercicio de la facultad de investigación, pero nada dijo en torno a su naturaleza jurídica.

²⁵ ***FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE LA SUPREMA CORTE CON BASE EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. NO PROCEDE SI LA FINALIDAD DE SU EJERCICIO ES SOLAMENTE VELAR POR LA EFICACIA DE UNA SENTENCIA DE AMPARO.*** *Dentro de la legislación de amparo se encuentran los instrumentos de carácter procesal mediante los cuales la Suprema Corte de Justicia y, en general, los tribunales de amparo, están en posibilidad jurídica de conseguir que se cumplan en sus términos las sentencias que concedan el amparo. Así, en los artículos 95, fracciones II, IV, V y IX, 105 y 108 de la Ley de Amparo, se prevé la existencia del recurso de queja por defecto o exceso en la ejecución de una sentencia de amparo, del incidente de inejecución de sentencia, del de repetición del acto reclamado y del de inconformidad, ya sea que este último se haga valer contra el auto del Juez de Distrito, Tribunal Unitario o Colegiado de Circuito, cuando declaren que la ejecutoria de amparo ha sido cumplida, o contra la resolución de esos mismos órganos de control constitucional, en los casos en que se decida sobre la repetición del acto reclamado; recurso y medios de defensa cuyo objetivo genérico es determinar sobre el cumplimiento de la ejecutoria de amparo. De esto se sigue que la facultad de investigación prevista en el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución General de la República, no es factible que se ejerza por esta Suprema Corte con el propósito de dar eficacia a los fallos de los tribunales de amparo, pues no hay necesidad de que esto suceda, en tanto que la Ley de Amparo contiene los medios y las formas para lograrlo.*

Investigación 1/97. A solicitud de Mariclaire Acosta y otros, para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza la facultad prevista en el artículo 97, segundo párrafo, de la Constitución Federal. 17 de febrero de 1997. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Alejandro Sánchez López.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el cuatro de marzo en curso, aprobó, con el número XLIV/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a cuatro de marzo de mil novecientos noventa y siete.

Aunque evidentemente, sí estableció un precedente de utilidad procesal para desechar las peticiones de su ejercicio, que tuviesen como finalidad lograr el cumplimiento de una ejecutoria de amparo, con lo que entonces, se garantizó su naturaleza excepcional.

F. Tesis que sostiene que la Suprema Corte no está obligada a exponer las razones que la llevaron a determinar el no ejercicio de su facultad indagatoria

Con posterioridad, en el tomo IX del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, correspondiente al mes de Junio de 1999, página 10, registro número P. XLVII/99, está la tesis de rubro: "*FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, NO ESTÁ OBLIGADA A EXPONER LAS RAZONES QUE LA LLEVARON A DETERMINAR SU NO EJERCICIO*"²⁶ con la cual, la función integradora hasta entonces desplegada por la Suprema Corte, en torno a la facultad de investigación, desde mi perspectiva, sufrió un retroceso.

²⁶ **FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, NO ESTÁ OBLIGADA A EXPONER LAS RAZONES QUE LA LLEVARON A DETERMINAR SU NO EJERCICIO.** El artículo 97 constitucional, párrafo segundo, establece que: "La Suprema Corte de Justicia de la Nación, podrá nombrar a alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito o uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el gobernador de algún Estado; únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de una garantía individual ...". De la lectura del dispositivo mencionado se advierte que la facultad de investigación otorgada a la Suprema Corte, puede ser iniciada, bien sea de oficio, cuando así lo estime conveniente o cuando se lo pidiera alguna de las personas legitimadas para ello. También de los términos en que está redactado el referido precepto constitucional, se desprende que esta facultad no es obligatoria sino discrecional, por lo que si los Ministros, después de la valoración previa que respecto a la conveniencia de ejercer de oficio esa facultad, no juzgan pertinente hacerlo, no se encuentran obligados a exponer todos y cada uno de los razonamientos que los llevaron a tomar esa determinación, sino sólo en el caso de que juzguen conveniente realizar la alta función investigadora que les confiere el citado precepto constitucional o bien, cuando habiendo formulado la solicitud respectiva alguna de las personas legitimadas para ello, la Suprema Corte estime innecesaria su participación en la investigación de algún hecho o hechos que puedan constituir una grave violación de alguna garantía individual.

Solicitud 2/98, para que el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ejerza la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 constitucional. 3 de septiembre de 1998. Once votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Clementina Flores Suárez. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el treinta y uno de mayo del año en curso, aprobó, con el número XLVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a primero de junio de mil novecientos noventa y nueve.

Ello, porque pese a que como se acotó al analizar una de las tesis emanadas del Caso Aguas Blancas²⁷ aunque el Alto Tribunal consideró era discrecional verificar el procedimiento indagatorio, fue cuidadoso en precisar que esa determinación no debía ser arbitraria, sino fundada y motivada, evidentemente para respetar los derechos fundamentales previstos en los artículos 8º y 16 Constitucionales. En cambio, en la tesis que se analiza se apartó de este último criterio con lo cual, en mi opinión, se desatendieron tales preceptos.

En efecto, si como se vio en el subinciso A) preinserto, existía criterio de la Corte²⁸ de que si bien los particulares no tenían legitimación para solicitar el ejercicio de la facultad de investigación, sí podían hacerlo en uso del derecho de petición previsto en el artículo 8º Constitucional, es evidente siguiendo el texto del citado numeral, cuando dispone que a toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, que además tiene obligación de darlo a conocer en breve término al peticionario, concatenado con que el propio Máximo Tribunal ha sustentado criterios jurisprudenciales en el sentido de que esa respuesta debe ser congruente con la petición formulada y con la circunstancia de que el artículo 16 Constitucional previene que todo acto de molestia emitido por la autoridad debe reunir los requisitos de fundamentación y motivación; que no existía razón jurídica alguna que apoyara la consideración de que

...si los Ministros, después de la valoración previa que respecto a la conveniencia de ejercer de oficio esa facultad, no juzgan pertinente hacerlo, no se encuentran obligados a exponer todos y cada uno de los razonamientos que los llevaron a tomar esa determinación, sino sólo en el caso de que juzguen conveniente realizar la alta función investigadora que les confiere el citado precepto constitucional o bien, cuando habiendo formulado la solicitud respectiva alguna de las personas legitimadas para ello,

²⁷ De rubro “FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA POR EL ARTICULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, CONSTITUCIONAL, SU EJERCICIO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ES DISCRECIONAL (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO PUBLICADO EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, QUINTA ÉPOCA, TOMO CXII, PÁGINA 379)”,

²⁸ Contenido en la tesis publicada el Tomo CXII, Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación, registro número 278288, página 379, de rubro: “SUPREMA CORTE, FACULTADES DE LA, EN MATERIA POLÍTICA”.

la Suprema Corte estime innecesaria su participación en la investigación de algún hecho o hechos que puedan constituir una grave violación de alguna garantía individual...

Esto es, desde mi perspectiva, no encontraba sustento legal el que por ser una facultad discrecional, en los casos en que no solicitara su ejercicio parte legítima, no existía obligación de externar las razones de esa determinación, desde el momento en que toda autoridad en México y en consecuencia la propia Corte (quien además es su máxima garante) está obligada a respetar los derechos subjetivos públicos previstos en los artículos 8º y 16 Constitucionales. Además de que la discrecionalidad, en mi opinión, no justifica decisiones inmotivadas, sino sólo incide en la postura de resolver si se acepta o no la petición formulada, pero evidentemente debidamente razonada y fundamentada, sobre todo si se estaba en presencia de una decisión trascendental a nivel nacional, dado que el planteamiento que con sustento en el segundo párrafo del artículo 97 del propio Ordenamiento se hacía, generalmente recogía la percepción que por lo menos una parte de la sociedad mexicana, tenía en torno a que los hechos denunciados constituían una violación grave de garantías por parte de algunas autoridades.

Y aunque pudiera aducirse que el derecho de petición se satisfacía al manifestarles a los promoventes que carecían de legitimación para verificar el planteamiento de mérito; debe destacarse que fue la misma Corte quien en resoluciones anteriores, había señalado procedía a estudiar si debía o no ejercitarse discrecionalmente la facultad en el caso planteado “...*para una debida conformación de sus atribuciones constitucionales...*” a efecto de respetar cabalmente, en mi opinión, lo que ordena el artículo 16 Constitucional.

Razones por las que considero, la tesis que se analiza implicó un retroceso en el proceso de integración hermenéutica de la facultad de investigación.

G. Criterio interpretativo que reconoce legitimación activa al Jefe de Gobierno del Distrito Federal, para solicitar el ejercicio de la facultad de investigación

En el tomo XVIII correspondiente al mes de diciembre de 2003 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, bajo el registro

número P. XXVIII/2003, aparece la tesis titulada: “*DISTRITO FEDERAL. EL JEFE DE GOBIERNO TIENE LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA SOLICITAR QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EJERZA LA FACULTAD PREVISTA EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 97 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL*”.²⁹

En ella, no se hizo sino reconocer legitimación al jefe de gobierno del Distrito Federal, para solicitar el ejercicio de la facultad indagatoria, equiparando su actuación a la de los gobernadores de los Estados, al encontrarse a cargo de un Poder Ejecutivo Local, ser electo mediante votación popular y tener, en consecuencia, la obligación de velar por la seguridad de los gobernados y dado que, sostuvo la Corte, precisamente la legitimación de los gobernadores derivaba de la función ejecutiva que ejercían, cuya finalidad era satisfacer el interés público.

Ejercicio integrador ajustado al marco normativo vigente y a la intención del Constituyente originario, que previó la posibilidad de que los gobernadores estuviesen legitimados para solicitar el ejercicio de la facultad de investigación, lo que obedeció como lo refirió el Máximo Tribunal, al hecho de que estos, en cumplimiento de la función que les está encomendada, tuviesen un medio

²⁹ ***DISTRITO FEDERAL. EL JEFE DE GOBIERNO TIENE LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA SOLICITAR QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EJERZA LA FACULTAD PREVISTA EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 97 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.*** La nueva conformación política que desde mil novecientos noventa y seis tiene el Distrito Federal permite concluir que el jefe de Gobierno del Distrito Federal guarda similitudes fundamentales con los gobernadores de los Estados, porque se encuentra a cargo del Ejecutivo Local y de la administración pública de la entidad, fue elegido democráticamente mediante votación universal, libre, directa y secreta; de ahí su obligación de velar por la seguridad de los gobernados. Por tanto, ante una eventual violación grave de garantías individuales, puede homologarse a los citados gobernadores para el efecto de reconocerle legitimación activa en términos de lo dispuesto en el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que la legitimación activa de los gobernadores deriva de la función ejecutiva que ejercen, cuya finalidad es satisfacer el interés público. Además debe considerarse que el Constituyente de mil novecientos diecisiete, cuando estableció dicha legitimación, no estuvo en aptitud de prever la mencionada conformación.

Reclamación 291/2003. Jefe de Gobierno del Distrito Federal. 4 de noviembre de 2003. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Genaro David Góngora Pimentel y Humberto Román Palacios. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Claudia Alatorre Villaseñor.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy primero de diciembre en curso, aprobó, con el número XXVIII/2003, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a primero de diciembre de dos mil tres.

adecuado para satisfacer el interés público en los casos en que pudiese estar en riesgo la estabilidad de las instituciones e incluso, el Estado de Derecho³⁰.

H. Tesis aprobadas sobre facultad del Presidente de la Corte para desechar la solicitud de ejercicio de la facultad indagatoria y la procedencia del recurso de reclamación contra esa determinación

Las dos siguientes tesis publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, se analizan conjuntamente, porque emanan del mismo expediente³¹ y porque manejan un tópico común, referente a determinar quién estaba autorizado en el Alto Tribunal para desechar la solicitud de ejercicio de la facultad de investigación y si esta determinación por tanto, era recurrible.

Dichas tesis, aparecen en la Novena Época, Tomo XXV, Enero de 2007, página 104, registros números P. LIX/2006 y P. LX/2006, cuyos rubros, en su orden, son: *“RECLAMACIÓN. PROCEDE SU INTERPOSICIÓN ANTE EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DESECHATORIO DE LA SOLICITUD PARA QUE EJERZA LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”*³²

³⁰ Cabe recordar que en la época en que se suscitó la “desaparición” del diputado Serapio Rendón y del senador Belisario Domínguez, Venustiano Carranza como gobernador del Coahuila, fue el primero en oponerse a reconocer a Victoriano Huerta como Presidente de México.

³¹ Recurso de reclamación 252/2006-PL. Néstor de Buen y otros. 7 de septiembre de 2006

³² **RECLAMACIÓN. PROCEDE SU INTERPOSICIÓN ANTE EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DESECHATORIO DE LA SOLICITUD PARA QUE EJERZA LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** *Si bien es cierto que no existe una disposición legal en la que se establezca expresamente la procedencia del recurso de reclamación contra el proveído del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que desecha la solicitud para que ésta ejerza la facultad de investigación prevista en el tercer párrafo del artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, también lo es que de la interpretación analógica y sistemática de los artículos 103 de la Ley de Amparo, 10, fracciones V y XI, 11, fracciones XVIII y XXII, y 14, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y dada la analogía de la hipótesis mencionada a los casos en los que se impugna la generalidad de los autos desechatorios que en materia de amparo dicta el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se concluye que dichos preceptos legales permiten la procedencia del recurso de reclamación interpuesto en contra del auto indicado, ya que si lo que se busca es que las determinaciones de mero trámite queden sujetas al control de legalidad por parte del Alto Tribunal, debe aceptarse que dicho medio de impugnación procede aun cuando no esté instituido expresamente, y su conocimiento corresponde al Tribunal en Pleno de la Suprema Corte aunque no se trate de un acuerdo dictado por su Presidente en asuntos de contenido propiamente jurisdiccional.*

Y “FACULTAD DE INVESTIGACIÓN, PREVISTA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ESTÁ FACULTADO PARA DESECHAR LA SOLICITUD DE QUE AQUÉLLA SE EJERZA”³³

Su orden de publicación no corresponde al lógico, pues para determinar si era recurrible el auto desechatorio de la solicitud de ejercicio de la facultad de investigación, era necesario conocer quién estaba facultado para proveerlo.

Por tanto, se comenzará con el análisis de la segunda tesis, donde se concluyó era el Presidente del Alto Tribunal quien tenía dicha facultad.

En dicho criterio interpretativo, la Corte partiendo de que en términos del artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, el Presidente del Máximo Tribunal era quien contaba con la atribución de dar trámite a los asuntos competencia del Pleno, que incluía proveer todo lo necesario para

Recurso de reclamación 252/2006-PL. Néstor de Buen y otros. 7 de septiembre de 2006. Mayoría de ocho votos. Ausente: Genaro David Góngora Pimentel. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Pedro Arroyo Soto.

El Tribunal Pleno, el treinta y uno de octubre en curso, aprobó, con el número LIX/2006, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a treinta y uno de octubre de dos mil seis.

³³ **FACULTAD DE INVESTIGACIÓN, PREVISTA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ESTÁ FACULTADO PARA DESECHAR LA SOLICITUD DE QUE AQUÉLLA SE EJERZA.** *El Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en uso de sus atribuciones, le da trámite a los asuntos de la competencia de este Alto Tribunal, mediante un acuerdo o proveído que no causa estado en tanto que es recurrible. En esta tesitura, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 103 de la Ley de Amparo, 10, fracciones V y XI, 11, fracciones XVIII y XXII, y 14, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, analógicamente aplicados e interpretados de manera sistemática, debe aceptarse que el Presidente del Máximo Tribunal del país está facultado para desechar la solicitud en la que se pide a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ejerza la facultad investigadora prevista en el tercer párrafo del artículo 97 constitucional, pues conforme a lo dispuesto en el artículo 14, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, son atribuciones del Presidente tramitar asuntos de la competencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dicha facultad implica efectuar los trámites necesarios para resolver una instancia, de donde se sigue que, siendo ostensible y manifiesta la improcedencia de dicha solicitud, dado que la facultad investigadora sólo se ejerce de oficio, debe estimarse que desechar la solicitud es darle el trámite que le corresponde, en términos de la aludida normatividad.*

Recurso de reclamación 252/2006-PL. Néstor de Buen y otros. 7 de septiembre de 2006. Mayoría de ocho votos. Ausente: Genaro David Góngora Pimentel. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Pedro Arroyo Soto.

El Tribunal Pleno, el treinta y uno de octubre en curso, aprobó, con el número LX/2006, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a treinta y uno de octubre de dos mil seis.

resolver una instancia; concluyó que, en consecuencia, estaba en aptitud de desechar la solicitudes de ejercicio de la facultad indagatoria presentadas que resultaran ostensible y manifiestamente improcedentes, pues ello precisamente implicaba darles el trámite correspondiente.

Y a partir de esa equiparación procesal, en la diversa tesis a análisis se concluyó que entonces, aunque no existía disposición legal que estableciera expresamente la procedencia del recurso de reclamación contra el proveído del Presidente de la Corte que desechara la solicitud de ejercicio de la facultad de investigación, la interpretación analógica y sistemática de los artículos 103 de la Ley de Amparo, 10, fracciones V y XI, 11, fracciones XVIII y XXII, y 14, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, dada la analogía de la hipótesis mencionada con los casos donde se impugnaban los autos desechatorios que en materia de amparo dictara aquél, permitía concluir la procedencia del recurso de reclamación contra el auto indicado, ya que si lo que se buscaba era que las determinaciones de mero trámite quedaran sujetas al control de legalidad por parte del Alto Tribunal, debía aceptarse que dicho medio de impugnación procedía aunque no estuviese instituido expresamente y su conocimiento, correspondía al Tribunal en Pleno.

Los referidos criterios son trascendentes, no sólo porque buscaron subsanar un vacío legal de naturaleza formal de la Carta Magna, en torno a la tramitación que debía darse a las solicitudes de ejercicio de la facultad de investigación presentadas ante la Corte; sino además porque desde mi punto de vista ambos eran acertados, dado que se citaron sus fundamentos legales y se externaron razones jurídicas del todo válidas para sustentarlos, que se califican así, en principio, ya que respondían tanto a los parámetros que en la tramitación de cualquier asunto, en cualquier instancia judicial colegiada están contemplados en nuestra legislación positiva, como al carácter excepcional que, según se ha sostenido a lo largo de este trabajo, tenía la facultad indagatoria, dado que era del todo impráctico que cualquier petición de su ejercicio planteada al Máximo Tribunal fuese decidida por el Pleno, aunque debía sujetársele al control de legalidad, en respeto a las garantías constitucionales de sus promoventes.

I.- Tesis aprobadas al admitir ejercitar la facultad de investigación en el Caso Oaxaca

Las siguientes tesis publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, respecto a la facultad indagatoria, son las que la Suprema Corte emitió por virtud del dictamen que dictó los días 19 y 21 de junio de 2007, mediante el que declaró procedente la solicitud de su ejercicio en el expediente número 1/2007, que planteó la Cámara de Diputados en torno a los hechos que se consideraron constitutivos de violaciones graves a las garantías individuales, suscitados por virtud del conflicto social existente en el Estado de Oaxaca.

Dichas tesis, aparecen en su Novena Época, Tomo XXVI, correspondiente al mes de diciembre de 2007, páginas 18, 19 y 21, respectivamente, registros números P. XLVII/2007, P. XLVIII/2007 y P. XLIX/2007, siendo en su orden, de los siguientes rubros: *“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA SUPUESTA GRAVEDAD DE LA VIOLACIÓN DEBE TENERSE COMO PRESUPUESTO PARA SU PROCEDENCIA”*³⁴, *“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL*

³⁴ *FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA SUPUESTA GRAVEDAD DE LA VIOLACIÓN DEBE TENERSE COMO PRESUPUESTO PARA SU PROCEDENCIA. Si bien es cierto que anteriores criterios permitieron a la Suprema Corte de Justicia de la Nación intervenir en asuntos sumamente relevantes en ejercicio de la facultad de investigación prevista en el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, también lo es que actualmente han dejado de ser útiles para atender los llamados de la sociedad de que, como Tribunal Constitucional, este órgano no se limite a investigar hechos y a descubrir responsables, sino que en ejercicio de dicho mecanismo no jurisdiccional, defina y dé contenido a derechos humanos fundamentales, a fin de coadyuvar con las restantes instituciones encargadas de la tutela de tales derechos. Por tanto, este Tribunal en Pleno considera que la gravedad de la violación debe tenerse como presupuesto de la procedencia de la investigación, pues con ello se medirá la trascendencia social de la violación, sea que recaiga sobre una o varias personas -cuando afecte la forma de vida de una comunidad- lo que permitirá establecer criterios y líneas de interpretación sobre temas fundamentales en el ámbito de los derechos humanos, así como directrices a las autoridades respecto de la forma de actuar para respetar esos derechos, con base en las investigaciones que previamente puedan haber efectuado las autoridades correspondientes; lo que no podría lograrse si siguieran exigiéndose condiciones tan rígidas como la existencia de un desorden generalizado como presupuesto para el ejercicio de la facultad. Esto es, para determinar la procedencia de la facultad de investigación, debe tomarse en cuenta si presumiblemente existió o no una violación de garantías -definiendo y dando contenido a las mismas en su caso-, y en el supuesto de que así sea, si ésta puede o no considerarse grave, en atención al impacto que tales hechos pudiesen haber tenido en la forma de vida de la comunidad.*

*ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. PARA EJERCERLA, LOS INFORMES RENDIDOS POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS CONSTITUYEN UN DATO RELEVANTE PARA LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN*³⁵ y *“GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL RETARDO, OMISIÓN O INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE LAS AUTORIDADES PUEDE DAR LUGAR A LA VIOLACIÓN GRAVE DE AQUÉLLAS”*³⁶.

Investigación (artículo 97 constitucional) 1/2007. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 21 de junio de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

El Tribunal Pleno, el quince de octubre en curso, aprobó, con el número XLVII/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a quince de octubre de dos mil siete.

³⁵ **FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. PARA EJERCERLA, LOS INFORMES RENDIDOS POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS CONSTITUYEN UN DATO RELEVANTE PARA LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.** *Los referidos informes tienen una gran importancia en la calificación de los hechos, para que a juicio del Máximo Tribunal, presuntivamente las violaciones a las garantías individuales puedan tener la calidad de graves, pues una autoridad con vocación protectora de los derechos humanos, como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, es quien puede realizar una investigación de los hechos y concluir que constituyen una violación de garantías individuales. No resulta obstáculo al ejercicio de esta facultad de investigación la circunstancia de que diversas autoridades, como la mencionada Comisión, hayan intervenido en la investigación de los hechos, pues la Suprema Corte de Justicia de la Nación debe considerar si a la fecha en que ejerce dicha facultad aquéllos han sido o no totalmente esclarecidos. Además, las investigaciones realizadas por diversas autoridades en ejercicio de las facultades que les han sido conferidas, no son incompatibles con la investigación que lleve a cabo este Alto Tribunal, cuya finalidad es la protección de la sociedad en su conjunto, siendo necesario aclarar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación no está constreñida a dichos informes, o a algún otro, respecto de los hechos que fueron investigados y en cuanto a las conclusiones a las que se arrije, por lo que la Comisión que en el caso se designe debe investigar los hechos de acuerdo a la forma en que estime pueden ser constitutivos de violaciones graves a las garantías y emitir su propio informe o dictamen de acuerdo con el acervo probatorio recabado.*

Investigación (artículo 97 constitucional) 1/2007. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 21 de junio de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

El Tribunal Pleno, el quince de octubre en curso, aprobó, con el número XLVIII/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a quince de octubre de dos mil siete.

³⁶ **GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL RETARDO, OMISIÓN O INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE LAS AUTORIDADES PUEDE DAR LUGAR A LA VIOLACIÓN GRAVE DE AQUÉLLAS.** *El ejercicio oportuno de las obligaciones de las autoridades para mantener el orden público constituye una garantía individual de los gobernados, por lo que la omisión de tal ejercicio, en condiciones extremas, implica una violación grave de garantías, al ser obligación de los órganos del Estado velar por la seguridad pública y por la protección del orden público, los cuales son fundamentales para la vigencia de las garantías individuales, consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Lo anterior es así, ya que la pluralidad de intereses, la diversidad de ideas y de necesidades de la población, generan zonas de conflicto entre las personas y grupos cuando ejercen sus derechos al amparo de dichas garantías pues, por un lado, se encuentra la de la libre expresión de las ideas prevista en el artículo 6º, aunado a las libertades*

En la primera, la Corte se apartó de los criterios que para definir su procedencia había sostenido, en particular al resolver las peticiones relativas a los casos Aguas Blancas y Puebla, según se desprende del propio dictamen.

En él, externó que la falta de precisión en la Constitución de criterios y lineamientos para determinar cuándo y cómo debía ejercerse, debía entenderse obedeció a la intención del Constituyente originario de que fuese el Alto Tribunal quien definiera esos elementos mediante doctrina jurisprudencial, para que diera uso eficaz a su facultad ajustando su ejercicio a las circunstancias y problemáticas sociales y políticas de cada momento histórico, a efecto de proteger eficazmente los derechos fundamentales; luego definió no debía considerarse una facultad extraordinaria por ser no jurisdiccional, pues ello llevaba a establecer criterios rígidos para la procedencia de su ejercicio que hacían difícil la intervención de la Corte en casos de evidente violación grave de garantías individuales, sino debía

ciudadanas de asociación y reunión pacífica, contenidas en los artículos 8o. y 9o., limitadas constitucionalmente por el respeto al derecho de los demás y al orden público y el no ejercicio de la violencia y, por otro, el derecho a ejercer libremente la profesión o industria que cada quien determine, la libertad de trabajo, el derecho al respeto de la propiedad y la integridad, y la inviolabilidad del domicilio, derechos fundamentales que pueden verse afectados por el ejercicio de las prerrogativas mencionadas anteriormente. Así, estos puntos de contacto requieren de mecanismos de control por tratarse de conflictos de garantías individuales y el orden público al que se refiere la Constitución, toda vez que las garantías individuales instituidas para las personas no pueden defenderse sino por mandato constitucional, pues ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma ni ejercer violencia para reclamar su derecho, como lo señala el artículo 17 constitucional. Esto es, nadie tiene legitimidad para usar su propia fuerza en contra de los demás, de manera que el Estado es el único que puede utilizarla cuando es necesario para mantener el orden y la paz pública y, por ende, conservar las condiciones necesarias para la vigencia de las garantías individuales que establece la Constitución, por lo que la seguridad pública se encuentra a cargo de los tres órdenes de gobierno en forma concurrente, cuyas policías deben actuar conforme a los principios rectores, entre los que se incluye la eficiencia. En ese orden de ideas, los derechos de protección son derechos constitucionales encaminados a que el Estado organice y maneje el orden público de una determinada manera por lo que respecta a la relación recíproca de sujetos jurídicos iguales; de ahí que si el Estado no evita las intervenciones de particulares sin sustento legal en bienes protegidos, entonces las permite. En efecto, la seguridad pública y las garantías individuales no se contraponen, se implican y se complementan, por lo que aquella debe salvaguardarse para garantizar los derechos fundamentales, de manera que así como debe investigarse la responsabilidad por el exceso de la fuerza, debe investigarse también el incumplimiento de deberes constitucionales y de violación grave de garantías individuales por efecto de ese tipo de omisiones.

Investigación (artículo 97 constitucional) 1/2007. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 21 de junio de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

El Tribunal Pleno, el quince de octubre en curso, aprobó, con el número XLIX/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a quince de octubre de dos mil siete.

conceptualizarse como una facultad ordinaria cuyo ejercicio debía obedecer a la gravedad de los hechos que motivaran su intervención, pero a partir de una diversa óptica a la sostenida en otros casos en que ejerció dicha facultad. Y enseguida fundó esta aseveración.

Así, indicó que mientras en el caso “Aguas Blancas”, se midió el calificativo de gravedad atendiendo a que el sujeto pasivo de la violación era un conglomerado social que sufrió violación al derecho a la información tutelado en el artículo 7° de la Constitución Federal; en el caso Puebla, esa gravedad se hizo consistir en los acuerdos entre órganos de gobierno, mediante los cuales comprometieron el ejercicio de sus facultades jurídicas para afectar a particulares, en un contexto en el cual existía una denuncia formulada sobre la existencia de una red de pederastia y pornografía infantil.

Definiciones que, sostuvo, habían dejado de ser útiles para resolver los llamados de la sociedad de que, como Tribunal Constitucional, no se limitara a investigar hechos y descubrir responsables sino también, en ejercicio de ese mecanismo jurisdiccional, definiera y diera contenido a derechos humanos fundamentales, a fin de coadyuvar con las restantes instituciones encargadas de su tutela; lo que además permitiría establecer criterios y líneas de interpretación sobre temas fundamentales en el ámbito de esos derechos, así como directrices a las autoridades sobre la forma de actuar para respetarlos, con base en investigaciones que pudieran haber efectuado las autoridades correspondientes.

Concluyendo que *“...la gravedad de la violación debe tenerse como presupuesto de la procedencia de la investigación, pues ello permitirá medir la trascendencia social de la violación, sea que recaiga sobre una o varias personas, cuando afecte la forma de vida de una comunidad...”* esto es *“...para determinar la procedencia de la facultad en el caso concreto, debe tomarse en cuenta si presumiblemente existió o no una violación de garantías –definiendo y dando contenido a tales derechos, en su caso-, y en el supuesto de que así sea, si ésta puede o no probablemente considerarse grave, en atención al impacto que tales hechos pudiesen haber tenido en la forma de vida de la comunidad...”*

Ideas plasmadas en el criterio analizado, que evidenciaban la intención de la Corte de sentar bases flexibles, acordes con la importancia y reconocimiento que los derechos humanos estaban tomando en el ámbito nacional e internacional, a efecto de determinar en qué casos debía ejercitarse la facultad de investigación y que como punto novedoso, introdujeron que una de las finalidades de ese ejercicio, debía ser dar contenido a esos derechos, para coadyuvar con las restantes instituciones encargadas de su tutela. Argumento que se apega a la intención del Constituyente originario, porque las garantías individuales se traducen en velar por el reconocimiento constitucional de los derechos humanos.

Asimismo, se consideraron elementos de su procedencia, el que se analizara si presumiblemente existió o no una violación de garantías y si esa violación podría calificarse como grave; calificación sujeta al impacto que los respectivos hechos pudiesen haber tenido en la forma de vida de la comunidad.

Sin embargo, el citado criterio del Alto Tribunal no sólo no aportó elementos nuevos para dar claridad al concepto de gravedad que exigía la procedencia del ejercicio de la facultad de investigación, sino que incluso pudo haber generado confusión en cuanto a sus fines y restringió sin sustento legal alguno su procedencia, a la exigencia de que presumiblemente estuviese probada la existencia una violación de garantías y que fuese grave.

Se dice pudo generar confusión, pues partió de la idea de que la facultad de investigación no era de naturaleza extraordinaria sino ordinaria, lo cual daba la impresión de que entonces era de ejercicio habitual, concepción que se apartaba de la característica de excepcionalidad que, como se sostuvo en el capítulo segundo, el propio Carranza le atribuyó, cuando en su discurso de 1º de diciembre de 1916, indicó se constreñía a los casos en que la facultad del Congreso de investigar, para obtener información que permitiera garantizar la buena marcha de los actos del gobierno, para adoptar las medidas legislativas necesarias, no afectara sólo ese ámbito informativo, sino incidiera en cuestiones jurisdiccionales, supuesto en el cual procedía facultar a las Cámaras y al propio Ejecutivo, para excitar a la Corte a designar una comisión para desarrollar la averiguación que permitiera esclarecer el hecho que se deseaba conocer; ello, por considerar que si

se atribuía esa función al Congreso quedaría trunca, pues sólo implicaría se le remitieran por las autoridades inferiores, los informes respectivos. Lo que hacía claro que Carranza no pretendía que de manera cotidiana el Alto Tribunal ejerciera la facultad de investigación, sino sólo en situaciones en que resultara trascendental salvaguardar el Estado de Derecho, a través del respeto a las garantías individuales y al principio de equilibrio de poderes.

Asimismo, ese criterio inadvirtió que en el caso Aguas Blancas, el Alto Tribunal no había restringido la conceptualización de violación grave de garantías al hecho de que a un conglomerado social se le violara el derecho a la información, sino claramente se dijo en la tesis aprobada, que dicha violación se actualizaba cuando la sociedad no se hallara en seguridad material, social, política o jurídica, a consecuencia de que las autoridades que debían proteger a la población eran las que provocaban o propiciaban los actos violentos o bien, cuando ante un desorden generalizado las autoridades fuesen omisas, negligentes o impotentes para encauzar las relaciones pacíficas de la comunidad. Concepto en el que, en mi opinión, se incluía el que la gravedad llevaba implícito que la violación de derechos tuviese impacto en la sociedad.

También soslayó especificar en qué consistía el denominado “impacto” que tales hechos debían tener en la vida social, definición que en cambio, sí se dio al resolver el Caso Aguas Blancas, cuando se refirió consistía en que se produjera a la sociedad inseguridad material, social, política o jurídica, como resultado de que las autoridades que debían protegerla, produjeran o propiciaran actos violentos, que violaran derechos o instituciones o bien, ante un desorden generalizado, fuesen omisas, negligentes o impotentes para encauzar las relaciones de la sociedad y lograr el respeto de las garantías individuales.

Igualmente, el indicado criterio se limitó a acoger el concepto utilizado en el caso Puebla, para sostener que la violación grave de garantías individuales podía incluso referirse a una sola persona, pues lo que determinaba su gravedad no era el número de personas a quienes se infería, sino su trascendencia social; sin embargo, tampoco contextualizó los referentes a seguir para poder considerar de qué magnitud debía ser esa afectación o impacto social para actualizar el

concepto “gravedad”, lo que era trascendente pues es más lógico que la afectación de garantías individuales a un conglomerado social impacte en mayor medida a la sociedad y al Estado de Derecho, que la producida a un solo individuo, a menos que dicha afectación tenga características tales que pongan en riesgo la estabilidad social y al orden público nacional.

Finalmente, el criterio a análisis condicionó el ejercicio de la facultad indagatoria, a que estuviese demostrada presuntivamente la existencia de la violación grave de garantías, pese a que el texto constitucional ni en su redacción original, ni en la vigente en la época de emisión de la tesis que se analiza, contemplaba esa exigencia ni daba pauta para ello, pues según se indicó, el constituyente originario partió de que ante eventos de esa naturaleza, que por sí mismos generaran inestabilidad social y/o política y por esa sola circunstancia constituyeran hechos notorios y del dominio público (y por ende no sujetos a prueba) fuese la corte quien recabara medios convictivos sobre su existencia.

En torno a esto último, en la siguiente tesis que se analiza, el Alto Tribunal consideró que los informes rendidos por la CNDH eran importantes para calificar de manera presuntiva la gravedad de los hechos violatorios de garantías individuales respecto de los que se solicitaba se ejercitara la facultad indagatoria pues, sostuvo, dicha autoridad como protectora de los derechos humanos, tenía los elementos para con motivo de la investigación que practicara, pudiera concluir si se violaron garantías individuales; aunque aclaró, su intervención y la de otras autoridades en su investigación, no era obstáculo para que ese Máximo Tribunal procediera en términos del artículo 97, párrafo segundo Constitucional, pues discrecionalmente podía considerar si habían quedado o no esclarecidos, además que las investigaciones hechas por otras autoridades no eran incompatibles con la que, en su caso, verificara la Corte, pues ésta tenía como finalidad proteger a la sociedad en su conjunto y no estaba condicionada al contenido de otros informes, sino que la comisión que en su caso designara, debía investigar los hechos y emitir su propio informe de acuerdo con las probanzas que hubiese recabado.

Con el criterio interpretativo de mérito, la Corte concretizó su postura, de que era requisito para determinar la procedencia de la facultad de indagatoria,

existiera prueba presuntiva de que existió una violación grave de garantías, para lo cual consideró idóneos los informes que elaborara la CNDH.

Criterio que como anticipé, desde mi perspectiva introduce una condición de procedencia de la facultad de investigación que el texto constitucional en ningún momento de su evolución histórico-legislativa contempló, si se toma en cuenta que precisamente dicha facultad estribaba en que fuese la Suprema Corte quien indagara violaciones graves de garantías individuales, esto es, quien recabara pruebas sobre la existencia de eventos que por sí mismos fuesen generadores de inestabilidad social y/o política y por tanto notorios y del dominio público.

El Constituyente originario consideró que la función de recabar medios convictivos de hechos que inmiscuyeran aspectos jurisdiccionales, correspondía al Alto Tribunal, a efecto de esclarecer el hecho que se deseaba conocer, por considerar que de ejercer esa función el Congreso, sería ineficaz, pues éste sólo lograría recabar informes de autoridades inferiores; sin que para ello considerara necesario hubiese prueba presuntiva de su existencia, pues es claro que con su calidad de hecho notorio y de trascendencia social y/o política bastaba.

Pero además, exigir existiera un principio de prueba sobre violaciones graves de garantías, para que la Corte decidiera ejercitar la facultad de investigación, constituía un contrasentido pues toda averiguación parte de la denuncia de hechos no acreditados, lo que implica sea a través de ella que se recaben medios para probarlos; lo que implícitamente reconoció el Alto Tribunal cuando en la parte restante de la tesis que se analiza, afirmó que las investigaciones de la CNDH o de cualquier otra autoridad no la vinculaban, sino que la comisión que en su caso designara, debía investigar los hechos para determinar si eran constitutivos de violaciones graves a las garantías y emitir su propio informe o dictamen de acuerdo con el acervo probatorio recabado.

La última tesis que en torno a la determinación de ejercitar la facultad de investigación en el caso Oaxaca emitió el Alto Tribunal, sostuvo como supuesto específico de violación grave de garantías individuales, el de que en condiciones extremas, las autoridades incumplieran su obligación de mantener el orden público pues indicó, esa obligación constituía una garantía individual de los gobernados, al

ser deber de los órganos estatales velar por la seguridad pública y por la protección del orden público, los cuales eran fundamentales para la vigencia de las garantías individuales consagradas en la Constitución.

Así, la Corte sostuvo que cuando existiese pluralidad de intereses, ideas y necesidades en la población y ello generara conflictos de derechos incluidos los constituidos por las garantías individuales, el Estado a través de sus organismos policíacos en los tres niveles y dentro del ámbito de sus competencias, debía establecer mecanismos de control para restituir el orden público y conservar de ese modo, las condiciones necesarias para la vigencia de esos derechos; que entonces, la seguridad pública y las garantías individuales no se contraponían sino se implicaban y complementaban, por lo que aquélla debía salvaguardarse para garantizar los derechos fundamentales, de modo que debía investigarse la responsabilidad no sólo por el exceso de la fuerza, sino también por el incumplimiento de deberes constitucionales y de violación grave de garantías individuales producto de ese tipo de omisiones.

Cabe destacar que aunque el Alto Tribunal, según se dijo, en el dictamen del caso Oaxaca refirió se apartaba de los criterios que habían servido de parámetro en los casos Aguas Blancas y Puebla para definir lo que debía entenderse por hechos constitutivos de violaciones graves de garantías individuales; retomó sin embargo un concepto que se manejó en el primero, contenido en la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, junio de 1996, página 459, registro número LXXXVII/96, de rubro: *“GARANTÍAS INDIVIDUALES. CONCEPTO DE VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS PARA LOS EFECTOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL”*, consistente en que las violaciones graves de garantías, eran las relativas a eventos generalizados, consecuentes a un estado de cosas, ocurridos en una entidad o región determinados, que debiendo ser afrontados y resueltos por las autoridades constituidas con estricto apego al principio de legalidad, no son controlados por la actitud de la propia autoridad (activa u omisiva, negligente, impotente o indiferente).

Criterio que me parece apegado a la intención del constituyente de 1917, si se toma en cuenta que efectivamente una de las actitudes que podían generar violaciones graves de garantías y ameritar ser investigadas, eran las de las autoridades que eludieran su responsabilidad de restablecer el orden público por distintos intereses, como ocurrió cuando en el caso de las desapariciones del diputado Serapio Rendón y del senador Belisario Domínguez, las autoridades competentes para investigarlas, omitieron cumplir su función, al soslayar fincar responsabilidad a su autor intelectual (evidentemente Victoriano Huerta), siendo precisamente este precedente el que, según se sostuvo al inicio del capítulo segundo, motivó a Venustiano Carranza a establecer en el artículo 97 del proyecto de Constitución que presentó, la facultad de la Suprema Corte de investigar, entre otros, hechos que resultaran violatorios de garantías individuales.

J. Criterios interpretativos emanados del Caso Puebla

Las tesis que en orden cronológico, aparecen luego publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, son las emanadas del Caso Puebla, consultables las cuatro primeras en el mes de marzo y las tres restantes en el de abril de 2008, del Tomo XXVII.

Las publicadas en marzo aparecen, en su orden, en las páginas 5, 6, 8 y 9, y son de los rubros siguientes: a) *“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. EN SU EJERCICIO LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN NO ACTÚA CON EL OBJETO DE RECABAR ELEMENTOS DE UN DELITO NI, MENOS AÚN, INVESTIDA DE LAS POTESTADES PROPIAS DEL MINISTERIO PÚBLICO³⁷”*; b) *“FACULTAD DE*

³⁷ *FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. EN SU EJERCICIO LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN NO ACTÚA CON EL OBJETO DE RECABAR ELEMENTOS DE UN DELITO NI, MENOS AÚN, INVESTIDA DE LAS POTESTADES PROPIAS DEL MINISTERIO PÚBLICO. Del análisis de las reformas realizadas al artículo 97 constitucional, en cuanto a las diversas facultades de investigación que establecía su texto original, se advierte que éstas se han acotado al otorgarse, en forma específica, a otras autoridades las atribuciones y responsabilidades constitucionales que alguna vez se confirieron a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Al respecto destaca que en el texto original del párrafo tercero de ese precepto constitucional se facultó a este Alto Tribunal para averiguar algún delito*

INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA COMISIÓN INTEGRADA CON MOTIVO DEL EJERCICIO DE AQUÉLLA CARECE DE ATRIBUCIONES PARA SOLICITAR LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS³⁸; c) “FACULTAD DE INVESTIGACIÓN

castigado por la ley federal; sin embargo, mediante reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de diciembre de 1977, se modificó dicho párrafo para subdividirlo en dos, señalando en uno, la facultad para investigar algún hecho o hechos que constituyeran la violación de alguna garantía individual y, en otro, la atribución para averiguar violaciones del voto público en los casos en que pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. En ese tenor, mediante esta reforma constitucional se eliminó de manera absoluta la atribución de la Suprema Corte para investigar delitos federales, por corresponder su investigación y persecución al Ministerio Público Federal, conforme a lo previsto en el artículo 21 constitucional. Por tanto, atendiendo a los antecedentes de la atribución establecida actualmente en el párrafo segundo del artículo 97 de la propia Constitución, debe concluirse que la Suprema Corte de Justicia de la Nación al realizar las investigaciones conducentes carece de atribuciones para indagar sobre hechos que puedan constituir delitos federales y, menos aún, para ejercer las facultades que constitucional o legalmente se han otorgado al ministerio público, lo que permite concluir que la averiguación de hechos que puedan constituir una grave violación de garantías individuales constituye un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional cuya naturaleza es ajena a cualquier investigación de carácter penal.

Facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales 2/2006*. Solicitantes: Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión. 29 de noviembre de 2007. Mayoría de siete votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Disidentes: Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Dictaminador: Juan N. Silva Meza. Encargado del engrose: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

El Tribunal Pleno, el veintiséis de febrero en curso, aprobó, con el número XXXIV/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de febrero de dos mil ocho.

*Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 2/2006, integrado con motivo de las solicitudes formuladas por las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, para investigar violaciones graves de garantías individuales.

³⁸ **FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA COMISIÓN INTEGRADA CON MOTIVO DEL EJERCICIO DE AQUÉLLA CARECE DE ATRIBUCIONES PARA SOLICITAR LA INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS.** Los párrafos noveno y décimo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se adicionaron por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de julio de 1996, para consagrar de manera explícita y general el derecho fundamental a la inviolabilidad de cualquier tipo de comunicación privada. Del proceso legislativo que dio lugar a dicha adición se advierte que tuvo su origen en la necesidad social de combatir el crimen organizado dotando a los Ministerios Públicos y a la policía de mayores instrumentos para perseguir e investigar los delitos, entre ellos, la posibilidad de intervenir las comunicaciones privadas, pero estableciendo a nivel constitucional, con el fin de garantizar el adecuado ejercicio de la atribución correspondiente, evitando actos abusivos y arbitrarios, los casos de excepción a ese derecho y los requisitos que deberían cumplirse. Ante ello, en el precepto citado, se dispuso que exclusivamente los jueces federales, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la correspondiente entidad federativa, podrán autorizar las intervenciones de cualquier comunicación privada; que la petición deberá ser por escrito en el que se funde y motive la causa legal de la

PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA COMISIÓN INTEGRADA CON MOTIVO DEL EJERCICIO DE AQUÉLLA ESTÁ FACULTADA PARA SOLICITAR LOS REGISTROS DE LLAMADAS TELEFÓNICAS³⁹; y d) **“PRUEBA PRESUNCIONAL EN LA INVESTIGACIÓN DE**

solicitud, además de expresarse el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración; así como que las intervenciones no podrán otorgarse cuando se trate de las materias electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativa, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor. Asimismo, la disposición constitucional exige que las intervenciones autorizadas se ajusten a los requisitos y límites previstos en las leyes, señalando que carecerá de valor probatorio el resultado de las intervenciones que no cumplan con aquéllos. Por tanto, la comisión investigadora integrada con motivo del ejercicio de la facultad prevista en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Federal, carece de atribuciones para solicitar la intervención de comunicaciones privadas, ya que, por una parte, la disposición constitucional condiciona la legitimación para hacer la solicitud correspondiente al principio de reserva de la ley, sin que algún acto formalmente legislativo confiera esa legitimación a la citada comisión; y, por otra parte, porque la facultad de investigación constituye un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional en el que sólo se busca inquirir la verdad hasta descubrirla, sin sujetarse a un procedimiento judicial, sin procurar, ante otro tribunal, la debida impartición de justicia y sin realizar una averiguación previa desde una perspectiva penal. Lo anterior se refuerza si se considera que las reformas que ha sufrido el citado artículo 97, en cuanto a las diversas facultades de investigación que el texto original contemplaba, demuestran que tales facultades se han acotado al otorgarse a otras autoridades las atribuciones y responsabilidades constitucionales que alguna vez estuvieron contempladas como parte de las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y dentro de éstas se eliminó desde el año de 1977, la relativa a investigar los delitos federales, por corresponder al Ministerio Público Federal, conforme a lo previsto en el artículo 21 constitucional.

Facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales 2/2006*. Solicitantes: Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión. 29 de noviembre de 2007. Mayoría de seis votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Disidentes: Genaro David Góngora Pimentel, Mariano Azuela Güitrón, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Juan N. Silva Meza. Dictaminador: Juan N. Silva Meza. Encargado del engrose: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

El Tribunal Pleno, el veintiséis de febrero en curso, aprobó, con el número XXXII/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de febrero de dos mil ocho.

*Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 2/2006, integrado con motivo de las solicitudes formuladas por las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, para investigar violaciones graves de garantías individuales.

³⁹ **FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA COMISIÓN INTEGRADA CON MOTIVO DEL EJERCICIO DE AQUÉLLA ESTÁ FACULTADA PARA SOLICITAR LOS REGISTROS DE LLAMADAS TELEFÓNICAS.** Los registros aludidos no constituyen una intervención a las comunicaciones privadas, ya que en ellos sólo se desglosan las llamadas telefónicas que en determinadas fechas se efectuaron, mas no se desprende el contenido de las conversaciones, por lo que para recabarlos y obtenerlos no es necesario encontrarse en los supuestos de excepción, ni cumplir con los requisitos previstos en los párrafos noveno y décimo del artículo 16 constitucional. Por tanto, la comisión investigadora integrada con motivo del ejercicio de la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 97 de la Constitución Federal, cuenta con atribuciones para recabar esos registros de llamadas telefónicas, pues sólo constituyen una prueba documental que, en su momento, tendrá que valorarse junto con los demás elementos de

VIOLACIONES GRAVES DE GARANTÍAS INDIVIDUALES ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL⁴⁰.

convicción que se recaben, a fin de conocer los hechos que de dichos registros puedan derivarse en relación a la violación grave de garantías individuales materia de la indagatoria correspondiente. Facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales 2/2006*. Solicitantes: Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión. 29 de noviembre de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Dictaminador: Juan N. Silva Meza. Encargado del engrose: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

El Tribunal Pleno, el veintiséis de febrero en curso, aprobó, con el número XXXV/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de febrero de dos mil ocho.

*Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 2/2006, integrado con motivo de las solicitudes formuladas por las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, para investigar violaciones graves de garantías individuales.

⁴⁰ **PRUEBA PRESUNCIONAL EN LA INVESTIGACIÓN DE VIOLACIONES GRAVES DE GARANTÍAS INDIVIDUALES ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL.** *La prueba presuncional, también denominada circunstancial o indiciaria permite, en múltiples ocasiones, probar aquellos hechos que no son susceptibles de demostrarse de manera directa, puesto que al acontecer los hechos en un tiempo y espacio determinados, una vez consumados, es difícil constatar de manera inmediata su existencia. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido, de manera reiterada, que la presunción nace de la probabilidad y que la relación entre el hecho conocido y el desconocido se apoya en una conjetura, motivo por el cual, es menester que la conclusión alcanzada sea el resultado de un proceso lógico; o dicho de otra manera, es necesario que el juzgador deduzca la consecuencia de un hecho probado para averiguar otro desconocido, con base en inferencias lógicas, esto es, resulta indispensable que entre el hecho demostrado y el que se busca exista una relación precisa más o menos necesaria, que impida que se deduzcan presunciones contradictorias. Es decir, para que pueda darse valor probatorio a una presunción se necesita que descansa en una prueba cierta e inmovible para, a partir de ella, obtener una inferencia lógica. En consecuencia, un hecho endeble del que se sospecha o del que se crea que pudo o no haber acaecido, no puede producir inferencia válida alguna, aunque el procedimiento indagatorio de la existencia de violaciones graves a garantías individuales establecido en el artículo 97, párrafo segundo, constitucional, no comparta la naturaleza de un proceso jurisdiccional o específicamente penal, puesto que todo procedimiento y acto de autoridad se encuentran, sin distinción por razón de materia, necesaria e ineludiblemente sujetos tanto a las normas constitucionales como a las reglas de la lógica y sana crítica en materia probatoria, en acatamiento estricto a las garantías de legalidad, seguridad jurídica y debida audiencia previstas por la Constitución Federal, así como a preservar los valores ínsitos en el texto constitucional, entre ellos el correspondiente a la presunción de inocencia, principio cuyo alcance trasciende la órbita del debido proceso, pues su correcta aplicación garantiza la protección de otros derechos fundamentales como la dignidad humana y la libertad misma, derechos que asisten a los sujetos investigados y no sólo a quienes resultan víctimas, motivo por el cual esta Suprema Corte de Justicia de la Nación no puede válidamente violentar las reglas de la lógica y de la valoración de pruebas para sustentar conclusiones dudosas en el ejercicio de la facultad de investigación, cuyo impacto sobre el Estado democrático y el orden jurídico nacional resultan relevantes.*

Facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales 2/2006*. Solicitantes: Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión. 29 de noviembre de 2007. Mayoría de seis votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza. Dictaminador: Juan N. Silva Meza. Encargado del engrose: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

Las publicadas en el mes de abril, se ubican la primera, en la página 5, la segunda en la página 6 y las dos restantes, en la página 7 y se intitulan, respectivamente: e) *“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA IMPOSIBILIDAD CONSTITUCIONAL DE OTORGAR VALOR PROBATORIO A LAS GRABACIONES DERIVADAS DE LAS INTERVENCIONES DE COMUNICACIONES PRIVADAS OBTENIDAS SIN AUTORIZACIÓN JUDICIAL ES APLICABLE PARA LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS RECABADAS EN EJERCICIO DE ESA ATRIBUCIÓN”*⁴¹; f) *“INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS SIN AUTORIZACIÓN JUDICIAL. LAS GRABACIONES DERIVADAS DE UN ACTO DE ESA NATURALEZA CONSTITUYEN PRUEBAS ILÍCITAS QUE POR MANDATO*

El Tribunal Pleno, el veintiséis de febrero en curso, aprobó, con el número XXXVII/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de febrero de dos mil ocho.

*Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 2/2006, integrado con motivo de las solicitudes formuladas por las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, para investigar violaciones graves de garantías individuales.

⁴¹ ***FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA IMPOSIBILIDAD CONSTITUCIONAL DE OTORGAR VALOR PROBATORIO A LAS GRABACIONES DERIVADAS DE LAS INTERVENCIONES DE COMUNICACIONES PRIVADAS OBTENIDAS SIN AUTORIZACIÓN JUDICIAL ES APLICABLE PARA LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS RECABADAS EN EJERCICIO DE ESA ATRIBUCIÓN.*** *En virtud de que atendiendo a lo previsto en los párrafos noveno y décimo del artículo 16 constitucional las grabaciones obtenidas mediante la intervención de comunicaciones privadas sin autorización judicial carecen de todo valor probatorio, sin que el Poder Revisor de la Constitución haya establecido alguna excepción a la consecuencia de vulnerar ese precepto fundamental, debe estimarse que la imposibilidad constitucional de otorgar algún valor probatorio a esas grabaciones opera plenamente en el caso del procedimiento indagatorio previsto en el artículo 97, párrafo segundo, de la propia Constitución, aunque éste no tenga el carácter de un procedimiento jurisdiccional, pues aun cuando no está sujeto al rigorismo propio de éste sí lo está al respeto irrestricto de los derechos fundamentales consagrados en esa Ley Fundamental.*

Facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales 2/2006*. Solicitantes: Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión. 29 de noviembre de 2007. Mayoría de ocho votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz y Genaro David Góngora Pimentel. Dictaminador: Juan N. Silva Meza. Encargado del engrose: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo. El Tribunal Pleno, el veintiséis de febrero en curso, aprobó, con el número XXXI/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de febrero de dos mil ocho.

*Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 2/2006, integrado con motivo de las solicitudes formuladas por las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, para investigar violaciones graves de garantías individuales.

EXPRESO DEL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL CARECEN DE TODO VALOR PROBATORIO⁴²; g) VIOLACIONES GRAVES DE GARANTÍAS INDIVIDUALES EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SE PUEDEN ACTUALIZAR CUANDO SE ACREDITA EL CONCIERTO DE AUTORIDADES DE DIVERSOS PODERES FEDERALES O LOCALES ENCAMINADO A VULNERAR DERECHOS FUNDAMENTALES DE UNA O MÁS PERSONAS⁴³. Y h) “VIOLACIONES GRAVES DE GARANTÍAS INDIVIDUALES

⁴² **INTERVENCIÓN DE COMUNICACIONES PRIVADAS SIN AUTORIZACIÓN JUDICIAL. LAS GRABACIONES DERIVADAS DE UN ACTO DE ESA NATURALEZA CONSTITUYEN PRUEBAS ILÍCITAS QUE POR MANDATO EXPRESO DEL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL CARECEN DE TODO VALOR PROBATORIO.** En los párrafos noveno y décimo del citado precepto constitucional se establece el derecho fundamental a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, que únicamente la autoridad judicial federal podrá autorizar su intervención, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, en la inteligencia de que esas autorizaciones no podrán otorgarse cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativa ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor y que los resultados de cualquier intervención autorizada que no cumpla con los requisitos legales aplicables carecerán de todo valor probatorio. Ante ello, debe estimarse que el Poder Reformador de la Constitución consignó la prevalencia, en todo caso, del referido derecho fundamental sobre el derecho de defensa y de prueba garantizados en los artículos 14 y 17 de la propia Constitución, prerrogativas que se encuentran sujetas a limitaciones establecidas para sujetar al principio de legalidad la disciplina probatoria y para garantizar que la actividad jurisdiccional se lleve a cabo en estricto cumplimiento al marco constitucional y legal aplicable, por lo que cualquier grabación derivada de la intervención de una comunicación privada que no se haya autorizado en términos de lo establecido en el artículo 16 constitucional constituye una prueba ilícita que carece de todo valor probatorio.

Facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales 2/2006*. Solicitantes: Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión. 29 de noviembre de 2007. Mayoría de ocho votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz y Genaro David Góngora Pimentel. Dictaminador: Juan N. Silva Meza. Encargado del engrose: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

El Tribunal Pleno, el veintiséis de febrero en curso, aprobó, con el número XXXIII/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de febrero de dos mil ocho.

*Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 2/2006, integrado con motivo de las solicitudes formuladas por las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, para investigar violaciones graves de garantías individuales.

⁴³ **VIOLACIONES GRAVES DE GARANTÍAS INDIVIDUALES EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SE PUEDEN ACTUALIZAR CUANDO SE ACREDITA EL CONCIERTO DE AUTORIDADES DE DIVERSOS PODERES FEDERALES O LOCALES ENCAMINADO A VULNERAR DERECHOS FUNDAMENTALES DE UNA O MÁS PERSONAS.** Aun cuando toda violación de derechos fundamentales tiene una especial trascendencia al orden constitucional que amerita ser reparada por la vía establecida para el efecto en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe tomarse en cuenta que las violaciones de garantías a las que se refiere el párrafo segundo del artículo 97 constitucional conllevan una gravedad tal que, al distinguirse de otras violaciones de derechos fundamentales que pueden ser controvertidas en un

ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL. LAS DECISIONES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN USO DE SU FACULTAD DE INVESTIGACIÓN, NO IMPIDEN A LAS AUTORIDADES EL EJERCICIO DE LAS ATRIBUCIONES QUE LES CORRESPONDAN, SEAN ÉSTAS POLÍTICAS, PENALES O ADMINISTRATIVAS⁴⁴.

juicio de garantías, ameritan que el órgano terminal en materia de control constitucional ejerza las facultades investigatorias precisadas en ese numeral. Ante ello, atendiendo a la naturaleza excepcional de las violaciones de garantías a las que se refiere el citado precepto constitucional, debe considerarse que dichas violaciones pueden acontecer, incluso cuando un conjunto de autoridades de dos o más Poderes de la Federación o de los Estados llevan a cabo un concierto o relación deliberada para afectar los derechos de alguna persona, desconociendo el sistema de distribución de competencias establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales 2/2006. solicitantes: Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión. 29 de noviembre de dos mil siete. Mayoría de ocho votos. Ausente; José Fernando Franco González Salas. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz y Genaro David Góngora Pimentel. Dictaminador: Juan N. Silva Meza. Encargado del engrose: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

El Tribunal Pleno, el veintiséis de febrero en curso, aprobó, con el número XXXVI/2008, la tesis aislada que antecede. México, distrito Federal, a veintiséis de febrero de 2008.

⁴⁴ **VIOLENCIONES GRAVES DE GARANTÍAS INDIVIDUALES ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL. LAS DECISIONES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN USO DE SU FACULTAD DE INVESTIGACIÓN, NO IMPIDEN A LAS AUTORIDADES EL EJERCICIO DE LAS ATRIBUCIONES QUE LES CORRESPONDAN, SEAN ÉSTAS POLÍTICAS, PENALES O ADMINISTRATIVAS.** *La facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales que consagra el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reviste autonomía e independencia respecto a diversos procesos o procedimientos que puedan corresponder a otras autoridades en el ejercicio de sus facultades, de suerte tal que las determinaciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en ejercicio de la facultad de investigación, la suficiencia de la misma y la existencia o no de violaciones graves de garantías individuales se encuentran acotadas al ámbito de la competencia que el artículo constitucional citado le atribuye y que tiene como único propósito conocer la verdad material de lo sucedido y determinar si existieron o no graves violaciones de garantías individuales, sin que con motivo de dicha investigación pueda imponer sanciones, determinar responsabilidades de cualquier índole, o exonerar individuos. Por consiguiente, las decisiones de la Suprema Corte no pueden ser entendidas como un obstáculo o impedimento para que las autoridades competentes en las materias correspondientes actúen en ejercicio de las facultades que les hayan sido conferidas constitucional o legalmente, sean éstas de naturaleza política, administrativa o penal, locales o federales, verbigracia, los Congresos mediante la instauración de juicios políticos, los Ministerios Públicos en la investigación y persecución de los delitos correspondientes, o las autoridades judiciales en el seguimiento de los procesos respectivos.*

Facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales 2/2006*. Solicitantes: Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión. 29 de noviembre de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Dictaminador: Juan N. Silva Meza. Encargado del engrose: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretario: Luis Fernando Angulo Jacobo.

Atento el contenido de las aludidas tesis, técnicamente es conveniente examinarlas según el tópico del que se ocuparon y así, en principio, debe establecerse que mientras algunas trataban de integrar los vacíos del artículo 97 constitucional por cuanto ve a los elementos de fondo de la facultad de investigación, otras atendieron a aspectos meramente formales, específicamente los relativos a las pruebas que podía allegarse la comisión que llevara a cabo la investigación y, en su caso, los alcances probatorios que podían merecer.

Los criterios interpretativos que trataron de integrar el texto constitucional en cuanto a los elementos de fondo de la facultad de investigación, son los contenidos en las tesis citadas en los incisos a), g) y h) preinsertos.

En la primera, el Alto Tribunal intentó contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria, refiriendo se había acotado en relación con el texto original del artículo 97 Constitucional, pues aunque éste preveía podía averiguarse algún delito castigado por la ley federal, dicha posibilidad se suprimió por reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación de 6 de diciembre de 1977, constringiéndola sólo a la facultad de investigación tanto de algún hecho o hechos que constituyeran violación de alguna garantía individual, como de violaciones del voto público, cuando pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión; por lo que a partir de entonces, se limitó la posibilidad de que la Suprema Corte averiguara delitos federales, por estar esta atribución reservada única y exclusivamente al Ministerio Público, al tenor del artículo 21 Constitucional, lo que llevó al Alto Tribunal a concluir que la averiguación de hechos que pudieran ser constitutivos de violación grave de garantías individuales, constituía un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional, de naturaleza ajena a cualquier investigación de carácter penal.

El Tribunal Pleno, el veintiséis de febrero en curso, aprobó, con el número XXXVIII/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiséis de febrero de dos mil ocho.
*Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 2/2006, integrado con motivo de las solicitudes formuladas por las Cámaras de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, para investigar violaciones graves de garantías individuales.

Y en la tercera de las aludidas tesis, abundó en ello, al señalar que la facultad de investigación revestía autonomía e independencia de procesos o procedimientos que correspondieran a otras autoridades en ejercicio de sus facultades y estaba restringida al ámbito de competencia prevista en el artículo 97, párrafo segundo, cuyo único propósito era conocer la verdad material de lo sucedido y determinar si existieron o no graves violaciones de garantías individuales, sin que pudiera por virtud de ella imponer sanciones, determinar responsabilidad de cualquier índole o exonerar a individuos; lo que llevó al Alto Tribunal a concluir que esas decisiones, no podían ser entendidas como obstáculo o impedimento para que las autoridades competentes en las materias correspondientes actuaran en ejercicio de sus facultades conferidas constitucional o legalmente, fuesen de naturaleza política, administrativa o penal, locales o federales, verbigracia, los Congresos al instaurar juicios políticos, los Ministerios Públicos al investigar y perseguir los delitos correspondientes o las autoridades judiciales al tramitar los procesos respectivos

Así, la Corte reconoció que la facultad indagatoria constituía un medio de control constitucional sui géneris, pues era formalmente judicial, pero materialmente administrativo. Y también reiteró lo que había sostenido en criterios interpretativos ya comentados, sobre que no podía confundirse con la facultad de investigar delitos, exclusiva del Ministerio Público, por ser de naturaleza distinta; aunque ahora externó que lo decidido al ejercitarla, no podía incidir en ninguno de los procesos o procedimientos de cualesquier índole, que se verificaran por las autoridades competentes en cualquier ámbito.

Sin embargo, este criterio desde mi perspectiva, no aporta mayor claridad en cuanto a la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria, si se advierte que por una parte, recurrió al método de exclusión, indicando qué calidad no tenía (averiguación en términos de la encomendada al Ministerio Público por el artículo 21 Constitucional); y por otra parte, aunque determinó no tenía efectos vinculatorios ni trascendía en relación con ninguna autoridad lo que en ella se resolviera, soslayó motivar por qué, pese a ello, tenía el carácter de medio de

control constitucional, ni tampoco externó mayor argumento para explicar por qué se consideraba judicial en cuanto a forma, y administrativa en cuanto a materia.

Claridad que tampoco proporciona la tesis contenida en el inciso g), pues llama la atención fue aprobada el 26 de febrero de 2008 y en ella se sostuvo el criterio de que la facultad indagatoria de la Corte era de naturaleza excepcional, determinada por la gravedad que debían revestir las violaciones de garantías para que originaran su ejercicio; así como que un caso específico de esa violación grave se actualizaba cuando un conjunto de autoridades de dos o más Poderes de la Federación o de los Estados, verificaban un concierto o relación deliberada para afectar derechos de una persona, desconociendo el sistema de distribución de competencias establecido en la Constitución y afectando el sistema federal mexicano o el principio de división de poderes

Ello, pese a que en la tesis comentada en el apartado I letra I preinserto, emanada del caso Oaxaca, de rubro: *“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA SUPUESTA GRAVEDAD DE LA VIOLACIÓN DEBE TENERSE COMO PRESUPUESTO PARA SU PROCEDENCIA”*, aprobada el 15 de octubre de 2007, esto es, con antelación a la que ahora se analiza; ya el propio Alto Tribunal había señalado no era ya útil la definición de que la gravedad de la violación de garantías, que autorizara el ejercicio de la facultad de investigación, podía estribar en los acuerdos entre órganos de gobierno, mediante los que se comprometiera el ejercicio de sus facultades jurídicas para afectar a particulares, pues las demandas de la sociedad, hacían necesario que como Tribunal Constitucional, atendiera más bien al impacto de los hechos en la forma de vida de la comunidad.

Así, en una tesis posterior el Alto Tribunal recogió un criterio que apenas cuatro meses antes había abandonado; lo que denota la volubilidad que tuvo la Corte al tratar de conceptualizar la facultad indagatoria que generó en consecuencia, inseguridad jurídica en torno a acotar su naturaleza jurídica.

En las restantes tesis citadas en los incisos b), c), d), e) y f) preinsertos, el Pleno de la Corte estableció una serie de reglas procesales, en cuanto a cuáles

eran los medios probatorios que estaba en aptitud de allegarse la comisión que se integrara con motivo del ejercicio de la facultad de investigación, así como el alcance convictivo de algunos de ellos. Es decir, intentó integrar el vacío del párrafo segundo del artículo 97 Constitucional, en relación con los elementos formales de esa facultad indagatoria.

Los criterios interpretativos contenidos en los incisos b), e) y f) principalmente giraron en torno al tema de la intervención de comunicaciones privadas, pues como es sabido, en el caso Puebla fueron famosas las conversaciones que sostuvo su gobernador con un conocido empresario, mismas que incluso se hicieron públicas a través de diversos medios de comunicación.

Así, partiendo del contenido de los párrafos noveno y décimo del artículo 16 Constitucional, adicionados por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de julio de 1996, que consagran el derecho fundamental a la inviolabilidad de cualquier tipo de comunicación privada, cuyo origen, conforme a su proceso legislativo fue la necesidad social de combatir el crimen organizado dotando a los Ministerios Públicos y a la policía de mayores instrumentos para perseguir e investigar los delitos, entre ellos, la posibilidad de intervenir comunicaciones privadas, pero sólo en casos de excepción ahí previstos y sujetos a la autorización emitida de manera exclusiva por los jueces federales, a petición de la autoridad facultada por la ley, siempre que sea por escrito en el que se funde y motive su causa legal, además de expresarse el tipo de intervención, los sujetos de ella y su duración y que no se trate de materias electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativa, ni de las comunicaciones del detenido con su defensor; por lo que las intervenciones que no se ajusten a los requisitos y límites previstos en las leyes, carecen de valor probatorio. La Suprema Corte consideró que la comisión investigadora integrada con motivo del ejercicio de la facultad prevista en el artículo 97 de la Constitución Federal:

i) Podía solicitar registros de llamadas telefónicas, pues ello no se traducía en intervención de comunicaciones privadas, ya que esos informes sólo implicaban el desglose de llamadas telefónicas que en fechas específicas se efectuaron, esto es, constituía prueba documental de la que no se desprendía el

contenido de dichas conversaciones, por lo que para recabarlos y obtenerlos no era necesario estar en los supuestos de excepción ni cumplir con los requisitos previstos en los párrafos noveno y décimo del artículo 16 constitucional; y,

ii) En cambio, carecía de atribuciones para solicitar se intervinieran de comunicaciones privadas pues la disposición constitucional condicionaba la legitimación para hacer esa solicitud al principio de reserva de la ley, sin que algún acto formalmente legislativo la confiriera a la citada comisión; y además, la facultad de investigación constituía un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional que sólo buscaba inquirir la verdad hasta descubrirla, sin sujetarse a un procedimiento judicial ni procurar, ante otro tribunal, la debida impartición de justicia, ni implicaba realizar una averiguación previa desde una perspectiva penal.

Como consecuencia de tales consideraciones, en las tesis d), e) y f), el Máximo Tribunal fijó lineamientos de valoración en torno a las grabaciones obtenidas a través de la intervención de comunicaciones privadas, por la comisión de investigación designada por la Corte en el Caso Puebla, precisando en la primera, que de conseguirse sin autorización judicial, carecían de todo valor probatorio, pues aunque dicho procedimiento indagatorio no era jurisdiccional ni por ende sujeto a su rigorismo, sí debía respetar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, como el relativo a la inviolabilidad de cualquier tipo de comunicación privada; calificando las grabaciones así obtenidas como pruebas ilícitas, al considerar que el constituyente consignó la prevalencia del referido derecho fundamental sobre el de defensa y de prueba garantizados en los artículos 14 y 17 de la propia Constitución.

Interpretación y aplicación del artículo 16 Constitucional, párrafos noveno y décimo, para fijar los alcances convictivos de las grabaciones obtenidas mediante la intervención de comunicaciones privadas sin autorización judicial que desde mi perspectiva, lo que hizo fue respetar el principio de supremacía constitucional y salvaguardar el Estado de Derecho, toda vez que si ese precepto es claro en señalar que no puede vulnerarse el derecho a la inviolabilidad de dichas comunicaciones, salvo que sea autorizado por un juez facultado para ello y

acotado al ámbito penal y la propia Corte había dicho que la facultad indagatoria prevista en el artículo 97 Constitucional no tenía esa naturaleza, era evidente que su objetivo de investigar la verdad real de hechos que constituyeran violaciones graves de garantías individuales, por más deleznable que fuesen, no justificaba la conculcación de un derecho fundamental como aquél, pues independientemente de que pudiera considerarse la prevalencia de unos derechos sobre otros, ello no implicaba que alguno pudiera trastocarse en ejercicio de la facultad indagatoria, pues hubiese sido un verdadero contrasentido se autorizara la actuación arbitraria y fuera del orden constitucional de la Corte, para obtener a toda costa la verdad que buscaba, ya que considerarlo así hubiese implicado se le autorizara a violar derechos fundamentales para investigar los ya violados y se considerara válido que el órgano encargado de velar por el respeto a la Constitución, pudiera transgredirla, para cumplir con sus funciones.

Finalmente, en la tesis identificada con el inciso c), el Alto Tribunal precisó que atendiendo a que ella misma había considerado que la prueba presuncional era la que permitía deducir de un hecho conocido uno desconocido con base en inferencias lógicas, por lo que para que pudiera dársele valor era necesario descansara en una prueba cierta e incontestable para a partir de ella, obtener una inferencia clara; aplicando esos principios de valoración en la investigación de violaciones graves de garantías individuales, debía considerarse que un hecho endeble del que se sospechara si pudo o no haber acaecido, no podía producir inferencia válida alguna, pues aunque dicho procedimiento indagatorio no tenía la naturaleza de proceso jurisdiccional y en modo específico penal, de cualquier modo estaba sujeto a las normas constitucionales y a las reglas de la lógica y sana crítica en materia probatoria, en acatamiento a las garantías de legalidad, seguridad jurídica y debida audiencia previstas en la Constitución, además de que debía preservar principios constitucionales como el de presunción de inocencia, que trascendía al debido proceso, pues con él se salvaguardaban derechos fundamentales como la dignidad humana y la libertad misma, inherentes a los sujetos investigados y no sólo a quienes resultaran víctimas, por lo que no podía válidamente violentar las reglas de la lógica y de la valoración de pruebas para

sustentar conclusiones dudosas en el ejercicio de esa facultad, cuyo impacto sobre el Estado democrático y el orden jurídico nacional resultaban relevantes.

Criterio que también considero acertado, si se toma en consideración no había motivo para excluir la aplicación de las reglas generales de valoración de la prueba presuncional, cuando se examinara dentro del procedimiento de investigación de hechos que pudieran constituir violación grave de garantías individuales, pues a través de ella lo que se buscaba era obtener la verdad real de lo sucedido y por tanto, se ocupaban pruebas debida y legalmente integradas, máxime que estaba a cargo del Máximo Tribunal del país a quien corresponde además velar por el respeto irrestricto del orden constitucional mexicano.

K.- Criterios interpretativos sobre la procedencia de la ampliación de la solicitud de ejercicio de la facultad de investigación

Con posterioridad a las tesis examinadas, aparecen tres, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVII, Junio de 2008, páginas 12 y 13, registros números XLI, XLII y XLIII, que, en su orden, se intitulan: *“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. DEBE ADMITIRSE SU AMPLIACIÓN AUNQUE AQUÉL NO LA CONTEMPLE EXPRESAMENTE”*⁴⁵, *“FACULTAD DE*

⁴⁵ ***FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. DEBE ADMITIRSE SU AMPLIACIÓN AUNQUE AQUÉL NO LA CONTEMPLE EXPRESAMENTE.*** *La ampliación de ejercicio de la facultad de investigación no está prevista expresamente en el citado precepto constitucional; sin embargo, debe admitirse que tácitamente la contempla, tanto porque constituye una figura jurídica indispensable para que el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación vele por el irrestricto cumplimiento del postulado consagrado en el artículo 97, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como porque existiendo la posibilidad de que la autoridad legitimada formule una nueva solicitud del ejercicio de esa atribución, procesalmente resulta más práctico incorporar al tema de la solicitud el asunto con el que se vincula, lo que facilitará la investigación de los Comisionados. Además, al encontrarse integrada una Comisión investigadora y siendo un tema procesal, rigen los principios de concentración, economía procesal, efectividad, especialización y pertinencia, los cuales dan sustento a la admisión de la ampliación.*

Solicitud de ampliación de ejercicio de facultad de investigación 1/2007. Solicitante del ejercicio de la facultad: Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 26 de noviembre de 2007. Mayoría de seis votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Disidentes: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José de Jesús Gudiño Pelayo, Mariano Azuela Güitrón y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

*INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS*⁴⁶, y *FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. CONFORME AL ACUERDO GENERAL PLENARIO 16/2007, PROCEDE SU AMPLIACIÓN CUANDO SE SOLICITE POR HECHOS POSIBLEMENTE VIOLATORIOS DE GARANTÍAS QUE ESTÉN ESTRECHAMENTE RELACIONADOS CON AQUELLOS POR LOS QUE SE EJERCIÓ DICHA FACULTAD*⁴⁷.

El Tribunal Pleno, el doce de mayo en curso, aprobó, con el número XLI/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a doce de mayo de dos mil ocho.

⁴⁶ ***FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.*** La ampliación de ejercicio de la facultad de investigación opera de la siguiente forma: a) Debe solicitarse por parte legitimada, es decir, no sólo por quien inicialmente solicitó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ejerciera la facultad de investigación, sino por cualquiera de los sujetos legitimados por el artículo 97, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; b) Debe solicitarse antes de que los Comisionados rindan su informe en términos de la regla 19 del Acuerdo General Plenario 16/2007; c) Puede aludirse a los elementos necesarios y suficientes que permitan determinar su procedencia; y, e) La solicitud de referencia debe declararse procedente sólo en los casos que lo ameriten y de forma excepcional.

Solicitud de ampliación de ejercicio de facultad de investigación 1/2007. Solicitante del ejercicio de la facultad: Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 26 de noviembre de 2007. Mayoría de seis votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Disidentes: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José de Jesús Gudiño Pelayo, Mariano Azuela Güitrón y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

El Tribunal Pleno, el doce de mayo en curso, aprobó, con el número XLII/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a doce de mayo de dos mil ocho.

⁴⁷ ***FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. CONFORME AL ACUERDO GENERAL PLENARIO 16/2007, PROCEDE SU AMPLIACIÓN CUANDO SE SOLICITE POR HECHOS POSIBLEMENTE VIOLATORIOS DE GARANTÍAS QUE ESTÉN ESTRECHAMENTE RELACIONADOS CON AQUELLOS POR LOS QUE SE EJERCIÓ DICHA FACULTAD.*** Aun cuando la ampliación de ejercicio de la facultad de investigación no está expresamente consignada en el Acuerdo General Plenario 16/2007, conforme a su regla 26, el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en caso de duda, puede interpretarlo para determinar lo conducente. Así, la regla 5, primer párrafo, del indicado Acuerdo, al establecer que "Toda investigación se limitará exclusivamente a los hechos consumados determinados por el Pleno en la resolución en la que se acuerde el ejercicio de la facultad de investigación", circunscribe a esos hechos la materia de ésta, por lo que la Comisión que para tal efecto se designe no podrá ocuparse de aspectos que no guarden relación o que sean totalmente ajenos a los hechos en donde posiblemente se violaron gravemente garantías individuales o derechos humanos fundamentales. De ahí que cuando se solicita la ampliación de ejercicio de la facultad de investigación, por hechos respecto de los cuales existen elementos suficientes para estimar que pudieron violarse garantías individuales y que posiblemente estén estrechamente

Estas tesis surgieron a virtud de la solicitud de la Cámara de Diputados, para que se ampliara el ejercicio de la facultad de investigación 1/2007, que como se dijo, versó sobre hechos que alteraron el orden público y la seguridad en el estado de Oaxaca y no se limitara al período comprendido de mayo de 2006 a enero de 2007, sino incluyera eventos suscitados hasta octubre de 2007.

Tales criterios interpretativos, giran en torno a vacíos en el texto constitucional, en cuanto a elementos formales de la facultad de investigación, como los relativos a determinar la procedencia de la figura procesal de la ampliación de la correspondiente solicitud, quiénes se estaban legitimados para plantearla y cuáles eran los elementos a los que se encontraba condicionada.

Así, el Alto Tribunal determinó que aunque esa figura jurídica no estaba prevista expresamente en el artículo 97 Constitucional, debía considerarse tácitamente contemplada, no sólo porque era indispensable para que el Tribunal Pleno velara por el irrestricto cumplimiento del postulado consagrado en su segundo párrafo, sino porque de esa manera, procesalmente resultaba más práctico incorporar al tema de la solicitud el asunto con el que se vinculara, lo que facilitaba la investigación de los Comisionados; máxime que ya integrada una Comisión investigadora y siendo un tema procesal, regían los principios de concentración, economía procesal, efectividad, especialización y pertinencia, que daban base a la admisión de la ampliación.

Luego de aceptar esa institución en el procedimiento de investigación, el Máximo Tribunal precisó cómo debía operar, señalando que: a) debía solicitarse por parte legitimada, es decir, no sólo por quien inicialmente solicitó su ejercicio,

relacionados con los que con anterioridad fueron motivo de análisis y que originaron el ejercicio de dicha facultad, debe acordarse favorablemente, ya que no existe impedimento alguno para ello.

Solicitud de ampliación de ejercicio de facultad de investigación 1/2007. Solicitante del ejercicio de la facultad: Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 26 de noviembre de 2007. Mayoría de seis votos. Ausente: José Fernando Franco González Salas. Disidentes: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José de Jesús Gudiño Pelayo, Mariano Azuela Güitrón y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

El Tribunal Pleno, el doce de mayo en curso, aprobó, con el número XLIII/2008, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a doce de mayo de dos mil ocho.

Nota: El Acuerdo General Número 16/2007, del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación citado, aparece publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVI, agosto de 2007, página 1905.

sino por cualquiera de los autorizados por el respectivo precepto constitucional; b) debía peticionarse antes que los Comisionados rindieran su informe al tenor de la regla 19 del Acuerdo General Plenario 16/2007; c) podía aludirse a los elementos necesarios y suficientes que permitieran determinar su procedencia; y, e) debía declararse procedente sólo en casos que lo ameritaran y de forma excepcional.

Finalmente y en virtud de que para la fecha de resolución de la petición de mérito ya se había emitido el citado Acuerdo General número 16/2007, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 23 de agosto de 2007, que se analizará en el apartado II de este capítulo, en el cual el Alto Tribunal estableció las reglas a que debían sujetarse las comisiones de investigación que se formaran con motivo del ejercicio de la facultad consignada en el párrafo segundo del artículo 97 Constitucional, tuvo la necesidad de justificar por qué el que ahí no estuviese expresamente consignada la ampliación de la solicitud de su ejercicio, no impedía se considerara procedente.

Así, la Corte refirió que si conforme a la regla 26 de tal Acuerdo, el Pleno en caso de duda, podía interpretarlo para determinar lo conducente y su regla 5, primer párrafo, circunscribía la investigación a los hechos consumados determinados por aquél en la resolución en que acordara ejercitar la facultad indagatoria, por lo que la Comisión designada no podía ocuparse de aspectos que no guardaran relación o fuesen totalmente ajenos a los hechos en donde posiblemente se violaron gravemente derechos humanos fundamentales; era claro que cuando se solicitaba la ampliación de su ejercicio, por hechos respecto de los cuales existían elementos suficientes para estimar pudieron implicar violación de esos derechos y que posiblemente estuviesen estrechamente relacionados con los que con anterioridad fueron motivo de análisis y originaron ese ejercicio, debía acordarse favorablemente, pues no existía impedimento para ello, máxime que los eventos respecto de los que se solicitaba la ampliación, podrían corroborar hipótesis que se propusieran en el protocolo de investigación respectivo.

Esto es, el Alto Tribunal continuó aplicando los principios generales que rigen todo procedimiento para integrar el texto constitucional en su artículo 97, párrafo segundo y contextualizar, en cuanto a sus elementos formales la facultad

de investigación, lo que desde mi perspectiva resultó acertado desde el punto de vista jurídico, pues partió de bases objetivas y generales, para cubrir los vacíos legales que en torno a esos aspectos se presentaban; y asimismo, dicho trabajo interpretativo puso de relieve la ardua labor que aún le faltaba por hacer, para obtener una reglamentación íntegra del procedimiento a que debía sujetarse dicha atribución, pues tuvo que destacar el vacío legal que presentaba el Acuerdo que había emitido para ese efecto cuando refirió que aunque en él, no se contemplaba la figura de la ampliación de la solicitud de investigación, sí resultaba procedente.

L. Última tesis aprobada por el Alto Tribunal en torno a su facultad indagatoria

La última tesis aprobada por el Pleno de la Corte respecto a la facultad de investigación, es la publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXI, correspondiente al mes de Febrero de 2010, página 23, registro número P. III/2010, intitulada: “*FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA COMISIÓN PERMANENTE DEL CONGRESO DE LA UNIÓN CARECE DE LEGITIMACIÓN PARA SOLICITAR SU EJERCICIO*”⁴⁸, en la cual se ocupó de

⁴⁸ **FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. LA COMISIÓN PERMANENTE DEL CONGRESO DE LA UNIÓN CARECE DE LEGITIMACIÓN PARA SOLICITAR SU EJERCICIO.** Conforme al artículo 78 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, además de las facultades expresamente señaladas por la propia Ley Suprema podrá prestar su consentimiento para el uso de la Guardia Nacional; recibir, en su caso, la protesta del Presidente de la República; resolver los asuntos de su competencia, y recibir, durante los recesos del Congreso de la Unión, las iniciativas de ley y proposiciones dirigidas a las Cámaras y turnarlas para dictamen a las Comisiones a las que vayan dirigidas, a fin de que se despachen en el inmediato periodo de sesiones; acordar, por sí o a propuesta del Ejecutivo, la convocatoria del Congreso o de una sola Cámara, a sesiones extraordinarias; otorgar o negar su ratificación a la designación del Procurador General de la República, sometida por el titular del Ejecutivo Federal; conceder licencia hasta por 30 días al Presidente de la República y nombrar al interino que supla esa falta; ratificar los nombramientos que el Presidente haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, empleados superiores de Hacienda, coroneles y demás jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales; y conocer y resolver sobre las solicitudes de licencia que le sean presentadas por los legisladores. En ese tenor, como la indicada Comisión es un órgano que únicamente puede actuar dentro de las atribuciones expresamente conferidas, entre las que no se encuentra la relativa a solicitar el ejercicio de la facultad de investigación, no puede asignársele alguna otra, ni siquiera vía interpretación, toda vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación debe sujetarse al

nueva cuenta, de un elemento formal de dicha institución: el relativo a determinar en forma específica, que la Comisión Permanente del Congreso de la Unión carecía de legitimación para solicitar su ejercicio, valiéndose para ello de la interpretación literal del artículo 78 constitucional.

Así, luego de precisar las facultades de que está investida dicha Comisión Permanente conforme a dicho precepto, concluyó diciendo que como ese órgano sólo podía actuar dentro de las atribuciones expresamente conferidas, entre las que no estaba la de solicitar el ejercicio de la facultad de investigación, ni siquiera por vía de interpretación podía reconocérsele.

La labor integradora de la Corte, en torno al tópico que se analiza, parece acertada desde el punto de vista técnico, si se atiende al principio jurídico de que las autoridades sólo están facultadas a hacer lo que expresamente les permita la ley y al hecho de que desde el texto original del artículo 97, el Constituyente originario fue contundente en indicar que quienes tenían legitimación para solicitar el ejercicio de la facultad de investigación por parte del Poder Legislativo lo eran cualquiera de las Cámaras, desconociendo así, la posibilidad de que fuese la Comisión Permanente quien lo peticionara.

Pero además, aunque se cuestionara por letrista la referida interpretación y pudiese pensarse que la Comisión Permanente está precisamente para resolver cuestiones urgentes cuando se encuentra en receso el Congreso de la Unión, entre las que pudiese ubicarse cualquier violación grave de derechos fundamentales que pusiese en riesgo el Estado de Derecho y la estabilidad social; lo cierto es que el citado criterio interpretativo, en ese supuesto, sería inocuo, si se

mandato constitucional, por lo que es evidente que aquel órgano carece de legitimación para solicitar el ejercicio de esa facultad.

Varios 430/2009. Consulta de trámite al Tribunal Pleno en relación con la solicitud de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión para el ejercicio de la facultad de investigación prevista en el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 13 de julio de 2009. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Margarita Beatriz Luna Ramos y Juan N. Silva Meza. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

El Tribunal Pleno, el quince de febrero en curso, aprobó, con el número III/2010, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a quince de febrero de dos mil diez.

toma en cuenta que los criterios sostenidos por la Corte y apoyados en la redacción literal del artículo 97 Constitucional, segundo párrafo, eran que: El ejercicio de esa facultad, incluso mediando petición de parte legítima, era discrecional; que cualquier persona (física o moral) podía plantearla haciendo uso del derecho de petición, contemplado en el artículo 8º Constitucional; y, que si la determinación de desecharla procedía del Presidente de la Corte, era factible agotar el recurso de reclamación, por lo que es evidente que incluso sin el reconocimiento de legitimación a la Comisión Permanente, estaba en aptitud jurídica de verificar la solicitud de mérito, de considerarlo necesario.

2. Conclusiones generales en cuanto al contenido de los criterios interpretativos que sobre la facultad de investigación prevista en el artículo 97, párrafo segundo Constitucional, ha emitido la Suprema Corte de Justicia

El primer dato a destacar, una vez analizados en lo particular los criterios interpretativos sobre la facultad de investigación que emitió el Alto Tribunal, es el de que la mayoría de ellos se pronunciaron en los últimos quince años de su existencia, lo que evidentemente derivó de que su ejercicio aumentó notablemente (según se verá a detalle en los tres capítulos siguientes del presente trabajo) y denota la gran importancia que en la vida política, social y jurídica adquirió.

Y en segundo lugar, debe subrayarse que esos criterios versaron sobre los elementos tanto sustantivos como adjetivos previstos en el texto constitucional, por lo que a continuación, se procede a hacer su análisis genérico, para determinar el grado de integración respecto a los vacíos que en torno a ellos presentaba aquél hasta antes de su supresión en junio de 2011.

A. Integración de los elementos de fondo

Los criterios tendentes a integrar las “lagunas de ley” que el segundo párrafo del artículo 97 constitucional presentaba en torno a los elementos de fondo de la facultad de investigación, que como se dijo, versaban sobre: la definición de qué debía entenderse por “averiguación”, así como en qué consistían los eventos constitutivos de una grave violación de alguna garantía individual; fueron como se vio, además de escasos, en relación con el segundo, incluso contradictorios.

a. Eficacia de los criterios interpretativos tendentes a definir la naturaleza jurídica de la facultad de investigación

Para contextualizar el primer elemento de fondo de la facultad indagatoria, relativo a cómo debía conceptualizarse, que implicaba definir su naturaleza jurídica, la Corte, atentas las tesis analizadas, en orden cronológico, sostuvo:

A. En el expediente Varios 3/46, que su ejercicio implicaba una colaboración vigorosa para contribuir al esclarecimiento de la “*verdad real*” y normalizar las delicadas funciones del Estado o un mero ensayo de control político, por lo tanto, su carencia de facultad decisoria no la volvía impracticable.

B. En los expedientes Varios 60/42, 211/43 y 3/46, justificó su ejercicio excepcional, sosteniendo que si en todos los casos y circunstancias la Corte la ejercitara, se desvirtuarían sus altas funciones constitucionales y se convertiría en un cuerpo político; y precisó que si decidía abstenerse de ejercitarla no generaba indefensión, pues las leyes establecían otros órganos y recursos ordinarios para conocer y resolver los eventos respectivos. Dejando así claro era una función de ejercicio extraordinario, sólo en los supuestos en que la estabilidad del Estado de Derecho estuviese en riesgo pues de no ser así, existían las vías legales ordinarias para resolver las violaciones de derechos que se presentaran.

C. En el expediente Varios 168/74, en materia de violación del voto público, el Alto Tribunal externó que para ejercitar debidamente su función jurisdiccional, debía alejarse de cuestiones políticas, por lo que el ejercicio de su facultad indagatoria debía ser extraordinaria, atendiendo a la importancia intrínseca de las violaciones por investigar y a razones de oportunidad y conveniencia nacional, esto es, a la eficacia que pudiera tener y a las consecuencias que pudiera producir en el país por las condiciones generales que prevalecieran; y asimismo refirió, su ejercicio debía circunscribirse a los estrictos términos establecidos por la disposición examinada, o sea, a esclarecer hechos absteniéndose de calificarlos y de emitir decisiones, porque ello implicaría sustituirse a los órganos encargados de calificar y resolver, de manera definitiva e inatacable, las elecciones.

D) En el expediente de investigación 3/96 (caso Aguas Blancas) la Corte consideró que la facultad de investigación era diferente a la de las Comisiones de

Derechos Humanos, pues aquélla era una función de la cabeza de un poder político, en tanto la segunda se verificaba por un organismo auxiliar creado por el Congreso de la Unión o por las legislaturas de los Estados, para manejar quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa; reconociendo implícitamente que sus características, fines y consecuencias eran distintas.

También la diferenció del juicio de amparo, señalando que aunque se asemejaban por su propósito común de garantizar derechos fundamentales, con lo que reconoció que al ejercitar su atribución indagatoria, desplegaba su actividad de tribunal constitucional; eran diferentes pues mientras aquél era un juicio que procedía a petición de parte y pretendía evitar se consumara la violación de derechos y en cambio buscaba se restituyera al gobernado en su goce y concluía con una sentencia que admitía su sobreseimiento; en la facultad indagatoria se actuaba de oficio o a petición de parte legítima, implicaba averiguar hechos consumados que constituyeran una grave violación de garantías individuales, esto es, generalizada y finalizaba con un informe donde se decidía al respecto.

Finalmente, sostuvo que su facultad de investigación no era una competencia jurisdiccional, porque no se conocía con ella de una acción procesal, ni instruía o substanciaba un procedimiento jurisdiccional y por tanto, no concluía con una sentencia y tampoco procuraba ante otro tribunal la debida impartición de justicia, ni realizaba lo que en materia penal era una averiguación previa; sino que su misión sólo era averiguar un hecho o hechos y determinar si constituían violación grave de alguna garantía constitucional, por lo que atento su fin y dada la ausencia de su reglamentación, debía considerarse se circunscribía a inquirir la verdad hasta descubrirla, sin sujetarse a un procedimiento judicial.

E) En la investigación 1/97, el Máximo Tribunal definió criterio como caso específico de su no procedencia, el de que por medio de ella se buscara velar por la eficacia de una sentencia de amparo, pues para conseguir este objetivo, estaban los instrumentos procesales ordinarios previstos en la Ley de Amparo.

F) Al resolver la petición número 1/2007 (caso Oaxaca), la Corte precisó, sobre la naturaleza jurídica de esa facultad, que una de las finalidades de su ejercicio era dar contenido a los derechos humanos, coadyuvando con las

restantes instituciones encargadas de su tutela; luego, reconoció la importancia de los informes rendidos por la CNDH para calificar de manera presuntiva, la gravedad de los hechos violatorios de garantías individuales respecto de los que se solicitaba su ejercicio y enseguida aclaró que la intervención de esa y otras autoridades en su investigación, no era obstáculo para que procediera en términos del artículo 97, párrafo segundo Constitucional, concretizando así su postura de que eran de naturaleza jurídica distinta ambas funciones. Y,

F) En la facultad de investigación 2/2006 (caso Puebla), al considerar que la reforma constitucional de 6 de diciembre de 1977, suprimió la posibilidad de que se investigaran delitos federales; el Máximo Tribunal estimó que la averiguación de hechos que pudieran ser constitutivos de una violación grave de garantías individuales, constituía un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional, de naturaleza ajena a cualquier investigación de carácter penal.

Y asimismo, precisó que esa facultad era autónoma e independiente de otros procesos inherentes a otras autoridades y estaba restringida al ámbito competencial previsto en el artículo 97, párrafo segundo Constitucional, cuyo único propósito era conocer la verdad material de lo sucedido y determinar si existieron o no graves violaciones de garantías individuales, sin que pudiera imponer sanciones, determinar responsabilidades o exonerar a individuos; por lo que sus decisiones no eran obstáculo o impedimento para que las autoridades competentes en las materias correspondientes actuaran en ejercicio de sus facultades conferidas constitucional o legalmente..

Luego, aunque el Alto Tribunal fue constante en cuanto a definir los fines y alcances de su facultad de investigación, dado que en las diversas tesis que al respecto emitió, siempre sostuvo que lo que se buscaba con ella es indagar la “verdad real” de los hechos graves violatorios de garantías que constituyeran su objeto; y asimismo siempre sostuvo que el dictamen final que como consecuencia de esa indagatoria se emitiera no tenía efectos vinculatorios, sino en todo caso peso moral o ético; lo cierto es que esas definiciones resultaron insuficientes para determinar con precisión su naturaleza jurídica.

Así se afirma, pues aunque la Corte siguió dos vías para determinar esa naturaleza jurídica, consistentes en:

-Tratar de diferenciarla de otras instituciones como el juicio de amparo, la averiguación previa penal o las actuaciones de competencia de las Comisiones de Derechos Humanos, destacando para ello algunas de sus características, como las consistentes en que su propósito era garantizar y salvaguardar derechos fundamentales, que su ejercicio oficioso o a petición de parte legítima, finalizaba con un informe sobre los hechos averiguados, que debían ser de trascendencia social y consumados e implicaba la consecuente decisión de si constituían o no una grave violación de garantías individuales; o bien, indicando que su finalidad no podía ser cumplir una ejecutoria de amparo. Y,

-Tratar de definirla, refiriendo primero que era una institución que tendía a colaborar en el esclarecimiento de la verdad real de hechos, que aunque sin efectos vinculatorios sí era un medio auxiliar para normalizar las funciones del Estado o bien, como ensayo de control político, aunque sin que con su ejercicio se pretendiera la injerencia en ese ámbito del Alto Tribunal; que no era una competencia jurisdiccional y constituía un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional.

Sin embargo, las razones jurídicas externadas para establecer sus diferencias con otras instituciones, según se dijo al comentar cada criterio interpretativo, fueron ambiguas y escuetas dado que, verbigracia, al tratar de distinguirla de las funciones propias de las Comisiones de Derechos Humanos, sólo indicó que mientras la investigación desplegada por la Corte era propia de la cabeza de un poder político, la segunda se verificaba por un organismo auxiliar creado por el Congreso de la Unión o por las legislaturas de los Estados, para manejar quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa, pero nunca expuso motivaciones de fondo en cuanto a las diferencias de una y otra actividad.

Asimismo, cuando destacó su improcedencia para velar por la eficacia de una sentencia de amparo, al considerar que para conseguir ese objetivo existían instrumentos procesales ordinarios; sólo analizó las disposiciones y recursos que

tenían esa finalidad y aseveró que su existencia hacía innecesario recurrir a la facultad de investigación pero nada se dijo sobre su naturaleza jurídica.

Y finalmente, cuando buscó definirla, la Corte también soslayó determinar los alcances de cada uno de los elementos con los que la conceptuó pues como se dijo, cuando por ejemplo indicó era un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional, nunca precisó el porqué de sus afirmaciones, es decir, por qué la consideraba formalmente judicial y materialmente administrativa ni por qué era un medio de control constitucional.

Circunstancias que sin duda, fueron factor determinante para que perdurara la falta de claridad en cuanto a la naturaleza jurídica de esa institución jurídica.

b. Eficacia de las tesis aprobadas para contextualizar cuál o cuáles son los hechos constitutivos de grave violación a alguna garantía individual factibles de ser investigados

Respecto a la determinación del segundo elemento de fondo de la facultad indagatoria, relativo a contextualizar cuál o cuáles eran los hechos constitutivos de una grave violación de alguna garantía individual, aunque el Máximo Tribunal intentó clarificarlo, al final no le fue factible integrar su concepto, pues incluso en torno a él se abandonaron y retomaron criterios de manera casi simultánea, lo que generó inseguridad jurídica respecto a la procedencia de su ejercicio.

Así lo evidencia una breve síntesis de lo expuesto, pues:

i) En el expediente Varios 3/46 sostuvo, esa atribución era de ejercicio excepcional, procedente sólo en casos en que el interés nacional lo requiriera o la gravedad de las circunstancias exigieran su intervención y se traducían en una colaboración vigorosa para contribuir al esclarecer la “*verdad real*” y normalizar las funciones estatales o incluso un ensayo de control político, por lo que el no ser vinculante no la tornaba impracticable; y sólo sería procedente, respecto a materias que constituyeran por su propia naturaleza, grave perjuicio para la estabilidad de las instituciones y la tranquilidad pública general⁴⁹.

⁴⁹ Lo que, según ya expresé, desde mi punto de vista, coincide con la concepción que tenía Venustiano Carranza en relación con dicha facultad investigadora como de ejercicio excepcional, sólo ante situaciones que resultaran trascendentales para salvaguardar el Estado de Derecho, a través del respeto a las garantías individuales y al principio de equilibrio de poderes.

ii) En el expediente Varios 443/73, permaneció el ánimo de considerar extraordinario su ejercicio, reservado a casos en que se pudiese en riesgo la estabilidad de las instituciones nacionales y el Estado de Derecho, pero además existió ya la preocupación por no intervenir en el ámbito político y acotar los alcances de su resultado.

iii) En el caso Aguas Blancas (expediente de Solicitud 3/96) , señaló como elementos integrantes de hechos que debían considerarse violaciones graves de garantías individuales: que se originaran por eventos generalizados, ocurridos en una entidad o región determinados; que para controlarlos, la autoridad legalmente constituida produjera o propiciara actos violentos, violatorios de derechos de personas e instituciones o, fuese omisa, negligente, impotente o indiferente para devolver la paz a la comunidad y el respeto a las garantías individuales; y, que como consecuencia de ello, la sociedad no se encontrara en seguridad material, social, política o jurídica.

Construyendo así el ejercicio de su facultad indagatoria, a violaciones de garantías propiciadas por acción u omisión de autoridades legalmente constituidas, frente a eventos generalizados, no suscitados en torno a una sola persona o de alcance meramente individual, sino que propiciaran a la sociedad inseguridad; y como caso específico de esas violaciones, aludió al relativo a que las autoridades electas para servir y defender a la sociedad asumieran actitudes faltas de ética, dando información manipulada, incompleta y condicionada a intereses de grupos y personas, impidiendo se conociera la verdad..

iv) En el caso Oaxaca (facultad de investigación número 1/2007) indicó esa facultad no tenía naturaleza extraordinaria sino ordinaria y determinó la procedencia de su ejercicio, partiendo de que una de sus finalidades era dar contenido a los derechos humanos fundamentales para coadyuvar con las restantes instituciones encargadas de su tutela, por lo que señaló como elementos de su procedencia, que se analizara si presumiblemente existió o no una violación de garantías; y si esa violación podría calificarse como grave, derivado del impacto que los hechos pudiesen haber tenido en la forma de vida de la comunidad.

Y aunque inicialmente refirió apartarse de los criterios que utilizó de parámetro en el caso Aguas Blancas, retomó uno, consistente en que las violaciones graves de garantías, eran las relativas a eventos generalizados, consecuentes a un estado de cosas, ocurridos en una entidad o región determinados, que debiendo ser afrontados y resueltos por las autoridades constituidas con apego al principio de legalidad, no eran controlados por la actitud de la propia autoridad (activa u omisiva, negligente, impotente o indiferente).

v) En el caso Puebla, en tesis aprobada en febrero de 2008, sostuvo era de ejercicio excepcional, determinada por la gravedad que de las violaciones de garantías; y señaló que un caso específico de esa violación grave se daba cuando un conjunto de autoridades federales o estatales, realizaban un concierto deliberado para afectar derechos de una persona, desconociendo el sistema de distribución de competencias constitucional o el principio de división de poderes.

Ello, pese a que en tesis emitida antes (15 de octubre de 2007) en relación con el caso Oaxaca, había señalado que esa definición de gravedad había dejado de ser útil, pues la sociedad exigía que como Tribunal Constitucional, atendiera más bien al impacto que en la vida de la comunidad tuvieran tales eventos.

Lo reseñado en los incisos i) a v) preinsertos evidencia, desde mi perspectiva, que la Corte no consiguió fijar parámetros específicos que le permitieran decidir con criterios uniformes y claros, los supuestos en que podía considerarse que un hecho o hechos constituían violación grave de garantías individuales a efecto de ser susceptibles de ser investigados en términos del artículo 97, párrafo segundo constitucional, vigente hasta junio de 2011, e incluso, en el caso Oaxaca, sentó precedentes contrarios a los externados antes y después de él, pues por un lado consideró que la facultad indagatoria no era extraordinaria sino ordinaria y sostuvo se apartaba del criterio sostenido en el caso Puebla, relativo a que dicha violación podía darse cuando un conjunto de autoridades verificaban un concierto deliberado para trastocar derechos de una persona, desconociendo el sistema constitucional de distribución de competencias, aunque meses después retomó esa conceptualización.

Ello, generó inseguridad jurídica en el entorno social, dado que esa falta de parámetros claros impedía hacer un juicio de probabilidad que permitiera conocer de manera anticipada, la decisión que en torno al ejercicio o no de la facultad de investigación iba a emitir la Suprema Corte; y además propició se generaran suspicacias que llevaron en más de una ocasión, a atribuirle que su decisión se encontraba vinculada a intereses políticos o de otra naturaleza, intentando mermar su calidad moral como máximo representante del Poder Judicial.

B. Integración de los elementos de forma o adjetivos

En torno a los elementos adjetivos de la facultad indagatoria, la Corte sostuvo criterios uniformes en cuanto a su integración, que versaron sobre cuatro tópicos generales: Legitimación activa, requisitos de procedencia, desarrollo del procedimiento y admisión y valoración de pruebas, que se examinan en ese orden.

a. Legitimación para solicitar su ejercicio

Respecto a la legitimación de quienes podían solicitarla, el Alto Tribunal siempre sostuvo que sólo la tenían las autoridades enumeradas en el texto constitucional, esto es, el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso o el Gobernador de algún Estado y finalmente reconoció esa legitimación al Jefe de Gobierno del Distrito Federal, lo que como se comentó, resultó ajustado al marco normativo entonces vigente y a la intención del Constituyente de 1917, pues partió de equiparar su función a la de los gobernadores, al encontrarse a cargo de un Poder Ejecutivo Local, ser electo mediante votación popular y tener en consecuencia, la obligación de velar por la seguridad de los gobernados y dado que, según sostuvo la Corte, precisamente la legitimación de los gobernadores derivaba de su función ejecutiva, cuya finalidad era satisfacer el interés público.

Asimismo, desconoció esa legitimación a la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, valiéndose de la interpretación literal del artículo 78 constitucional, concluyendo que ese órgano sólo podía actuar dentro de las atribuciones expresamente conferidas, entre las que no se estaba la relativa a solicitar el ejercicio de la facultad indagatoria; labor interpretativa que, se externó antes, parece técnicamente acertada, si se atiende al principio jurídico de que las autoridades sólo están facultadas a hacer lo que expresamente les permita la ley y

a que desde el texto original del artículo 97, el Constituyente originario fue contundente en indicar que quienes tenían legitimación para solicitar su ejercicio por parte del Poder Legislativo, lo eran cualquiera de las Cámaras, desconociendo así la posibilidad de que fuese la Comisión Permanente quien lo peticionara.

Y también consideró que los particulares no estaban legitimados para plantearla, sino que sólo podían hacerlo en uso de su derecho de petición y quedaba en manos de la Corte, definir si la ejercitaba o no oficiosamente.

A este respecto, conviene recordar que si bien inicialmente consideró su ejercicio era discrecional cuando la hacía valer de oficio y en cambio estaba constreñida a ejercitarla cuando provenía de petición de parte legítima; dicho criterio se varió por la reforma al texto original del artículo 97, en la que se introdujo una modificación gramatical que trascendió a la no obligatoriedad de su ejercicio incluso cuando emanara de petición de parte, pues al señalarse que en ese supuesto “podría” nombrar a quienes debieran verificarla, ello permitía interpretar como discrecional su ejercicio, aun cuando mediara esa petición. Elemento jurídico que la autorizó a desechar incluso peticiones formuladas por quienes contaban con legitimación activa para ello.

Sin embargo, como se precisó, aunque de inicio indicó, su determinación de no ejercicio debía fundarse y motivarse, acatando así el artículo 16 Constitucional; en este punto, según también externé, la Corte incurrió en un retroceso en su ejercicio interpretativo tendente a subsanar vacíos legales procesales del artículo 97, segundo párrafo constitucional, porque en una tesis posterior, se apartó de ese criterio, desconociendo: que ya había concluido que aunque los particulares no tenían legitimación para solicitar el ejercicio de esa facultad, sí podían hacerlo en uso del derecho de petición previsto en el artículo 8º constitucional, cuyo texto ordena que a toda petición debe recaer acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, que además debe darlo a conocer en breve término al peticionario; que también había sustentado diversos criterios jurisprudenciales respecto a que esa respuesta debía ser congruente con la petición formulada; y que el artículo 16 constitucional previene que todo acto de molestia emitido por la autoridad debe reunir los requisitos de fundamentación y motivación.

Lo que desde mi perspectiva, denota no había razón jurídica que validara la determinación de que si los Ministros después de la valoración previa sobre ejercer de oficio esa facultad, juzgaban pertinente no hacerlo,

...no se encuentran obligados a exponer todos y cada uno de los razonamientos que los llevaron a tomar esa determinación, sino sólo en el caso de que juzguen conveniente realizar la alta función investigadora que les confiere el citado precepto constitucional o bien, cuando habiendo formulado la solicitud respectiva alguna de las personas legitimadas para ello, la Suprema Corte estime innecesaria su participación en la investigación de algún hecho o hechos que puedan constituir una grave violación de alguna garantía individual...

b. Requisitos de procedencia

Un punto procesal que debe analizarse por separado, es que la Corte, en tesis aprobada en el Caso Oaxaca, condicionó el ejercicio de la facultad de investigación a que estuviese demostrada presuntivamente la existencia de la violación grave de garantías, lo que según sostuve, implicaba exigir un requisito que el texto constitucional en ningún momento de su evolución histórico-legislativa contempló y constituía un verdadero contrasentido en relación con su finalidad.

Ello, pues si precisamente dicha facultad estribaba en que fuese el Alto Tribunal quien indagara esas violaciones graves, esto es, quien recabara medios convictivos sobre la existencia de eventos generadores de inestabilidad social y/o política, que por tanto eran notorios y del dominio público, era evidente no necesitaban probarse al momento de solicitar su ejercicio, además de que toda averiguación parte de la denuncia de hechos no acreditados que implica, sea a través de ella que se recaben elementos para probarlos.

c. Desarrollo del procedimiento

El análisis secuencial atento al orden lógico que guarda todo procedimiento, lleva a que comience por decirse que en tesis emitidas en el recurso de reclamación 252/2006-PL, la Corte sostuvo que su Presidente podía desechar solicitudes de ejercicio de la facultad de investigación ostensible y

manifiestamente improcedentes, partiendo de que en términos del artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, era quien contaba con la atribución de dar trámite a los asuntos de la competencia del Pleno, que incluía proveer todo lo necesario para resolver una instancia.

Y a partir de ese argumento, también concluyó que aunque no existía una disposición legal que estableciera expresamente la procedencia del recurso de reclamación contra ese proveído, la interpretación analógica y sistemática de los artículos 103 de la Ley de Amparo, 10, fracciones V y XI, 11, fracciones XVIII y XXII, y 14, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, llevaba a considerar esa procedencia, atento el principio de control de legalidad.

Criterios que, como sostuve, desde mi perspectiva fueron acertados porque se citaron los fundamentos legales que los apoyaban y se externaron razones jurídicas válidas para sustentarlos, no sólo porque respondían a los parámetros que en la tramitación de cualquier asunto en instancias judiciales colegiadas están contemplados en nuestra legislación positiva, sino porque además atendieron al carácter excepcional que tenía la facultad indagatoria, dado que hubiese sido impráctico que toda petición de su ejercicio fuese resuelta por el Pleno; aunque la decisión del Presidente, sin embargo, debía sujetarse al control de legalidad, en respeto a las garantías constitucionales de quienes la promovían.

Asimismo, la Corte subsanó el vacío del texto constitucional en torno a la cuestiones procesales relativas a la procedencia de la solicitud de ampliación del ejercicio de su facultad indagatoria, quiénes en su caso estaban legitimados para plantearla y cuáles eran los elementos a los que estaba condicionada, al determinar que aunque no prevista, debía considerarse tácitamente contemplada, porque además de que era una figura jurídica indispensable para que el Tribunal en Pleno velara por el irrestricto cumplimiento del postulado consagrado en dicho precepto, procesalmente era más práctico incorporar al tema de la solicitud el asunto con el que se vinculaba pues ello facilitaba la investigación de los Comisionados; máxime que ya estaba integrada esa Comisión y siendo un tema procesal, regían los principios de concentración, economía procesal, efectividad, especialización y pertinencia, que daban base a la admisión de la ampliación.

Precisando que debía solicitarse por parte legitimada (por cualquiera de los sujetos reconocidos la Constitución), antes que los Comisionados rindieran su informe; podía aludirse a los elementos necesarios y suficientes que permitieran determinar su procedencia; y, debía declararse procedente sólo en casos que lo ameritaran y de forma excepcional.

Así, es factible convenir en que el Alto Tribunal aplicó los principios generales del procedimiento, para integrar el texto constitucional en su artículo 97, párrafo segundo y contextualizar, en cuanto a sus elementos formales la facultad indagatoria, lo que desde mi perspectiva resultó jurídicamente acertado, pues partió de bases objetivas y generales, para cubrir los vacíos legales que en torno a esos aspectos se presentaban.

d. Admisión y valoración de pruebas

En relación a la admisión y alcance convictivo de las pruebas recabadas por la comisión investigadora, en el Caso Puebla la Corte fue prolija.

Partiendo del origen y contenido de los párrafos noveno y décimo del artículo 16 Constitucional, adicionados por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de julio de 1996, que consagran el derecho fundamental a la inviolabilidad de cualquier tipo de comunicación privada, consideró que dicha comisión investigadora:

i) Estaba facultada a solicitar registros de llamadas telefónicas, pues ello no constituía intervención de comunicaciones privadas sino sólo su desglose y por tanto, prueba documental de la que no se desprendía el contenido de esas conversaciones, por lo que para recabarlos y obtenerlos no era necesario estar en los supuestos de excepción ni cumplir los requisitos constitucionales; y,

ii) En cambio, carecía de atribuciones para solicitar la intervención de esas comunicaciones, pues además de que tal disposición constitucional condicionaba la legitimación para hacerla al principio de reserva de la ley, sin que ningún precepto la contemplara a favor de la citada comisión; la facultad indagatoria era un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional en el que sólo se buscaba inquirir la verdad hasta descubrirla, sin

sujetarse a un procedimiento judicial ni procurar ante otro tribunal, la debida impartición de justicia y sin realizar una averiguación previa de naturaleza penal.

Con estos parámetros, el Máximo Tribunal fijó lineamientos de valoración en torno a las grabaciones obtenidas mediante la intervención de comunicaciones privadas por la referida comisión de investigación, precisando que carecían de valor probatorio y eran ilícitas, si se obtenían sin satisfacer los requisitos previstos en el artículo 16 constitucional, en sus párrafos noveno y décimo.

Interpretación que según referí, desde mi perspectiva respetó el principio de supremacía constitucional y salvaguarda el Estado de Derecho, pues la inviolabilidad de esas comunicaciones, salvo los casos de excepción previstos, es un derecho que no podía trastocarse pese a que el Alto Tribunal ejercitara la facultad de investigación, dado que hubiese resultado incongruente su autorización arbitraria y fuera del orden constitucional, so pretexto de obtener la verdad que buscaba, pues ello hubiese implicado se le autorizara a violar derechos fundamentales, para investigar otros que también fueron violados y se aceptara que precisamente el órgano encargado de velar por el respeto a la Constitución, pudiera transgredirla, para cumplir sus funciones.

Asimismo, también en torno al caso Puebla, la Corte precisó que si la prueba presuncional, era la que permitía deducir de un hecho conocido uno desconocido, con base en inferencias lógicas, por lo que para que pudiera dársele valor era necesario descansara en una prueba cierta e inmovible para a partir de ella, obtener una inferencia clara; aplicando esos principios valorativos a la investigación de violaciones graves de garantías individuales, era claro que un hecho dudoso, no podía producir inferencia válida alguna, pues aunque el procedimiento indagatorio no era un proceso jurisdiccional, sí estaba sujeto a las normas constitucionales y a las reglas de la lógica y sana crítica en materia probatoria, en acatamiento a las garantías de legalidad, seguridad jurídica y debida audiencia ahí previstas, además de que debía preservar los principios de presunción de inocencia y debido proceso.

Criterio que como externé, también resulta acertado, dado que no había motivo para excluir la aplicación de las reglas generales de valoración de la

prueba presuncional, cuando se examinaba dentro del procedimiento de investigación de hechos que podían constituir violación grave de garantías individuales, pues a través de ella lo que se buscaba era obtener la verdad real de lo sucedido y por tanto, se ocupaban pruebas debida y legalmente integradas, máxime que quien la llevaba a cabo, era el Máximo Tribunal del país, a quien correspondía además velar por el respeto irrestricto del orden constitucional.

Por su parte, también se dijo ya que en el caso Oaxaca, el Alto Tribunal consideró importantes los informes de la CNDH para calificar presuntivamente la gravedad de los hechos violatorios de garantías individuales respecto de los que se solicitaba se ejercitara la facultad indagatoria; aunque aclaró que su intervención y la de otras autoridades en la investigación de hechos, no era obstáculo para que procediera en términos del artículo 97, párrafo segundo Constitucional, pues discrecionalmente podía considerar si habían quedado o no totalmente esclarecidos, además de que las investigaciones realizadas por otras autoridades no eran incompatibles con la que, en su caso, verificara el Máximo Tribunal, pues ésta buscaba proteger a la sociedad en su conjunto, además de que tampoco estaba condicionada al contenido de esos informes, sino que la comisión designada, debía investigar los hechos y emitir su propio informe.

Criterio interpretativo que si bien técnicamente, desde mi perspectiva se ajustó a los principios y reglas de valoración de pruebas que prevalecen en el derecho positivo, partió de un postulado que, como también externé, en mi concepto no se ajustó a la intención del constituyente originario, pues éste nunca sujetó la procedencia de la facultad de investigación, a que existiera prueba presuntiva de que existió una violación grave de garantías.

II. ACUERDO GENERAL NÚMERO 16/2007, DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DE VEINTITRÉS DE AGOSTO DE DOS MIL SIETE

Las principales motivaciones para que el Pleno de la Corte elaborara y aprobara el Acuerdo General número 16/2007, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de agosto de 2007, en el que según su rubro “...se establecen las reglas a que deberán sujetarse las comisiones de investigación que se formen

con motivo del ejercicio de la facultad consignada en el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos...”, sin duda fueron: La ambigüedad de ese precepto en cuanto a precisar el objeto, finalidad, alcances y procedimiento al que debía sujetarse la facultad de investigación de violaciones graves de garantías individuales; el que en los últimos años, su ejercicio se volvió cada vez más frecuente; el que, como se dejó destacado, los criterios interpretativos que emitió, no cumplieron con eficiencia su función integradora; y finalmente, el contenido de la primera y segunda de las propuestas obtenidas como resultado de la Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema de Impartición de Justicia en México.

Dicho acuerdo, se constriñó a establecer las reglas a que debían sujetarse las comisiones de investigación integradas para ejercitar la facultad investigadora.

En ese sentido, lo primero a destacar es que pese a que según se vio al analizar los elementos que la integraban conforme al último texto constitucional que la previó a cargo de la Corte, los mismos eran tanto de naturaleza sustantiva como procesal; el referido acuerdo⁵⁰ se constriñó a establecer lineamientos estrictamente procesales en torno a su trámite, omitiendo prever un apartado sustantivo donde se precisaran aspectos en mi opinión necesarios para dar un auténtico marco jurídico a esa institución y garantizar así, la seguridad jurídica en torno a su ejercicio y resolución.

En otras palabras, si la Corte, en uso de sus facultades reglamentarias, previstas en el artículo 11, fracción XXI de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, está en aptitud de regular el ejercicio de sus atribuciones y emitir acuerdos generales en las materias de su competencia, con fines instrumentales u organizacionales de trabajo, relacionados con el modo como las ejercerá, definición que no acota que esa reglamentación se limite a aspectos procesales, lo que autoriza a pensar que puede involucrar incluso elementos sustantivos (sin que ello se traduzca en avalar que pueda legislar, sino más bien compilar los criterios interpretativos que haya emitido atenta su función integradora).

⁵⁰ Que se agrega al presente trabajo como Anexo número 1.

Es evidente que si su facultad indagatoria, tanto por sus orígenes como por sus lineamientos constitucionales era notoriamente ambigua en cuanto a la manera en que debía ejercitarse; ningún impedimento existía para que, basado en la labor hermenéutica que había desarrollado, el Alto Tribunal en tal Acuerdo definiera los conceptos jurídicos a que debía condicionarse su ejercicio, esto es, manejara un apartado destinado a definir sus elementos sustantivos, relativos a: en qué se traducía y restringía la respectiva averiguación; y que se precisaran los parámetros a que debía sujetarse su actuación, para determinar cuáles hechos podían catalogarse constitutivos de grave violación de alguna garantía individual.

Ello, porque como ya se sostuvo con anterioridad, era precisamente en esos puntos donde se presentaron los mayores y más trascendentes vacíos legales en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional; máxime que en los diversos criterios interpretativos emitidos por la Corte en torno a esos tópicos, había habido divergencias en aspectos torales que ameritaban una acotación tal que aclarara las ambigüedades o aparentes contradicciones en que se había incidido, a efecto de dar seguridad jurídica en torno a esa figura.

Pero además, aun cuando se cuestionara la anterior postura y se considerara que los acuerdos del Alto Tribunal, emitidos en términos del artículo 11, fracción XXI Constitucional no pueden ocuparse sino de aspectos meramente procedimentales, es evidente que el que aquí se analiza de cualquier modo soslayó abordar cuestiones adjetivas que incluso, ya había definido en tesis que sobre el tema había aprobado con antelación y que en mi opinión, era necesario recopilar en un orden lógico y secuencial, para también en ese aspecto dar uniformidad y claridad a la tramitación que debía darse al procedimiento integrado con motivo del ejercicio de la facultad indagatoria.

En efecto, específicamente en el considerando cuarto del citado Acuerdo, se indicó que su expedición buscaba establecer reglas mínimas de ejercicio de dicha facultad, lo que haría suponer abarcaba todo el procedimiento a que debía sujetarse, desde su planteamiento hasta su culminación; sin embargo, como lo anticipa su rubro, al redactarse las correspondientes reglas, éstas comenzaron por normar lo relativo a la forma en que debía desarrollarse la investigación por los

comisionados designados, los requisitos que debían reunir sus informes y los parámetros a que debían sujetarse sus dictámenes, sin abordar nada relativo al trámite inicial una vez que se recibía la petición, lo que hubiese sido valioso contextualizar, máxime que cuando se expidió tal Acuerdo, la Corte ya había formulado criterios interpretativos en cuanto a quién estaba facultado para desechar las peticiones notoriamente improcedentes (su Presidente) así como que contra esta determinación procedía el recurso de reclamación.

Y si con posterioridad a la emisión del referido acuerdo, se analizó el tópico relativo a la posibilidad de ampliar la petición de ejercicio de esa facultad, hubiese sido óptimo se le adicionara tal criterio pues se insiste, de esa manera un solo documento hubiese contenido la compilación de reglas generales de su tramitación, sin necesidad de estar consultando las tesis que se habían aprobado al respecto, lo que hubiese simplificado la consulta de su marco normativo.

Asimismo, desde mi perspectiva también debieron incluirse en él, todos los principios de valoración de pruebas que ya se habían externado en los distintos criterios que al respecto había emitido la Suprema Corte, lo que pudo fácilmente hacerse diciendo se acogían los principios generales de prueba imperantes en nuestro derecho positivo, lo que de igual modo hubiese permitido unificar en ese aspecto, su actuación procedimental en torno a esa facultad.

Todo lo cual hubiese hecho innecesario que el Pleno justificara, como lo tuvo que hacer por ejemplo cuando consideró procedente la figura jurídica de la ampliación de ejercicio de la facultad de investigación, por qué pese a que en ese acuerdo no estuviese expresamente consignada, sí resultaba procedente.

C. Conclusión general

De lo expuesto, es factible concluir que pese al trabajo integrador que en torno a los elementos de fondo y forma de la facultad de investigación desarrolló el Alto Tribunal, no fue suficiente para sentar bases precisas que permitieran establecer de manera sólida su naturaleza jurídica, a efecto de clarificar en abstracto, los supuestos específicos de su procedencia y sus alcances y con ello, revertir el desgaste que frente a la sociedad había sufrido paulatinamente su manejo en cuanto a decidir sobre su ejercitarla o no y en su caso, en relación con

la determinación final que emitía, derivado de que en la mayoría de los casos planteados estaban en juego diversos intereses políticos, lo que implicaba, ante la falta de esos lineamientos específicos, el que al determinar en cada caso la procedencia o no de su ejercicio, partiera muchas veces de parámetros distintos a los que ya había sostenido, generando suspicacias dentro de la opinión pública sobre si esa decisión obedecía más a la intención de satisfacer alguno de esos intereses políticos que a un criterio jurídico objetivo.

Así verbigracia, cuando en muchas ocasiones por intereses particulares, se intentaba se ejerciera dicha facultad indagatoria fuera de los marcos del artículo 97 constitucional, si la Corte se negaba a investigar en razón de considerar no se satisfacían los supuestos particulares para ello, que como ya se dijo, frecuentemente variaba de caso en caso, esa determinación recibía fuertes críticas por un amplio sector de la opinión pública por considerar eludía su estudio por razones no jurídicas sino políticas; y si investigaba, forzando la recta interpretación del citado artículo, también era censurada su decisión, pues generalmente nadie quedaba satisfecho con su resultado, dado el alto grado de politización que generalmente subyacía en cada caso⁵¹.

Debe destacarse, sin embargo, el serio esfuerzo sobre la delimitación de los elementos constitutivos de la naturaleza jurídica de esa facultad indagatoria verificado por el Pleno de la Corte, cuando la ejerció en el conocido como “Caso Aguas Blancas”, pues como se dijo, sentó criterios verdaderamente importantes que, de haber seguido construyendo y perfeccionando jurídicamente en los futuros casos de que conoció, hubiesen sido la base toral de consolidación de esa garantía constitucional *sui géneris*.

Esfuerzo interpretativo que tal vez decidió no continuar, por las críticas que recibió en el sentido de que estaba legislando y, en consecuencia, usurpando funciones constitucionales; las que desde mi perspectiva no encontraban sustento

⁵¹ Así lo refiere Carpizo, Jorge, en “¿Es acertada la probable transferencia de la función de investigación de la Suprema Corte a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos?”, en *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos: Un nuevo paradigma*, Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, coords., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012, p. 320.

jurídico, pues dadas las claras “lagunas de ley”⁵² del texto constitucional sustento de la facultad indagatoria, en cuanto a la determinación de sus elementos de fondo y forma así como respecto a los alcances de su determinación final y que no lograron subsanarse por el legislador pese a sus diversas reformas constitucionales, nada impedía a la Corte, con funciones de tribunal constitucional y cabeza del poder judicial federal y por tanto, al tenor del artículo 94, párrafo noveno constitucional, máximo intérprete de la Constitución, integrara tal concepto mediante criterios jurisprudenciales.

En efecto, las facultades inherentes al juzgador, como ya se dijo al inicio de este capítulo, no pueden limitarse a permitirle verificar una mera labor hermenéutica sobre el sentido de la norma, sino incluso conferirle facultades para integrar la ley, llenando hipótesis no previstas en ella, esto es, a colmar sus “lagunas”, mediante criterios interpretativos no contenidos expresamente en las disposiciones fruto del acto legislativo.

En este contexto, el juez en un Estado democrático constitucional contemporáneo, al desarrollar esa labor integradora de la ley, se vuelve un verdadero creador de normas jurídicas, en un plano diverso al legislador, pues elabora una norma particular para el caso concreto sometido a su decisión; y si bien esos precedentes interpretativos surgen de supuestos específicos, de cualquier manera resultan útiles para acotar mediante criterios generales, los alcances de leyes inacabadas, resultando incluso obligatorios cuando integran jurisprudencia en términos de la propia Constitución⁵³, esto es, entendiendo aquélla en la noción moderna del concepto, como el acto mediante el cual el órgano judicial constitucionalmente responsable de mantener la unidad del ordenamiento jurídico, al aplicar e integrar la norma general a un caso concreto, da un complemento jurídico a una norma imperfecta mediante sus reiteradas resoluciones, lo que la torna una fuente si bien no formal (por no ser emitida por el

⁵¹ Expresión que según se destacó en nota 2 de este Capítulo, algunos constitucionalistas como Fix Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador en su obra *“Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, 5ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2007, p. 51, consideran no del todo correcta, pues en su concepto en estricto sentido no significa un espacio vacío.

⁵³ En su artículo 94.

Poder Legislativo) sí material de derecho, por contar con los atributos de generalidad, abstracción y obligatoriedad⁵⁴.

En ese contexto, no puede hablarse de que la labor integradora desarrollada por el Alto Tribunal en torno a la facultad indagatoria aludida, a través de diferentes criterios interpretativos tendentes a delimitar su naturaleza jurídica y alcances haya implicado usurpar funciones constitucionales inherentes al poder legislativo, sino simplemente ejercer una de las funciones que como máximo intérprete de la Constitución ésta le reconoce; por lo que conviniendo con lo expuesto por Jorge Carpizo⁵⁵, ese era el camino más conveniente para que el Alto Tribunal superara el problema de legitimidad en el conocimiento de su facultad indagatoria, derivado de los crecientes cuestionamientos que ante la opinión pública habían generado sus diversas determinaciones de ejercerla o no en los casos planteados y las determinaciones finales que emitía, pues al subyacer generalmente en ellos intereses políticos de diversa índole, sólo la construcción interpretativa de parámetros claros, sumada a razones convincentes constitutivas de un verdadero discurso deliberativo en esas determinaciones, podía combatir de forma eficiente el surgimiento de suspicacias dentro de la sociedad sobre si sus decisiones se vinculaban más a la intención de satisfacer alguno de esos intereses políticos que a un criterio jurídico objetivo.

Sin que el Acuerdo General Plenario 16/2007 haya resultado apto para sentar bases sólidas, por lo menos dentro del ámbito formal, de la citada facultad indagatoria, pues ya se dijo, omitió ocuparse de diversas hipótesis que podían presentarse en su procedimiento y ni siquiera recabó el contenido de los criterios en torno a sus elementos formales, que había sostenido el Alto Tribunal en los distintos casos presentados.

⁵⁴ Así lo planteé en la op. cit. nota 1, p. 6

⁵⁵ Op. cit. nota 50, p. 320.

CAPÍTULO CUARTO
ANÁLISIS DE LOS CASOS PRESENTADOS ANTE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, DESDE LA ENTRADA EN VIGOR DEL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO TERCERO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA MEXICANA DE 1917, HASTA EL AÑO 2000

SUMARIO. I. Estudio de los eventos sobre los que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó ejercer y no ejercer la facultad de investigación, desde su entrada en vigor y hasta el año 2000 y las razones por las que decidió hacerlo o no hacerlo.

Contextualizar la naturaleza de la facultad de investigación que a favor de la Suprema Corte de Justicia de la Nación preveía el artículo 97 constitucional, inicialmente en su párrafo tercero y finalmente en su párrafo segundo, hace indispensable no sólo conocer los criterios interpretativos analizados en el capítulo precedente, que en torno a ella vertió desde su instauración en la Constitución de 1917, hasta su supresión, a través de la conocida como Reforma Constitucional de los Derechos Humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, sino además analizar los casos específicos de los que conoció y las razones jurídicas concretas que externó en torno a ellos, muchas de las cuales no se plasmaron en las tesis analizadas.

Sin embargo, ese análisis para conseguir el fin perseguido, no puede ni debe restringirse a un ámbito jurídicamente puro, sino armonizarse con la evolución democrática del Estado mexicano, pues sólo atendiendo a la realidad política y social imperante en nuestro país en los diversos momentos en que la Suprema Corte conoció de esa facultad, pueden entenderse a cabalidad los criterios que rigieron su actuar, si se toma en cuenta por una parte, como se dejó dicho en el primer capítulo de este trabajo, que la función de los juzgadores dentro de las democracias constitucionales actuales, pese a la división de poderes, ya no se concreta al marco estricto de la función jurisdiccional, sino que la complejidad de las relaciones, funciones y obligaciones que generan, los convierte, en cierta medida, en auténticos actores políticos del sistema y por otra, que la facultad de

investigación, por sus características *sui géneris*, tampoco puede ubicarse dentro del marco de lo “jurisdiccional”.

Postura que avala Jorge Carpizo¹, cuando refiere: “...*si en otras disciplinas jurídicas son posibles...los estudios jurídicos puros, en el derecho constitucional no lo son porque en él se manifiesta la confrontación del hombre con su época y persigue subordinarle las estructuras estatales que el propio hombre ha construido para su servicio y beneficio, y nunca, pero nunca, al contrario...*”

En ese contexto, se consideró como metodología más adecuada para desarrollar el estudio de los casos donde la Corte conoció de su facultad indagatoria, dada su amplitud, atender a un orden cronológico en tres capítulos, uno (el Cuarto) abarcando los presentados de 1917 a 2000 y otros dos (Quinto y Sexto) comprendiendo los analizados de 2001 a 2011, cuando se excluyó de su competencia, confrontándolos con la evolución del sistema democrático de nuestro país, para luego plantear reflexiones sobre los tópicos jurídicos de mayor interés en ellos contenidos y conclusiones personales, respecto a cada caso.

Ese análisis hizo necesario recopilar íntegramente los correspondientes expedientes² y su síntesis en los aspectos torales pero indispensables para su estudio, dada su voluminosidad; síntesis en donde, desde este momento se advierte al amable lector, se hicieron algunas transcripciones literales de diversos documentos contenidos dentro de los propios expedientes, que se consideraron necesarias para no descontextualizar su sentido, de las cuales se omitió citar las fojas de su localización, a efecto de hacer menos engorrosa su lectura.

Separar el estudio de los casos comprendidos de 1917 a 2000 con los presentados de 2001 a 2011, además se justifica porque naturalmente, el funcionamiento y alcances del sistema de división de poderes en nuestro régimen democrático, coincide: con la evolución histórica del presidencialismo mexicano a partir de la Constitución de 1917, que incluyó la lucha de los caudillos revolucionarios por la titularidad del poder ejecutivo, la gestación y consolidación de un régimen donde el Presidente ostentaba la hegemonía en torno a todas las

¹ En su obra *El Presidencialismo Mexicano*. 5ª. reimposición, México, Siglo Veintiuno Editores, 2011, pág.11.

² Agradeciendo el diligente apoyo que me brindó el personal encargado de los archivos de la Corte.

decisiones trascendentes de la vida política nacional y la transición de ese presidencialismo puro a un régimen donde aún se lucha por afianzar el concepto de gobierno dividido; con la interacción del poder ejecutivo con el judicial; y, finalmente, con las resoluciones emitidas respecto al ejercicio de esa facultad de investigación, a las que no puede desprendérseles de un matiz político.

Antes de comenzar el análisis propuesto, también es importante resaltar que si bien, el objetivo de este trabajo es el estudio de la facultad de investigación que hasta junio de 2011 preveía la Constitución a cargo de la Corte respecto de violaciones graves de garantías y no así sobre la violación al voto público que también contemplaba, de cualquier modo se incluye el análisis de los expedientes donde se planteó el ejercicio de ambas así como de aquéllos donde sólo se adujo la violación al voto público, pues en mi opinión resulta históricamente enriquecedor conocer los criterios que incluso en esta última hipótesis externó el Alto Tribunal, no sólo por la vinculación interpretativa u orientadora que pudieran tener con la violación de derechos fundamentales y por las semejanzas de facto que presentan ambas figuras, sino porque versando sobre un tema netamente político, también ayudan a contextualizar, desde esa perspectiva, la actuación del Alto Tribunal.

I. ESTUDIO DE LOS EVENTOS SOBRE LOS QUE EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DETERMINÓ EJERCER Y NO EJERCER LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE 1917 A 2000 Y LAS RAZONES POR LAS QUE DECIDIÓ HACERLO O NO HACERLO

La búsqueda exhaustiva en los archivos históricos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de los antecedentes sobre expedientes integrados en los que sostuvo criterios jurídicos en torno al ejercicio la facultad de investigación, trajo como resultado se localizaran en sus versiones originales, de los cuales se obtuvieron copias digitalizadas, los que a continuación se analizan cronológica y armónicamente con la evolución político social de nuestro país.

Así, como el primer caso donde se solicitó el ejercicio de esa facultad fue presentado en 1918, se comienza el análisis de la situación política y social en México a partir de esa fecha y hasta 1928, cuando dejó de manifestarse la inestabilidad prevaeciente por lo menos de modo violento y abierto.

1. Contexto político y social en México de 1918 a 1928

La forma de gobierno de los sistemas políticos modernos presenta una dicotomía: el parlamentarismo y presidencialismo, siendo este último el que implantó la Constitución Mexicana de 1917, inspirándose en el modelo norteamericano donde funcionó con éxito para una nación nueva que buscaba consolidar una forma democrática de gobierno³.

Pueden formularse diversas hipótesis para determinar cuál fue la razón por la que se acogió por los constituyentes del 17 el régimen presidencial, como las formuladas por Daniel Cossío Villegas⁴, cuando señala que la adopción de ese régimen donde se daban facultades superiores al poder ejecutivo sobre los otros dos, luego de que en la Constitución de 1856 fue al legislativo al que se dio esa superioridad ante la experiencia de que en los cincuenta años anteriores reiteradamente el jefe del ejecutivo se transformaba en dictador, pudo obedecer a: la influencia del libro de Emilio Rabasa *“La Constitución y la Dictadura”* cuya tesis fundamental era que el régimen autocrático de Porfirio Díaz no fue obra de su ambición o capricho, sino resultado del escaso desarrollo político nacional y que la Constitución de 57, al limitar las facultades del Ejecutivo, había impuesto una dictadura extra-constitucional; o a que juzgaron necesario dotar de facultades amplias al ejecutivo para que templara las luchas facciosas, ya perceptibles, dentro del propio grupo revolucionario.

O bien la hipótesis que plantea Lorenzo Meyer⁵, quien refiere: *“... la lógica del constituyente al hacer del Ejecutivo el más fuerte de los tres poderes, fue hacer legal lo que la historia que arrancaba con Juárez mostraba como inevitable: que en las condiciones de México, la presidencia necesitaba de amplios poderes para acelerar la modernización del país y cimentar el sentido de unidad nacional, siempre en peligro ante la fuerza del regionalismo...”*

Sin embargo, lo que sí se sabe con claridad, es que la Constitución de 1917 creó un ejecutivo poderoso al otorgarle facultades amplias y que la misma, fue

³ Como nos refiere Meyer, Lorenzo en su dossier *El presidencialismo mexicano en busca del justo medio*, en http://www.istor.cide.edu/archivos/num_3/dossier3.pdf, p. 41.

⁴ En *El sistema político mexicano. Las posibilidades del cambio*, 2ª. ed., México, Cuadernos de Joaquín Mortiz, 1972, pp. 22 y 23.

⁵ En su op. cit., nota 3, p. 51

producto de la convocatoria y labor de unificación del movimiento revolucionario que verificó Venustiano Carranza en una época donde, ya se describió en el Capítulo Segundo de este trabajo, México se encontraba inmerso en una gran inestabilidad política y social, derivada de que luego que los desposeídos combatieran el porfirismo, gestándose la revolución mexicana, ésta perdió unidad ante la debilidad del breve régimen de Madero, desconocido no sólo por seguidores del viejo sistema sino incluso por los principales líderes revolucionarios, como Zapata; propiciando se instaurara el régimen militarista y oligárquico de Victoriano Huerta, cuya destitución en 1914 por los jefes constitucionalistas (Carranza, Villa y Obregón, principalmente) no generó unidad, pues cuando Carranza se encargó del Poder Ejecutivo, la relación con Zapata y Villa fue tirante por tener diferentes intereses e incluso desconocerlo como tal⁶.

Esa inestabilidad política y social, se manifestó de manera abierta e incluso violenta, como reacción natural a la política de puerta cerrada del régimen porfirista pero además, porque el cambio de régimen derivó de una contienda armada donde los caudillos reclamaban honores y compensaciones como retribución a sus triunfos, generando división y fricciones entre ellos que no resolvían por escrito, sino mediante el uso de las armas o la fuerza y que perduró por lo menos hasta 1928, pues fue hasta entonces cuando buen número de líderes revolucionarios fueron eliminados y además, se creó el partido único de la Revolución, cuya finalidad era confiar a la lucha cívica y no a las armas, la solución de los conflictos políticos⁷.

Así, pese a la promulgación de la referida Carta Magna, incluso vista por sus promotores como programa de la revolución sustentado en la necesidad de realizar cambios estructurales profundos e incluso como el nuevo proyecto de

⁶ Zapata exigía se cumplieran los postulados del Plan de Ayutla, en particular el reparto agrario y que el titular del Ejecutivo se nombrara de común acuerdo, lo que aparentemente compartía Villa, pero luego se escindieron sus intereses, pues mientras Zapata siguió preocupado por las reformas sociales y no por combatir a los carrancistas, Villa emprendió una política opuesta, enfrentándose militarmente al Ejército Constitucionalista, como se narra en pp. 71 a 93 de la obra *La Revolución Mexicana, Atlas Histórico*, México, Instituto Nacional de Geografía e Informática, 1986.

⁷ Como lo narra Cosío Villegas, Daniel, en op. cit., nota 4, pp. 16 y 17.

nación⁸; la estabilidad política y social estaba lejana ya que por un lado, no todos los revolucionarios participaron en su redacción ni la aprobaban, pues por ejemplo, Zapata, a pesar de su artículo 27, continuaba la lucha en el sur y Villa seguía combatiendo al ejército carrancista; y por otra parte, una vez electo Carranza como Presidente Constitucional de México el 1º de mayo de 1917, tuvo que enfrentar conflictos con sectores como: la Iglesia católica, inconforme con los artículos 3 y 130 Constitucionales⁹; los campesinos (quienes encabezaron la fase armada de la revolución) pues sólo repartió alrededor de doscientos mil hectáreas a ejidos, comprendiendo sólo al uno por ciento de la población rural; y los obreros, quienes después de una huelga iniciada en mayo de 1916 por electricistas, tranviarios y otros gremios, buscaron en los años subsecuentes la unificación de su movimiento, pese a que Carranza pretendió darle un matiz político¹⁰.

Luego de vencido Villa, en 1919 acaeció la traición y muerte de Zapata por parte del coronel Jesús M. Guajardo¹¹, debilitando su movimiento; se verificó el Primer Congreso Nacional Socialista donde afloraron tres tendencias de cada una de las cuales surgió un partido político¹² y se inició la campaña electoral de Obregón, quien en 1920 se adhirió al Plan de Agua Prieta en que se nombró Jefe interino del Ejército a Adolfo de la Huerta, entonces Gobernador de Sonora, quien luego de la traición y muerte de Carranza el veintiuno de mayo de ese año¹³ fue

⁸ Como dice Cárdenas, Cuauhtémoc, en su exposición "La Revolución a futuro", en las *VIII Jornadas de Historia*, realizadas en el Centro de Estudios de la Revolución Mexicana "Lázaro Cárdenas", 1985, pp. 37-39, destacando que la Constitución de 1917 reconocía a nuestro país como un Estado democrático que podía aprovechar los recursos naturales, con intervención en la vida económica de la nación y además reconocía derechos de campesinos y trabajadores.

⁹ Pues consideraban su texto vulneraba sus derechos, proclamando principios contrarios "...a la verdad enseñada por Jesucristo...", tesoro de la iglesia y patrimonio de la humanidad, según refieren Contreras, Mario y Tamayo, Jesús, en su obra "México en el siglo XX, 1913-1920; textos y documentos", t. II, *Lecturas Universitarias*, 22, México. Centro de Estudios Latinoamericanos de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1976.

¹⁰ Al calificarla como antipatriótica y criminal, proveniente de maniobras de los enemigos del Gobierno, según narra Silva Herzog, Jesús en su obra "*Breve historia de la Revolución Mexicana*", t. II, 4ª. reimp. México, Fondo de Cultura Económica, 1984, Colección Popular, 17.

¹¹ Cuando el Coronel Guajardo ofreció unirse a Zapata, concertando una cita donde este último fue ultimado a quemarropa, como narra Womack, John, en *Zapata y la Revolución Mexicana*, 13ª. Edición, México, Editorial Siglo XXI, 1984, Colección América Nuestra, Caminos de Liberación, 10.

¹² El Partido Laboralista Mexicano, encabezado por Morones; el Comunista de México, liderado por Linn A. Gale y el Comunista Mexicano, encabezado por José Allen.

¹³ Cuando habiendo abandonado la capital, camino a Veracruz, fue sacrificado por el general Rodolfo Herrero, quien horas antes le había fingido lealtad.

nombrado Presidente interino, tiempo durante el cual pacificó al país¹⁴ y con Plutarco Elías Calles y Álvaro Obregón, se instituyeron como los nuevos líderes.

Habiendo ganado Álvaro Obregón las elecciones, asumió la presidencia el 1º de diciembre siguiente por cuatro años, tiempo durante el cual, con una política caracterizada por un juego de equilibrios pero manteniendo sus objetivos revolucionarios, resolvió problemas como la reorganización del ejército para debilitar el poder de los caudillos militares, favoreció la participación de organismos políticos civiles en la vida nacional; en la política agraria trató de equilibrar la exigencia campesina de tierras y la resistencia de los terratenientes a entregarlas; protegió a la CROM (Confederación Regional Obrera Mexicana) que se constituyó en la institución obrera preponderante a cambio de controlar a través de ella el movimiento laboral; y creó la Secretaría de Educación Pública, cuyo titular José Vasconcelos, propuso la regeneración de México mediante la cultura, realizando una trascendental campaña alfabetizadora y fomentando la obra de diversos muralistas mexicanos.

También enfrentó un conflicto religioso¹⁵; tragedias políticas, como los asesinatos de opositores suyos como Francisco Murguía, Lucio Blanco y Pancho Villa; problemas financieros, por lo que debió restaurar el crédito interno y externo y verificar una reorganización fiscal, liquidando y devolviendo los bancos incautados por Carranza, dictando leyes para reglamentar su funcionamiento, creando la Comisión Nacional Bancaria e intentando restablecer las relaciones diplomáticas con Estados Unidos¹⁶, para lo cual comisionó a De la Huerta para negociar la reanudación de pagos de la deuda externa, lo que se concertó en 1922¹⁷, pese a lo cual no logró el reconocimiento oficial de aquel país.

Luego, a finales de 1923, surgió una nueva crisis política por la sucesión presidencial, pues al apoyar Obregón la candidatura de Plutarco Elías Calles,

¹⁴ Neutralizando o eliminando a enemigos del obregonismo, como Jesús M. Guajardo, ejecutado por sublevarse, amnistió a Francisco Villa por los convenios de Sabinas y expulsó a Félix Díaz, último representante militar del porfirismo.

¹⁵ Suscitado principalmente por las disposiciones constitucionales adversas a la Iglesia Católica.

¹⁶ Interrumpidas con la muerte de Carranza.

¹⁷ Con la firma del convenio De la Huerta-Lamont, mediante el que se reanudó el pago de la deuda, ampliándose las responsabilidades del gobierno mexicano y permitiéndose la injerencia del Comité Internacional de Bancarios en la deuda, según se refiere en la op. cit., nota 6, pp. 109 y 110.

generó el descontento de múltiples jefes militares y el candidato opositor, Adolfo de la Huerta, hizo estallar una asonada, dándose una lucha antagónica entre las nuevas fuerzas sociales: la que buscaba modernizar la estructura capitalista y la que intentaba neutralizarla¹⁸; rebelión que se propagó a diversas zonas de México como Jalisco, Oaxaca y Yucatán y fue aniquilada al año siguiente, gracias a que el gobierno estadounidense embargó armas a los facciosos y a que Obregón tuvo el pago de contingentes obrero-campesinos, muriendo cerca de siete mil hombres¹⁹.

En 1924 Plutarco Elías Calles triunfó en las elecciones y asumió la presidencia de la República, en cuya gestión buscó consolidar el Estado y las instituciones, con injerencia legal en la economía, las finanzas, la educación, las cuestiones laborales y en cultos religiosos, favoreciendo a la CROM, que junto con el Partido Laboralista Mexicano fueron puntal de su presidencia, misma época en que la Liga Nacional Campesina, que reunía varias organizaciones estatales, desplegó gran actividad e influencia; pero en 1926, la frágil estabilidad existente, volvió a perderse al enfrentarse la Iglesia y el Estado²⁰ en una lucha que si bien no resultó una amenaza real para el orden establecido, sí generó un clima de descontento contra el gobierno.

Por otra parte, considerando un serio obstáculo para fortalecer al Estado la dependencia económica del extranjero, en especial de Estados Unidos, Calles buscó controlar los intereses económicos de esa nación utilizando el artículo 27 Constitucional, al reglamentar sus fracciones I y V, que afectaban las propiedades extranjeras ubicadas en una franja de 100 kilómetros de ancho a lo largo de las fronteras y 50 en las costas, lo que generó un conflicto diplomático entre ambos países, atenuado al designarse embajador estadounidense en México a Dwight

¹⁸ A la que pertenecían los terratenientes y jefes militares enriquecidos por prebendas y despojos que actuaban en función de sus intereses.

¹⁹ Op. Cit., nota 6, pp. 110 y 111.

²⁰ Que motivó la llamada "Guerra Cristera", originada porque luego de que el arzobispo de México censuró artículos de la Constitución de 1917, el gobierno respondió cerrando escuelas y conventos y deportando a sacerdotes extranjeros, por lo que la denominada Liga Nacional Defensora de la Libertad Religiosa decretó un boicot contra el gobierno, decidiendo suspender el culto y generándose una rebelión armada de naturaleza fundamentalmente rural que buscaba eliminar las cláusulas anticlericales y la reforma agraria y se concentró principalmente en Jalisco, Guanajuato, Colima y Michoacán, como refiere Meyer, Lorenzo en su obra *"El primer tramo del Camino"* en Historia General de México, t. II, 3ª. ed., México, El Colegio de México, 1981.

Morrow, experimentado banquero quien logró firmar con Calles en 1927, el acuerdo Morrow-Calles, en el cual consiguió se modificaran las leyes reglamentarias y que los derechos de las empresas petroleras norteamericanas fueran reconocidos; renegociándose en 1925 y 1930 la deuda externa mexicana, al no poder efectuarse los pagos respectivos.

Durante su gestión, por el creciente descontento de los campesinos, Calles se vió obligado a repartir cerca de tres millones de hectáreas de tierras²¹; y al acercarse la sucesión presidencial, varios grupos políticos apoyaron a Álvaro Obregón, quien regresó a la política aprovechando el clima contrarrevolucionario existente²²; por su parte, el Congreso aprobó la reforma constitucional de los artículos 82 y 83, en vigor a partir de enero de 1927, aprobando la reelección y en junio de ese año, Arnulfo R. Gómez (carrancista) y Francisco R. Serrano (antes colaborador de Obregón), se postularon como candidatos presidenciales, quienes al romper con Calles y Obregón y conspirar contra el gobierno, fueron ejecutados.

Finalmente, en noviembre de ese año Álvaro Obregón triunfó en las elecciones con el apoyo del Partido Comunista²³, pero la aparente tranquilidad política del país se volvió a romper cuando en julio de 1928 fue asesinado²⁴, reabriéndose hostilidades entre los jefes revolucionarios, poniendo en peligro la unidad del grupo gobernante y agravando el conflicto cristero, lo que llevó a Calles en su último informe de gobierno, en septiembre siguiente, a referir debía acabarse con el período caudillista y sustituirlo por el de las instituciones y las leyes y a señalar era urgente crear partidos políticos y un mecanismo que permitiera la resolución pacífica de la sucesión presidencial, con el mensaje implícito de que se creara un partido político agrupando a los revolucionarios²⁵.

²¹ Según dice Gutelman, Michel en *Capitalismo y Reforma Agraria en México*, 9ª. ed. México, Editorial Era, 1983, Colección Problemas de México, p. 97.

²² Como refiere Matute, Álvaro en "La administración de Calles y la muerte de Obregón" en *Historia de México*, t. XI, México, Salvat Mexicana de Ediciones, 1979.

²³ Así lo narra Medin, Tzvi en su trabajo *El minimato presidencial: historia política del maximato (1928-1935)* 2ª. Ed., México, Editorial Era, 1983, Colección Problemas de México, p.24.

²⁴ A manos de José de León Toral, en el restaurante "La Bombilla", en San Ángel, D.F.

²⁵ Según se reflexiona en la op. cit., nota 6.

Mensaje de constitución de un partido político unificado, que tenía como antecedente diversos fracasos de esa intención pues²⁶:

-Incluso antes de la victoria militar del constitucionalismo se comenzó a hablar de la necesidad de fundar un partido político nacional, idea que pretendieron cristalizar Modesto C. Rolland, Salvador Alvarado y otros, quienes en enero de 1915 invitaron a constituir una “Confederación Revolucionaria”, cuyo objetivo era la organización civil de ese movimiento; sin embargo tal iniciativa se enfrentó a que el país aún vivía una guerra civil donde no podía haber elecciones.

-En octubre de 1916, el General Pablo González lanzó la idea de unificar el criterio del elemento revolucionario constituyéndose, tras la reunión con diversos miembros del ejército (como Obregón, Cándido Aguilar, César López de Lara, entre otros) y civiles, formalmente el partido al que se denominó Liberal Constitucionalista a propuesta del propio Obregón, quien designó como candidato a la presidencia a Venustiano Carranza, quien sin embargo, una vez electo no recibió su apoyo, pues en el fondo de su creación yacía la intención de sus principales fundadores González y Obregón, de utilizarlo para fines personales: sustentar sus candidaturas presidenciales para 1920. Y,

-Aunque una vez electo Obregón, el Partido Liberal Constitucionalista recobró su influencia, la iniciativa de reforma constitucional presentada en diciembre de 1921 por un grupo de sus diputados, de que el presidente de la República siguiera siendo electo popularmente pero el “primer ministro” y los secretarios de estado fueran designados por el Congreso, llevó a Obregón a acudir a otras agrupaciones políticas para anular la influencia de ese partido, pulverizándose a partir de ahí las organizaciones políticas del país, integrándose un sinnúmero de partidos políticos²⁷ cuya unificación fracasó pese a los intentos hechos por Obregón para agruparlos en 1922, en la Confederación Nacional Revolucionaria y por Calles en 1926, para reunirlos en la Alianza de Partidos Socialistas de la República.

²⁶ Como narra Cosío Villegas, Daniel, en su op. cit., nota 4, pp. 39 a 47.

²⁷ Como los partidos Nacional Cooperatista, Nacional Agrarista, Laborista y Socialista del Sureste y diversos partidos en cada entidad federativa.

Con estos precedentes, se reitera, para resolver la inestabilidad social y política imperante, Calles tuvo que optar por la creación de un Partido Nacional Revolucionario de cuya primera convención saliera el candidato a presidente constitucional, al que todos se comprometieran a aceptar y apoyar²⁸.

En ese contexto, previa consulta con líderes políticos y militares, Calles designó a Emilio Portes Gil como su sucesor, quien electo como presidente provisional por el Congreso, cargo que asumió el 1º de diciembre siguiente, con su habilidad y capacidad de conciliación buscó armonizar los intereses del grupo dominante y conseguir la estabilidad nacional; y precisamente ese mes, se creó el comité organizador del referido partido, que invitó a participar en él a las diversas organizaciones políticas revolucionarias, mismo que quedó formalmente constituido como confederación en marzo de 1929, en la ciudad de Querétaro.

Las pretensiones de ese partido político, las da²⁹ en principio su propia denominación, al calificarse como “nacional” y “revolucionario”, lo que denota buscaba no agrupar pequeñas unidades políticas aisladas, sino construir una nueva sociedad en los términos que había propuesto la Revolución, dando unidad al grupo dirigente y obtener la aquiescencia general de los gobernados, luchando para ello, mediante un nacionalismo marcado, un “populismo” visible y la elevación no sólo económica y social, sino también política de los sectores de la población menos favorecidos, es decir los campesinos y los obreros, por conciliar las demandas de los diferentes sectores triunfantes, resolver pacíficamente los problemas del grupo gobernante, en particular la sucesión presidencial y concentrar el poder político en la capital.

Así, se proponía aglutinar los intereses opuestos de personas y grupos, para evitar no sólo una nueva guerra civil sino incluso la escisión natural del propio partido, dando coherencia a la acción político-administrativa de las autoridades oficiales, tratando de resolver los principales problemas del país en su conjunto, adoptando un “programa” de la Revolución mexicana, para crear e imponer consenso general sobre reformas importantes y urgentes.

²⁸ Según refiere Cosío Villegas, Daniel, en op. cit., nota 4, pp. 38 y 39.

²⁹ *Ibidem*, pp. 48 y 49.

Ese partido político se conformó por caciques y militares, principalmente obregonistas y callistas, siendo estos últimos quienes detentaron su dirección y su consolidación se consiguió al lograr su “base” la integraran los dos sectores de la sociedad mexicana más importantes, que influyeron decisivamente en el triunfo del movimiento revolucionario: los campesinos y los obreros, lo que le garantizó contar con gran número de ciudadanos y votantes organizados y activos, para legitimar las elecciones de todos sus candidatos a puestos de elección popular.

El amplio e invisible margen de maniobra para guiar el partido que obtuvo Calles al dejar de ser Presidente de la República, aunado a que prácticamente había desaparecido cualquier resquicio importante de oposición del antiguo régimen porfiriano, llevó a que se consolidara el PNR como sustituto institucional de los desaparecidos caudillos mayores (Madero, Carranza y Obregón); partido político que logró que los integrantes de la lucha revolucionaria y del grupo gobernante se organizaran y, en consecuencia, que la lucha por el poder en México se resolviera ya no por las armas, sino a través de un medio civilizado: un partido político; lo que llevó además a que la política se transformara dejando, poco a poco, de ser abiertamente violenta para tornarse en impenetrable³⁰.

Partido político cuya creación también trajo consigo que el sistema de gobierno presidencial estructurado en la Constitución de 1917³¹, en forma mucho más evidente luego del maximato³² comenzara a gestarse como un presidencialismo puro, esto es, un sistema político donde el presidente se volvió la pieza clave, con un enorme predominio sobre los otros poderes y sobre los mecanismos de decisión política en el Estado, pues como destacó Arturo González Cosío y reiteró Jorge Carpizo³³, atenta la conformación de ese partido pudiéramos llamar oficial de la familia revolucionaria, el presidente de la república,

³⁰ *Ibidem*, pp. 17 y 38.

³¹ Con todas las características que señala Jorge Carpizo en su op. cit., nota 1, p. 25 lo conforman: Unitario, depositado en un presidente que es al mismo tiempo, jefe de estado y de gobierno; electo por el pueblo y no por el poder legislativo, lo que le da independencia frente a éste, quien nombra y remueve libremente a los secretarios de estado, los que no pueden ser miembros del congreso; puede estar afiliado a un partido político diferente al de la mayoría del congreso y no puede disolver éste pero éste tampoco puede darle un voto de censura,

³² Cuando Calles se instituyó como jefe de la Revolución, a quien se subordinaron en mayor o menor medida los Presidentes que se desempeñaron durante ese lapso.

³³ Según dice Carpizo, Jorge en op. cit., nota 1, pp. 23 y 24.

de manera progresiva, se convirtió en su jefe indiscutible, logrando integrar a las grandes centrales campesinas y obreras y debilitar el ejército al institucionalizarlo y hacerlo depender directamente de él.

A. La vinculación entre el Poder Ejecutivo y el Judicial en México, de 1918 a 1928

Al mismo tiempo que en 1917 comenzó a gestarse la hegemonía del Poder Ejecutivo en el sistema político de división de poderes mexicano, el papel en ese ámbito del Poder Judicial Federal por lo menos hasta 1994 fue muy reducido, entendido el vocablo “político” en su acepción estricta, esto es, en la actividad social, fundada en derecho, justificada por intereses ideológicos, que tiene por objeto regular y coordinar la constitución, desarrollo y funcionamiento del poder público que se ejerce a través del Estado y por ende, vinculada estrechamente a la formación de los órganos del Estado, a la designación de los gobernantes, al proceso electoral o a la renovación de quienes componen esos órganos³⁴.

Ello, porque si bien algunos tratadistas³⁵ consideraron que el amparo tenía naturaleza esencialmente política, sólo revestida por un aspecto jurídico, pues siendo el medio procesal para resolver conflictos con órganos estatales, entre entidades soberanas, para mantener la supremacía constitucional y la defensa de los derechos constitucionales del hombre, reclamándose a través de él actos de autoridad; lo cierto es que la mayoría de la doctrina siempre ha considerado que dicho juicio no es político, porque a través de él no se busca crear situaciones o modificar las existentes, sino sólo conservar el orden existente, vigilando y, en su caso, restableciendo el equilibrio de los poderes realmente políticos (ejecutivo y legislativo), sin ejercer un poder político sino sólo actuando como intérprete de la ley a la que deben ajustar su actuación aquellos poderes, pues la dirección política dada por el Congreso y el Presidente a las actividades gubernamentales, sólo ha

³⁴ Como refiere Cabrera Acevedo, Lucio en *El Constituyente de 1917 y el Poder Judicial de la Federación. Una visión del siglo XX*. 1ª. reimpresión, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004, p 245.

³⁵ Como Silvestre Moreno Cora en 1902, Rodolfo Reyes en 1957 y Ricardo Couto a principios del siglo XX, como nos dice el propio Cabrera Acevedo, Lucio, *Ídem*.

interesado a la Corte, cuando pueda lesionar garantías del individuo o significar intromisión en la esfera de los Estados³⁶.

En este contexto, puede afirmarse que más bien desde la Constitución de 1917 comenzó un proceso de despolitización de la Corte y de los tribunales federales, que coincidió con la centralización del poder político por parte del Ejecutivo federal.

Así, cabe referir que en su discurso de 1º de diciembre de 1916, Venustiano Carranza analizó la función del Poder Judicial de la Federación en la realidad social mexicana y la razón de ser de las modificaciones que, en cuanto a su funcionamiento, proponía en su proyecto de Constitución, indicando que uno de los más grandes anhelos del pueblo mexicano era tener tribunales independientes que hicieran efectivas las garantías individuales contra los “...*atentados y excesos de los agentes del poder público y que protejan el goce quieto y pacífico de los derechos civiles de que han carecido hasta hoy...*”; esto es, buscaba, a través de preceptos constitucionales, la existencia en la realidad y no solo teóricamente (como había ocurrido durante la vigencia de la Constitución de 1857), de jueces independientes como presupuesto necesario para garantizar los derechos humanos frente a los gobernantes, adecuando la organización del referido Poder y de los juicios que estaban bajo jurisdicción, en específico el de amparo³⁷.

En el propio discurso, el Primer Jefe aludió a la debilidad del Poder Judicial a lo largo del período que antecedió a la Revolución Mexicana y destacó sus fallas en la administración de justicia durante la dictadura porfirista, que estribaron substancialmente en que colaboró más en mantener el régimen que en defender las libertades humanas, por lo que su intención era que en la nueva Constitución se defendiera primero la libertad y luego el orden. Y aunque criticó que la justicia federal y el amparo acabaran con la soberanía de los Estados, reconoció era un “mal necesario” la centralización de la administración de justicia en el Poder Judicial Federal a través del amparo de legalidad, como revisor de los tribunales

³⁶ Según lo dijo Tena Ramírez, Felipe en “La facultad de la Suprema Corte en materia electoral”, en la *Revista Mexicana de Derecho Público*, México, t. I, julio-septiembre, 1946, a referencia de Cabrera Acevedo, Lucio, *ibídem*, p. 343.

³⁷ También así lo refiere Cabrera Acevedo, Lucio, *ibídem*, pp. 53 y 54.

comunes, para sustraer sus actos de la influencia de los gobernantes y caciques locales y evitar resoluciones arbitrarias.

También expuso en el indicado discurso, era necesario simplificar los procedimientos judiciales para evitar la existencia de una gran cantidad de amparos que entorpecían la justicia común, para lo cual, consideraba que el amparo de legalidad debía limitarse a los casos de verdadera necesidad y que debían restarse facultades al Congreso, fortaleciendo al Ejecutivo, pero también delegando algunas a la Suprema Corte, incluso en materia política, como la facultad de investigación materia de estudio en el presente trabajo, con la idea, dice Lucio Cabrera Acevedo³⁸, de que fuese una reserva que pudiera usarse en el momento histórico en que las condiciones del país lo exigieran, a efecto de que *“...determinadas investigaciones no las practicasen el Poder Legislativo, ni las autoridades del Ejecutivo sino que, por su contenido “judicial ” -o tal vez podría decirse mejor, por la necesidad de que fuese imparcial la investigación o bien cuando versara sobre los hechos cuyo conocimiento corresponde a los jueces-, se atribuyeron a la Suprema Corte...”*

En su proyecto de Constitución, respecto al Poder Judicial Federal, Venustiano Carranza propuso como puntos esenciales, que la Suprema Corte funcionara sólo en Pleno para resolver los juicios de amparo, con nueve Ministros en vez de la tradición del siglo XIX de que funcionara con once, quienes además debían tener título profesional de abogado, ya no serían electos popularmente (evidentemente para alejarlos de los intereses de partido) sino nombrados por las Cámaras de Diputados y Senadores, por períodos de cuatro años³⁹, para lo cual debían celebrarse sesiones del Congreso de la Unión en funciones de Colegio Electoral y en caso de no haber mayoría absoluta de votos, el Ejecutivo Federal intervendría para hacer observaciones y proponer candidatos; sus audiencias serían públicas, salvo cuando la moral y el interés público no lo exigieran; además, creó la facultad de investigación, reguló detalladamente la procedencia y naturaleza del amparo en el artículo 107, para lo cual, entre otras cosas, para

³⁸ *Ibidem*, p. 59

³⁹ *Ibidem*, p.100, probablemente por prudencia política, para que no se pensara serían Magistrados carrancistas los que permanecieran de por vida.

limitar el número de amparos, estableció la denominada “reparación constitucional”, que consistía en que las violaciones al procedimiento impugnadas oportunamente, podían repararse si trascendían al sentido del fallo hasta una vez que se impugnara la sentencia definitiva, delimitó los alcances y procedencia del amparo directo, del indirecto y de la revisión y reafirmó las responsabilidades de las autoridades que no suspendieran el acto reclamado o insistieran en repetirlo pese a la concesión de un amparo.

Luego de las discusiones en la asamblea constituyente, se aprobó el proyecto constitucional del Primer Jefe, sólo con algunas modificaciones, lo que llevó a que la labor del Constituyente de 1917, no implicara una modificación profunda a la forma de funcionamiento del Poder Judicial Federal que prevalecía históricamente desde 1824.

En efecto, de las propuestas de Carranza, se modificó la relativa al número de Ministros, pues se determinó debían ser once y no nueve; en cuanto a su permanencia, se aprobó no su designación temporal sino su inamovilidad, pero no inmediata sino, probablemente por prudencia política, bajo un plazo suspensivo de seis años, pues los primeros designados durarían en el encargo dos años, luego se renovarían por otros cuatro y desde 1923 serían inamovibles, pues sólo podrían ser removidos cuando observaran mala conducta y previo juicio de responsabilidad; en relación con su designación, se eliminó la intervención del Ejecutivo, al prever que de no alcanzar mayoría absoluta se repetiría la votación para decidir entre los dos candidatos que hubiesen obtenido mayor votación, por lo que el Congreso los elegiría con absoluta soberanía; y se eliminó la atribución de la Corte de decidir sobre las controversias entre dos poderes de un mismo estado, con motivo de sus respectivas atribuciones, por estimarla demasiado política e impropia de un órgano judicial, dejándola al Senado.

Acogiéndose en cambio algunas de ellas y otras como: la facultad de investigación del Alto Tribunal; la desaparición de la Secretaría de Justicia (para evitar su intromisión en el Poder Judicial Federal restándole independencia y dada su mala imagen, luego que durante el gobierno de Francisco I. Madero se le atribuyó propiciar su caída y favorecer el golpe de estado huertista) cuyas

funciones serían asumidas por la Corte (como la relativa a la designación de Jueces de Distrito y Magistrados de Circuito), por el citado Procurador (quien sería el Consejero jurídico del Ejecutivo Federal) y por otras secretarías de Estado; y que la Corte sólo laboraría en Pleno, desapareciendo su función por Salas, para darle unidad y autoridad a su atribución netamente constitucional, interpretando la ley suprema y equilibrando a los demás poderes de la Federación y a los gobiernos de los Estados y unos y otros entre sí, sin subordinar esa alta misión a intereses de particulares y partes en los litigios y evitando caer en criterios contradictorios difíciles de resolver si funcionaba en salas, lo que se consideró era factible porque los litigios no serían numerosos pues por los sucesos revolucionarios la población estaba diezmada y la economía rota.

Destacando que en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, reglamentaria de la Constitución, aprobada el dos de noviembre de 1917, se previeron como atribuciones administrativas del Alto Tribunal, la designación de Jueces de Distrito y Magistrados de Circuito, la fijación de su residencia y la inspección de su conducta y capacidad y asimismo, se creó el jurado popular para conocer de delitos federales, para que emitiera un veredicto de culpabilidad o inculpabilidad, siendo el juez quien impondría la pena correspondiente.

Así, la forma de organización del Poder Judicial de la Federación prevista tanto en la Constitución de 1917 como en la Ley Orgánica respectiva, tuvo como finalidad, fortalecerlo, reafirmando su independencia frente al Ejecutivo, pero al mismo tiempo dio el primer paso para su despolitización, pues por un lado, se previó sólo funcionara en Pleno, a efecto de darle unidad y autoridad a sus resoluciones, robusteciendo así su prestigio; asimismo, se determinó que los Ministros fuesen electos por el Congreso de la Unión en funciones de Colegio Electoral, por mayoría absoluta de votos, siendo los candidatos propuestos, uno por cada Legislatura de los Estados, con lo que se dejaba de lado la injerencia del Presidente de la República en su designación y además los alejaba de los intereses de partido; y por otra parte, también se contempló, con ciertas variantes, su inamovilidad (al prever sólo podrían ser removidos cuando observaran mala conducta y previo juicio de responsabilidad) a efecto de garantizar su

independencia por permitir rompieran sus ligas y prescindieran de actos de sumisión con quien o quienes les confirieron el nombramiento, además de que les garantizaba una posición digna y tranquila que contribuía a que asumieran con mayor responsabilidad su función, lo que también los desprendía de nexos políticos; y finalmente, para abrir y democratizar su función, se previó que sus sesiones fuesen públicas.

Sin embargo, llama la atención que pese a que todo parece indicar una de las principales finalidades de las reformas en torno al funcionamiento del Poder Judicial Federal fue su despolitización, se haya incorporado una atribución que, dada la forma en que fue concebida, indudablemente implicaba para el Alto Tribunal, asumiera una postura altamente política, como la relativa a investigar no sólo violaciones graves de derechos fundamentales sino además la violación del voto público, pues pudiendo ser atribuibles ambas a cualquier autoridad, implicaba se analizara la actuación de las pertenecientes a cualquiera de los otros dos poderes; lo que entonces avalaría la hipótesis planteada a lo largo de este trabajo, en el sentido de que se trataba de una facultad extraordinaria, de ejercicio excepcional, sólo en los supuestos en que por las circunstancias políticas imperantes, se necesitara la intervención de ese Poder de la Unión, no sólo a efecto de salvaguardar a quien fuese objeto de violación grave de derechos fundamentales sino para equilibrar el sistema democrático nacional.

Esquema de funcionamiento del Poder Judicial Federal, que prevaleció hasta 1928, pues por decreto de 14 de agosto, se reformó su estructura y funciones, básicamente en cuanto a: aumento en el número de Ministros a dieciséis, designados ahora por el Presidente de la República, con la aprobación del Senado; que podría funcionar con tres salas, para desahogar el gran número de casos pendientes de solución; y que, manteniendo en apariencia la inamovilidad judicial, los Ministros quedarían sujetos a la ratificación de sus nombramientos por el propio Presidente, en tanto los Magistrados de Circuito y Jueces de distrito, a la que emitiera la Suprema Corte, además que se reconocía la facultad del propio titular del Ejecutivo de solicitar a la Cámara de Diputados la destitución de un Ministro por mala conducta y si dicha Cámara y luego la de

Senadores por mayoría de votos, declaraban fundada la petición, quedaría privado de su puesto. Alcances de la reforma que se analizarán en el segmento correspondiente al análisis del Presidencialismo en México de 1928 a 1940, pues fue en ese período donde produjeron consecuencias jurídico-políticas.

2. Expediente Varios 160/1918

En el año de 1918, cuando como se detalló, el contexto político-social en nuestro país era de inestabilidad, propiciado por las divisiones surgidas entre los líderes revolucionarios y su confrontación en la lucha por el poder, que implicaba resolver los conflictos de manera violenta, en respuesta a la política de puerta cerrada del régimen porfirista y a que los citados líderes vencieron con el uso de las armas, es que se localiza el primer asunto donde se solicitó a la Corte ejercitara la facultad de investigación por violación tanto de derechos fundamentales como del voto público; esto es, apenas un año después de la promulgación de la Constitución vigente, lo que evidencia, atendiendo los términos en que fue planteado ese asunto, no sólo la rapidez con la que socialmente trascendió la existencia de esa facultad, sino que fue interpretada como una herramienta jurídica útil para resolver conflictos político-electoral y sociales.

A. Eventos que dieron origen al Expediente Varios 160/1918

Este expediente, inició por escrito que presentaron ciudadanos guanajuatenses dando a conocer “...*innumerables violaciones a las garantías, que el pueblo guanajuatense ha sufrido bajo la administración del actual Gobernador de nuestro Estado...*” consistentes en persecuciones, atentados y atropellos contra candidatos que no eran de su agrado, en la última campaña política local; y solicitaban al Alto Tribunal ejercitara la facultad de investigación para “... *impedir graves trastornos del orden público que amenazan la tranquilidad del Estado de Guanajuato...que ...no es de interés solamente local, sino que ... existe una flagrante ruptura del Pacto Federal, porque la violación del voto público que se ha cometido en Guanajuato, significa el cambio de sistema de Gobierno en el Estado, la muerte del régimen republicano, representativo y popular...*”

En escrito aclaratorio, refirieron como hechos concretos denunciados, entre otros, la expedición de la Constitución Local, en clara pugna con el Pacto Federal,

al conferir a la Diputación permanente el derecho de revisar los expedientes relativos a las elecciones de Diputados, computar y calificar los votos emitidos y no haber dado las credenciales respectivas a los candidatos ganadores; y como violaciones de garantías individuales, reseñaron casos concretos donde candidatos independientes o quienes los apoyaban, fueron encarcelados la víspera de las elecciones, para impedirles estar presentes, o bien amenazados con arma de fuego; aclarando que la acusación por la comisión de dichos delitos al Gobernador y Diputados de Guanajuato, se presentó a la Cámara respectiva de la Unión; y de la Corte, sólo pedían “...la investigación minuciosa, acerca de los hechos aludidos, con el objeto de que no desaparezcan los vestigios de tales delitos, ni se dé tiempo para que los responsables desfiguren la verdad...” lo cual evitaría graves trastornos que podrían incidir en la paz general de la República.

B. Determinación de ejercicio de la facultad de investigación y desarrollo del procedimiento

José María Soberanes Díez⁴⁰ destaca que el debate en la Corte sobre este asunto, se centró en determinar si procedía interviniera en elecciones locales o si su competencia se reducía a elecciones federales⁴¹, así como que intervinieron en él tres Ministros que participaron en el constituyente de Querétaro⁴².

En septiembre de 1918, el Pleno nombró una comisión integrada por los licenciados Rosendo C. Heredia⁴³, José Inés Novelo y Aquiles Elorduy, para investigar lo relativo a ataques a la forma de gobierno representativo, democrático y popular, imputados a la Legislatura y al Gobernador del Estado de Guanajuato,

⁴⁰ En su obra en coautoría con Góngora Pimentel, Genaro David *La Facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, Editorial Porrúa, 2010, págs. 47 y 48.

⁴¹ Según el debate de dicha sesión que aparece en Gómez, Eloy, *El artículo 97 párrafo 3 constitucional y la Corte Suprema*, en su tesis profesional, Escuela Libre de Derecho, 1959.

⁴² El Ministro Colunga, quien dijo “...Cuando la violación de garantías individuales importa un delito, ¿los tribunales de los Estados son incompetentes para que pudiese intervenir la Corte? Lo mismo en el voto público de los Estados, la Corte no tiene nada que ver, no sé por qué en este caso tratándose de la competencia de los Estados debiera la Corte intervenir...” El Ministro González, que indicó le parecía “...la violación del voto público no se distingue por constitucional, local o federal: se refiere a toda clase de violaciones al voto público en materia administrativa y no en política...”. Y el Ministro Truchuelo, que refirió que para él se surtía “...la competencia de la...Corte; no es una facultad como se ha indicado aquí, es un deber, porque esta competencia a que se refiere el art. 97 se levanta para clamar en bien de los derechos violados del pueblo...”

⁴³ Quien se desempeñaba como Magistrado del entonces Segundo circuito, con residencia en Querétaro, Querétaro y protestó el cargo de Presidente de la Comisión el 1º de octubre de 1918.

así como las violaciones de garantías individuales y del voto público denunciadas en lo que pudiera importar un ataque a la Constitución General y leyes federales; comunicándose al Gobernador y a la Legislatura del Estado de Guanajuato.

El Gobernador, por escrito manifestó que la resolución de la Corte no podía *“...extenderse más que a poner en conocimiento de la Cámara de Diputados los hechos que ustedes juzguen punibles...”* en términos del artículo 111 de la Constitución Federal; que desconocía que la Constitución de Guanajuato vulnerara la forma de gobierno republicana, representativa y popular, que no tuvo injerencia en su formación y además, conforme a ella, el Ejecutivo no tenía intervención en los actos de la Diputación permanente; destacando que los hechos constitutivos de ataques a las garantías individuales no se le imputaban a él.

En octubre de 1918, el Secretario de Gobernación, dio respuesta favorable a la petición de la Suprema Corte, para que por su conducto, se comunicara al Ejecutivo Federal el inicio de la investigación aludida, a efecto de que *“...la comisión ...tenga toda clase de facilidades y garantías en el desempeño de sus funciones...”*; pero respecto a la investigación del voto público decretada, señaló constituía *“...en opinión del propio Ejecutivo, una invasión de la soberanía de aquella Entidad Federativa, porque el fin propuesto en el caso concreto no justifica el medio que se emplea, consistente en investigar las violaciones del voto público en las elecciones locales, potestad que atañe de modo privativo, a las autoridades del Estado en los términos de la ley y en ejercicio de su soberanía interior...”*.

Debiendo recordarse que el Presidente de la República en ese momento era Venustiano Carranza, autor de la Constitución de 1917 y de su artículo 97, quien no podía ser mejor intérprete de sus alcances y quien claramente refirió en el presente caso, que la facultad de investigación de la Corte prevista en dicho numeral, no podía abarcar el voto público en elecciones locales, pues ello implicaba vulnerar la soberanía interior de los estados. Acotación que se hace, porque al final del análisis de este expediente, se formularán diversas consideraciones de por qué desde mi punto de vista, era esta observación del Primer Jefe y no lo externado por los constituyentes que en ese momento eran

Ministros, la que de haberse entendido y atendido por la Corte, le hubiese permitido interpretar con mayor facilidad, los alcances de la facultad indagatoria.

Par responder el ocurso del Secretario de Gobierno, el Presidente del Alto Tribunal, refirió que en cuanto sobre que es anticonstitucional

...la intervención de la Suprema Corte, en lo que respecta al voto público, en las elecciones locales del Estado de Guanajuato, es de lamentarse que no concuerde la opinión del Ejecutivo con la de la mayoría de la Suprema Corte, tratándose del ejercicio de una facultad nueva y de alta conveniencia pública, otorgada a la Corte por la Constitución vigente; pero es forzoso tomar en cuenta, de una parte, que la soberanía de los Estados no es absoluta, sino que está limitada por los preceptos de la Carta Fundamental de la República; y, de otra, que el acuerdo de la Corte, en lo relativo a que la Comisión designada por ella investigue la violación del voto público en las últimas elecciones locales en el Estado de Guanajuato, tiene la limitación, clara y precisamente consignada en el punto cuarto, que es el relativo de que tal investigación se hará única y exclusivamente en lo que pueda importar un ataque a la Constitución General y leyes federales...

Por su parte, el representante de la Legislatura de Guanajuato, comunicó a la Corte que por acuerdo unánime de sus integrantes, por

...corresponder EXCLUSIVAMENTE a esta H. Legislatura, la investigación de los hechos relativos a la violación del voto público en las últimas elecciones locales, y de que, los pretendidos ataques al pacto federal y a las garantías individuales sirven, en el presente caso, de pretexto para intervenir injustificadamente en la política interior de Guanajuato, la H. XXVII Legislatura del mismo, por mi conducto, manifiesta atentamente a ese alto Tribunal de Justicia, que está resuelta a no permitir que sea violada la soberanía del Estado..."

Ese mismo mes, la Comisión arribó a la Ciudad de Guanajuato y en noviembre, informó a la Corte que sus labores en Celaya, se interrumpieron por una manifestación en su contra, donde se repartió una hoja que decía que todo ciudadano guanajuatense que directa o indirectamente cultivara relaciones con *“...la comisión punitiva que pretende violar la soberanía de nuestro Estado será declarado traidor a la Constitución Local. Viva el Estado Libre de Guanajuato...”*⁴⁴; indicándoseles debían continuar la investigación, y que se había informado al Ejecutivo Federal, para que les brindara las garantías debidas.

Finalmente, en noviembre la Comisión concluyó la investigación, remitió su dictamen en diciembre de 1918 y éste se puso a la vista de los Poderes ejecutivo y legislativo del Estado de Guanajuato por el término de diez días comunes, para imponerse de él y hacer las observaciones que consideraran convenientes, pasando luego al Procurador General de la República por diez días más.

C. Dictamen

El dictamen presentado, con voto en contra de Rosendo C. Heredia, señalaba que la averiguación no fue amplia y completa por amenazas del Gobernador⁴⁵, porque éste y los integrantes de la Legislatura Local, no reconocían jurisdicción a la Corte ni a la Comisión Investigadora, soslayando responder sobre los hechos investigados, además de que la legislatura les negó la revisión de los expedientes de las elecciones, aduciendo era su competencia exclusiva y pretender privarla de ese derecho era intromisión en su esfera de facultades, lo que obligó a la Comisión a investigar en las Ciudades de los Distritos respectivos el texto de las credenciales expedidas por las Juntas computadoras; que el Encargado del Despacho de la Secretaría General de Gobierno no compareció a declarar y además, frente a las oficinas de la Comisión se instaló una Sucursal de las Comisiones de Seguridad del Estado, que intimidó a los ciudadanos que

⁴⁴ Hechos que reconoció el Presidente Municipal de Celaya, Guanajuato, en escrito de 5 de noviembre de ese año, donde refirió él fue quien otorgó el permiso para esa manifestación, en virtud de haberse fundado su solicitud conforme a la ley, además de que no reconocía en tales comisionados ninguna jurisdicción, quienes además no le habían sido presentados ni le habían exhibido los documentos que los acreditaran como enviados de la Suprema Corte de Justicia.

⁴⁵ Quien refirieron les dijo esperaba no verificaría la Comisión acto alguno que pudiese traducirse en la más ligera violación a la soberanía del Estado de Guanajuato, pues con profunda pena se vería precisado a ejecutar los actos necesarios para evitar la violación de la propia soberanía.

deseaban declarar, cuyo encargado refirió era para su garantía y los seguían a todas partes, pero no evitaron la manifestación de Celaya.

Finalmente, en relación con los hechos investigados, refirieron:

A.- Que la Legislatura cometió actos constitutivos de ataques a la forma de gobierno representativo, democrático y popular, al expedir la fracción II del artículo 53, y las fracciones XVI y XXIV del artículo 56 de la Constitución del Estado, por violar los artículos 21, 39, 40, 41 y 115 de la Constitución Federal, incurriendo en el delito previsto en el artículo 1º de la Ley de 3 de noviembre de 1870⁴⁶.

B.- Que como atentos los artículos 108, 120 y 133 de la Constitución Federal y 13, 50 y 56 de la de Guanajuato, el gobernador podía y debió negarse a promulgar aquellos artículos y no lo hizo e incidió en ataques contra la forma de Gobierno representativo, democrático y popular, y en violaciones constitucionales graves, incurrió también en el delito del artículo 1º de la Ley antes citada.

C.- Que el citado gobernador y la Diputación Permanente cometieron actos violatorios del voto popular en las elecciones investigadas, constitutivos de ataque a la forma de gobierno representativo, democrático y popular, porque las constancias recabadas⁴⁷, evidenciaban ilegal injerencia directa e indirecta del Gobernador, en los distritos electorales, en combinación con miembros de esa Diputación, para imponer a personas como Diputados. Y,

D.- Que aunque en el expediente aparecían probados hechos constitutivos de violaciones a las garantías individuales, no podían atribuirse al Gobernador y tampoco resultaban constitutivos de ataques a la forma de gobierno democrático, representativo y popular, ni su naturaleza importaba violaciones constitucionales penadas por la Ley de 3 de Noviembre de 1870⁴⁸.

⁴⁶ Que disponía: “Art. 1º. Son delitos oficiales en los altos funcionarios de la Federación, el ataque a las instituciones democráticas, a la forma de gobierno republicano, representativo federal, y a la libertad del sufragio; la usurpación de atribuciones, la violación de garantías individuales y cualquiera infracción de la Constitución o leyes federales en puntos de gravedad...”

⁴⁷ Consistentes en declaraciones de diversas personas, entre ellas los ex presidentes municipales de León, San Francisco del Rincón y Celaya y diversos Inspectores de Policía.

⁴⁸ En su voto particular, Rosendo C. Heredia dijo la expedición y promulgación de la Constitución de Guanajuato no atacó la forma de gobierno representativo, democrático y popular prevista en la Constitución General; y tampoco lo hacía el que facultara a la Diputación Permanente a calificar elecciones de sus diputados y no prohibiera a sus miembros “jugar” como candidatos en las elecciones, porque dividida en comisiones al funcionar como Colegio Electoral, no permitía que un diputado calificara su propia elección; que no se demostró se hubiese violado el voto público y

En el expediente que obra en el Archivo Histórico de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no consta la votación final que en relación con el dictamen se emitió, lo que permite inferir que nunca se verificó, no sólo porque en los anales históricos de la facultad de investigación, ha trascendido que la primera resolución donde el Alto Tribunal consideró sí había violaciones al voto público y a las garantías individuales, fue el caso León, resuelto en 1946, sino porque además, como se dijo, los Ministros designados en 1917, de conformidad con el texto original del segundo párrafo del artículo 94 Constitucional, sólo durarían en su encargo dos años, lapso que precisamente finalizaba en 1919, que fue cuando, según refiere José Luis Soberanes Díez⁴⁹, una vez que el informe de los citados comisionados se turnó a una comisión, “... *el Ministro Truchuelo propuso que se consignara el asunto a la Cámara de Diputados pero, como ya estaba por concluir el periodo de los ministros, se dejó pendiente el expediente para la nueva Corte. Después no hubo más...*”

D. Conclusiones

El origen y resultado de la primera investigación desplegada por el Alto Tribunal en ejercicio de la nueva atribución que le confería el artículo 97 Constitucional, no es sino el reflejo del clima de confrontación que imperaba en México, cuando pese a que los caudillos revolucionarios habían vencido al régimen porfirista, no lograban generar unidad en cuanto a los fines políticos que debían darse a su guerra civil, lo que los llevó a desconocer el texto constitucional de 1917 que propuso uno de ellos.

Pero con independencia de ello y de que el expediente respectivo no contiene resolución final, sí resulta ilustrativo sobre la clara connotación política que implicaba para la Corte ejercer esa nueva atribución constitucional y sobre su naturaleza jurídica, al contener una opinión de Venustiano Carranza, entonces titular del Ejecutivo, sobre su ejercicio en casos concretos, opinión valiosa si se toma en cuenta que fue él quien la concibió, en los términos que fue aprobada, al

aunque así hubiese sido, era la Justicia Local la que debía conocer, por no ser infracción de la Ley Penal Federal, supuesto en el que también estaban los encarcelamientos de diversos ciudadanos.

⁴⁹ Op. cit., nota 40, pp. 48 y 49.

presentar el proyecto de Constitución de 1917, siendo claro que era precisamente él quien podía conocer sus alcances.

También, al estar inmersos en la petición de ejercicio de la facultad indagatoria eventos relativos a violación de derechos fundamentales, por su estrecha vinculación con otros concernientes a la violación del voto público en una entidad federativa; el contexto político que en sí misma revestía, por emanar básicamente de cuestiones electorales, aunado a la inestabilidad que vivía el país por falta de unidad entre los principales caudillos revolucionarios, ineludiblemente llevaba a que cualquier determinación que en torno a su ejercicio emitiera la Corte generara inconformidades.

Si hubiese decidido no ejercitarla, quienes la interpusieron hubiesen cuestionado su independencia, atribuyéndole sumisión al régimen; en cambio, su determinación de ejercicio levantó voces, no sólo la del Primer Jefe, sobre que su actuación implicaba invasión a la soberanía del Estado de Guanajuato, pues investigar violaciones del voto público en elecciones locales constituía una potestad privativa de las autoridades del Estado en los términos de la ley, ejerciendo su soberanía interior; sino las de las propias autoridades involucradas, quienes también catalogaron como ilegal la injerencia del Alto Tribunal al verificar pronunciamientos sobre inconstitucionalidad de actuaciones que, sostuvieron, estaban sujetas al régimen legal imperante.

Este primer caso daba entonces la pauta, no sólo a los entonces Ministros integrantes de la Suprema Corte sino a sus inmediatos y mediatos sucesores, por una parte, sobre la naturaleza política que conllevaba el ejercicio de la facultad indagatoria prevista en el artículo 97 Constitucional, lo que en consecuencia debió haberlos alertado sobre lo excepcional que debía resultar su ejercicio, para no trastocar el naciente Estado de Derecho, sustentado en un incipiente régimen democrático instaurado en nuestro país a partir de la Constitución de 1917.

Pero además, la importancia jurídica de este precedente, desde mi perspectiva radica no en que en su debate hayan participado varios ex

constituyentes⁵⁰ (cuyas manifestaciones por cierto fueron completamente diversas entre sí, sobre los alcances que debía darse a esa facultad) si se atiende a que como se analizó en el Capítulo Segundo, la aprobación del texto del párrafo tercero del artículo 97 Constitucional no se debatió por Constituyente originario; sino en el hecho de que contenía la opinión de Venustiano Carranza sobre su ejercicio en el caso específico, en ese momento Presidente de la República y quien había sido su creador, siendo claro que era él quien podía conocer sus alcances y no los ex constituyentes.

Como se destacó en el subinciso que antecede, el Primer Jefe, al ser requerido por la Corte para que diera las garantías conducentes a la Comisión designada para verificar la investigación correspondiente de hechos violatorios del voto público y de garantías individuales en el estado de Guanajuato, hizo pronunciamiento expreso en torno a que en su opinión, el que la Corte hubiese decretado dicha investigación por lo que ve a la violación del voto público constituía “... *una invasión de la soberanía de aquella Entidad Federativa, porque el fin propuesto en el caso concreto no justifica el medio que se emplea, consistente en investigar las violaciones del voto público en las elecciones locales, potestad que atañe de modo privativo, a las autoridades del Estado en los términos de la ley y en ejercicio de su soberanía interior...*”.

Pronunciamiento de Carranza, que desde mi punto de vista, debió atenderse por el Pleno, para ir configurando y delimitando la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, simple y sencillamente porque como se destacó en el capítulo segundo, fue precisamente él quien creó la facultad de investigación prevista en el artículo 97 Constitucional y sobre la que el Constituyente originario no suscitó mayor debate; lo que denota que quien tenía plena claridad sobre su configuración y fines, era precisamente su creador. Pronunciamiento que contiene dos elementos torales para entender esa naturaleza jurídica:

a. Que debía ejercitarse respetando la soberanía de los estados, circunstancia que se vinculó con la violación del voto público y no hacía sino

⁵⁰ Disintiendo de lo expuesto por el doctor José María Soberanes Díez en *ibidem*, p. 47, en relación con los entonces ministros y ex constituyentes Colunga, González y Truchuelo.

reafirmar su intención de que ese ejercicio en general, se restringiera a supuestos excepcionalmente graves donde se vulneraran disposiciones federales o bien, se afectara la estabilidad de la Federación. Y,

B. Que implícitamente avaló el ejercicio de la facultad de investigación en relación con los otros dos supuestos planteados y que también destacó la Corte en el caso concreto, relativos a investigar todo lo que se refiriera a ataques a la forma de gobierno representativo, democrático y popular, que se imputaban a la Legislatura y al Gobernador del Estado de Guanajuato, previstos y penados por la ley de 3 de noviembre de 1860⁵¹ e investigar las violaciones de garantías individuales en los casos concretos denunciados, con lo cual se demostró que en este último caso, consideró sí procedía la injerencia del Poder Judicial Federal en una entidad federativa, tratándose entre otros, de eventos que se refirieran a detenciones arbitrarias o amenazas con armas de fuego; lo que permite inferir que colocó por encima incluso de la soberanía interna de las entidades federativas, la protección de las garantías individuales.

La interpretación de Carranza, aunada a las consecuencias políticas que implicaba el ejercicio de la facultad indagatoria, debieron alertar no sólo a los entonces integrantes de la Corte sino a sus sucesores, de su naturaleza excepcional, acotada sólo a supuestos de violaciones graves de derechos fundamentales y que implicaran poner en riesgo el régimen democrático nacional, pues las pautas generadas de este expediente, evidencian fue concebida sólo para ser ejercitada cuando a través de las instancias constitucionales o legalmente establecidas (sobre todo en una incipiente democracia como la mexicana, consecuente a una guerra civil) no fuese factible resolver conflictos electorales o cuando, a consecuencia de ello o del ejercicio indebido del poder, las autoridades por su obrar autoritario y arbitrario, atentaran de tal manera contra los derechos fundamentales de los gobernados, que se pusiera en riesgo el Estado de Derecho.

3. Situación político social imperante en México de 1928 a 1940

Una segunda fase de transición hacia la consolidación del régimen de presidencialismo puro que vivió el país en buena parte del siglo XX, es la que

⁵¹ Que también era una facultad de la Corte, relativa a investigar delitos federales.

abarca de 1928 a 1940, pues fue en ese lapso, luego de la creación del partido único revolucionario con el que se buscó fuese la lucha cívica y no las armas la que resolviera los conflictos políticos, donde se inició la organización y disciplina de sus miembros y en consecuencia, del grupo gobernante, a nivel federal y local, llegando a su grado de perfección en ese último año, en que por cierto, la historiografía da por concluida la Revolución Mexicana⁵²; perfección que sustenta Daniel Cosío Villegas⁵³ en que fue entonces cuando los procesos para tomar y evaluar decisiones políticas, se convirtieron en un misterio impenetrable, instituyéndose claramente el Presidente de la República como la figura rectora de las decisiones políticas del país.

Como se dijo, aunque obregonistas y callistas integraron el PNR, su dirección quedó en manos del segundo grupo, iniciándose así el período de la historia de México conocido como maximato, comprendido substancialmente de 1928 a 1934, durante el cual la política mexicana fue dirigida por el general Plutarco Elías Calles, convertido en el hombre fuerte y jefe indiscutible de la Revolución, al cual se encontraban subordinados en mayor o menor medida los Presidentes de la República que desempeñaron su encargo en ese lapso, circunstancia que retrasó el proyecto institucionalizador iniciado por el propio Calles cuando promovió la fundación de aquel partido.

La fuerza de Calles se centró en tres factores principales: los alcances del partido recién creado, pues a través de él pudo centralizar la política nacional, normar la conducta política del jefe del ejecutivo, seleccionar a los candidatos más idóneos a sus propósitos y manejarlos conforme a sus intereses; el apoyo del ejército, que depurado tras la rebelión escobarista, le dio oportunidad de deshacerse de aquellos miembros de cuya lealtad dudaba; y el control que los callistas tenían en el Congreso, lo que le permitió contrarrestar a los opositores y presionar y debilitar al presidente en turno, estableciendo la diarquía que caracterizó el periodo.

⁵²Como dice Meyer, Lorenzo, en su op. cit., nota 3, p. 43.

⁵³ Op. cit., nota 3, p. 17.

La elección de Pascual Ortiz Rubio como candidato del PNR concilió intereses entre las dos fuerzas políticas que lo conformaban⁵⁴; y aunque la labor conciliadora de su gobierno se perturbó por la rebelión iniciada por un grupo de militares encabezados por José Gonzalo Escobar en marzo de 1929, quienes se sentían marginados, acusaban a Calles de querer perpetuarse en el poder y haber matado a Obregón y defendían intereses opuestos a los intentos de cambio social y modernización estructural del sistema capitalista, así como el establecimiento de un gobierno militar, dicha revuelta fue rápidamente liquidada por el gobierno, cuando el propio Calles fue designado Secretario de Guerra, quien aprovechó para depurar a los elementos del ejército.

Durante el período presidencial de Ortiz Rubio, hubo un enfrentamiento con la CROM, una huelga estudiantil en la Universidad de México que llevó al reconocimiento de su autonomía respecto al Estado, se rompieron relaciones con la Unión Soviética y se postularon como candidatos a la Presidencia de la República Pascual Ortiz Rubio por el PNR y José Vasconcelos por el Partido Nacional Antirreeleccionista⁵⁵, quien proponía el retorno de la “pureza” de la Revolución y criticando la corrupción y enriquecimiento de la burocracia estatal, intentó contactar con el jefe militar de los cristeros (General Gorostieta), pero Portes Gil y Calles, apoyados por el embajador Morrow, apresuraron la firma de la paz con la iglesia, aceptando aplicar con tolerancia los artículos constitucionales que le perjudicaban, para restar apoyo a aquél⁵⁶.

En la contienda electoral venció Ortiz Rubio pues contaba con todos los recursos del Estado y el apoyo de los callistas y obregonistas, asumiendo la presidencia en febrero de 1930, cuyo gobierno se caracterizó por la línea conciliatoria con dirigentes recelosos, su intención de reanudar el pago de la deuda externa, lo que al final no pudo cumplir⁵⁷, la publicación de la Ley Federal del Trabajo (lo que acentuó el poder del Estado sobre los obreros al contener la

⁵⁴ Político que entonces no tenía compromisos con ninguna de las dos fuerzas que originaron ese partido (callistas y obregonistas) pues desde hacía siete años pertenecía al servicio diplomático.

⁵⁵ Por el Partido Nacional antirreeleccionista.

⁵⁶ Así dice Meyer, Jean, en *La Revolución Mexicana 1910-1940*, Barcelona, Editorial Dopesa, 1973.

⁵⁷ Básicamente por los gastos que originaron la rebelión escobarista y las consecuencias en la economía nacional de la gran depresión de 1929.

creación de las juntas de conciliación y arbitraje, previendo la intervención del gobierno para solucionar los conflictos laborales) y el reconocimiento de Calles como jefe máximo, pero su rechazo el maximato como mecanismo político⁵⁸, lo que llevó a su gobierno a graves crisis y a su renuncia en septiembre de 1932, ante las fuerzas antagónicas que actuaban obstruyendo su gestión y según diría el General Cárdenas, para evitar una nueva guerra civil⁵⁹.

Esa renuncia, motivó se nombrara como presidente interino a Abelardo L. Rodríguez, quien refirió buscaba unificar la familia revolucionaria, poner en orden la administración del gobierno y posibilitar la transición pacífica de la presidencia al candidato del PNR⁶⁰; presidencia en la que destacó: que en abril de 1933 se reincorporó el principio de no reelección al artículo 83 Constitucional y se modificó su artículo 3º, señalando que la educación estatal debía ser socialista, excluyendo toda doctrina religiosa, acogiendo así planteamientos de José Lombardo Toledano; que las organizaciones campesinas y obreras tuvieron modificaciones⁶¹; y que había una crisis económica pues basándose mayormente en la producción rural, los campesinos vivían en situaciones similares a las de 1910 persistiendo el latifundio y la explotación, mientras la industria estaba en poder de extranjeros, aunado a la crisis económica mundial, lo que motivó que las exportaciones e importaciones se desplomaran, crisis que también produjo una crisis gubernativa.

En este contexto, ante la expectativa de la sucesión presidencial que por reforma constitucional abarcaría seis años, se celebró en diciembre de 1933 la segunda Convención Nacional del PNR, donde se presentó el primer Plan Sexenal en que se basaría el programa de gobierno del nuevo presidente, proponiendo que el Estado asumiera una política reguladora en las actividades económicas y sociales, comprometiéndose a dotar de tierras y aguas a todos los núcleos de población que carecieran de ellas, a hacer efectiva la nacionalización del subsuelo, impidiendo que las empresas extranjeras acapararan yacimientos

⁵⁸ En el cual Calles ejercía su dominio en el gabinete, el Congreso y el PNR como señala Medin, Tzvi, en op. cit., nota 23, pp. 86, 87 y 106.

⁵⁹ A referencia de Bremauntz, Alberto en su obra *Material histórico de Obregón a Cárdenas, Melchor Ocampo*, México, Avelar Hnos. Impresores, 1973, pp. 127-128.

⁶⁰ Según indica Medin, Tzvi en op. cit., nota 23, pp. 122-123.

⁶¹ Dividiéndose algunas, como la Liga Nacional Campesina, declinando otras como la CROM y creándose unas más como la CGOCCM, que fue pilar de la CTM.

minerales y que la educación se sustentara en la doctrina socialista de la Revolución; convención en la que se eligió como candidato presidencial a Lázaro Cárdenas⁶² quien hizo un amplio recorrido electoral visitando gran número de capitales o cabeceras regionales, señalando que el problema agrario no implicaba sólo entrega de tierras sino apoyo moral y económico a los campesinos, la institución del ejido y una escuela moderna ajena al fanatismo, recibiendo gran apoyo de las ligas campesinas que para ello conformaron la Confederación Campesina Mexicana⁶³.

Así, en julio de 1934 triunfó en las elecciones Lázaro Cárdenas, como representante de una corriente política preocupada por reorientar y revitalizar los principios revolucionarios y que se enfrentaba a otra a la que sólo le importaba conservar privilegios y el poder; régimen cardenista que surgió como respuesta histórica ante la crisis provocada por el descontento de campesinos y obreros al haberse olvidado los principios de la Revolución.

En su gabinete predominaron los callistas, como también ocurría en los gobiernos estatales y en el Congreso de la Unión, pero cuando el Secretario de Agricultura Tomás Garrido Canabal, callista prominente, impulsó una política antirreligiosa que produjo un enfrentamiento con católicos que amenazaba con salirse de control, Cárdenas castigó a los culpables, lo que deterioró su relación con Calles y se agudizó el doce de junio de 1935, cuando se conocieron las críticas que este último externó a Ezequiel Padilla que encabezaba a un grupo de senadores, sobre que la formación de grupos en las Cámaras de cardenistas y callistas y la integración de “alas izquierdas”, desembocaban en radicalismos que lesionaban al gobierno y el desarrollo del país, que la situación política y social de México estaba desordenada por lo que podía haber un choque armado, las críticas que dirigió a los líderes obreros Alfredo Navarrete y Lombardo Toledano y el ultimátum que lanzó a Cárdenas al señalar estaba sucediendo lo mismo que en la

⁶² Quien luchó contra el huertismo y con Calles combatió el villismo, fue comandante militar en Las Huastecas, donde conoció los abusos de las compañías petroleras y gobernador de Michoacán de 1928 a 1932, lapso en el que repartió tierras y abrió escuelas, fue presidente del PNR de 1930 a 1931, secretario de Gobernación en la gestión de Ortiz Rubio y luego de reasumir la gubernatura, fue designado Secretario de guerra y Marina en enero de 1933.

⁶³ Como se narra en la op. cit., nota 6, pp. 124, 126 y 128.

presidencia de Ortiz Rubio, lo que se traducía en que o cambiaba de rumbo o tendría que renunciar.

En este entorno, mientras la Comisión Permanente del Congreso, la mayoría del Senado, la Cámara Nacional de Comercio y la Federación de Empresarios felicitaron a Calles, a Cárdenas lo apoyaron los sindicatos de obreros y campesinos y el “ala izquierda” de los diputados y senadores y así, el catorce de junio siguiente aquél asumió plenamente su función eliminando toda posibilidad de subordinación a Calles al indicar que sus declaraciones, eran una intromisión ilegítima y atentatoria y reunió al gabinete, pidiendo a los secretarios su renuncia para reorganizar su gobierno.

Es en este período, en que se da la decidida alianza entre el movimiento obrero y el presidente de la República que asumió con integridad su función constitucional, enarbolando los postulados de la Revolución; y aunque Calles y sus seguidores no se resignaban a perder el poder, en diciembre aquél fue expulsado del PNR y finalmente en abril del siguiente año fue desterrado junto con sus más cercanos seguidores.

Así, pese a que Cárdenas enfrentó la oposición a su régimen de los organismos patronales y de los latifundistas, el apoyo que obtuvo de los trabajadores y campesinos (cuyo movimiento se consolidó cuando se agruparon en sindicatos y en confederaciones unitarias) gracias a su postura de que debía dárseles garantías ante leyes incumplidas y necesidades insatisfechas, aunado a las huelgas en demanda de aumentos salariales, fortaleció su régimen presidencial a través de la consolidación política del partido oficial.

Con apoyo de las “bases” del PNR y la promulgación de una ley expropiatoria en 1936, Cárdenas no sólo expropió y distribuyó latifundios, sino incluso enfrentó intereses económicos extranjeros cuando nacionalizó industrias como la ferrocarrilera y la petrolera (en marzo de 1938); considerándose a la expropiación petrolera, la culminación de la larga lucha nacionalista y revolucionaria del régimen cardenista, que al recibir el apoyo de obreros y campesinos, hizo posible su subsistencia pese a presiones internacionales (básicamente de parte de Estados Unidos e Inglaterra) y nacionales (por grupos

derechistas⁶⁴) y a las amenazas de invasión extranjera, boicot económico (en préstamos y exportaciones mexicanas) y sabotaje mediante propaganda internacional anti cardenista y descrédito del país.

El mismo mes que tuvo lugar la expropiación petrolera, Lázaro Cárdenas reorganizó el PNR, transformándolo en el Partido de la Revolución Mexicana, sustituyendo la noción geográfica, determinante hasta entonces de las representaciones que tenían sus agremiados, por una representación “funcional” o de “sectores”, pues ese instituto político fue concebido ahora como coalición de organizaciones, estructurado con cuatro sectores: el obrero, el campesino, el popular y el militar y cuya declaración de principios⁶⁵ reconocía la existencia de la lucha de clases, apoyaba la intervención del Estado en la economía y en la orientación ideológica de la educación, la colectivización de la agricultura, el combate al fascismo, la igualdad político-social de la mujer, el derecho de huelga y el control de precios⁶⁶; partido político que adquirió gran fuerza, al contar con el apoyo decidido de la base social, conformada por las principales ligas y sindicatos de obreros y campesinos y se constituyó en claro sustento de la estabilidad social y factor decisivo en la defensa y consecución de los principios revolucionarios.

Esa reorganización del PNR le dio forma masiva y corporativa, al aprovechar la incorporación de los campesinos y obreros al proceso político y dejó única y exclusivamente en manos del presidente, el control de las acciones de las masas organizadas, del ejército y de la burocracia, impidiendo que cualquier otra organización pudiera tener una base social significativa⁶⁷; pero además, la expansión de la actividad económica del Estado y la organización obligatoria impuesta a industriales y comerciantes en dos grandes confederaciones (Concanaco y Concamin), hizo que Cárdenas llevara el corporativismo fuera del partido y abarcara a la sociedad.

⁶⁴ Amparados en la teoría del mandatario, que buscaba fortalecer la democracia en el país y apoyados por hacendados, industriales, comerciantes, banqueros, la iglesia, compañías extranjeras y gobiernos fascistas; destacando entre ellos la Unión Nacional Sinarquista, integrada por campesinos, dirigida por partidarios de la Alemania nazi, con protección de la iglesia.

⁶⁵ En cuya elaboración participaron Lombardo Toledano, Sánchez Madariaga y Carlos Madrazo.

⁶⁶ Según se refiere en la op. cit., nota 5, p. 154.

⁶⁷ Según Córdova, Arnaldo en su obra *La política de masas del cardenismo*, a cita de Meyer, Lorenzo, op. cit. nota 3.

Durante su mandato, Cárdenas se propuso llevar la escuela a toda la población, por lo cual enfrentó varios eventos donde los maestros que debían impartir la educación socialista se vieron amenazados e incluso torturados por terratenientes y por el clero ⁶⁸; su política internacional se sustentó en la histórica lucha mexicana por la autodeterminación y respeto a su soberanía, libre y ajena de injerencias externas, declarando plena solidaridad a los pueblos víctimas de la agresión nazi-fascista y abrió las puertas a la emigración republicana; creó el Departamento de Asuntos Indígenas, para lograr su emancipación e integración social, los bancos Nacional de Crédito Rural y Obrero, de Fomento Industrial y la Comisión Federal de Electricidad; y en materia legislativa, destacan las leyes de Responsabilidades de Funcionarios, modificaciones al Código Civil reconociendo a los hijos naturales, y el Estatuto de Trabajadores al Servicio del Estado.

Finalmente, derivado del cambio en el programa financiero del gasto público, que lo llevaron a realizar fuertes gastos orientados a lo social, aumentó el circulante y la inflación creció, por lo que el sector privado, temeroso de las consecuencias de esa política social, se retrajo, produciéndose escasez de crédito frente a un mercado interno creciente, salida de divisas, retiro de fondos de las compañías petroleras e importación de alimentos, lo que afectó en mayor medida a los sectores medios urbanos, en general opuestos a la administración cardenista, pues se restringió el abastecimiento a las ciudades y los precios de alimentos se elevaron⁶⁹.

Ello dividió a la sociedad mexicana entre quienes se beneficiaron con la política oficial y aquéllos a quienes les afectó personalmente, entre los que destacaban básicamente la clase media, los comerciantes, los burócratas, los profesionistas, los pequeños y medianos propietarios rurales, los latifundistas, los antiguos políticos y los militares desplazados, que manifestaron su desacuerdo con el régimen mediante agrupaciones de oposición con diversas características.

⁶⁸ Por ejemplo, un grupo de fanáticos religiosos agredió la misión cultural de maestros en Ciudad González, Guanajuato, resultando varios muertos y heridos y en otros poblados del bajo y Yucatán, otros profesores fueron torturados.

⁶⁹ Según narra Loyo, Martha Beatriz, en su artículo "El partido revolucionario anti-comunista en las elecciones de 1940", en <http://www.historicas.unam.mx/moderna/ehmc/ehmc23/284.htm/>, *Estudios de Historia Moderna y Contemporánea de México*, volumen 23, documento 284, p. 2

Una agrupación opositora fue la Unión Nacional Sinarquista creada en 1937, con orientación netamente religiosa (católica con ideología cercana al fascismo y al franquismo) que rechazaba la revolución y contaba con el apoyo de campesinos de antiguas zonas cristeras; y otra el Partido Acción Nacional, creado en septiembre de 1939 por la clase media católica-liberal, sectores empresariales y personas de orientación laica, dirigido por el banquero católico Manuel Gómez Morín, partido político que buscaba establecer un Estado ordenado, con un gobierno capaz de reconocer el bien común, atendiendo a la doctrina del liberalismo clásico individualista, enemigo de la intervención estatal en los ámbitos sociales, defensor de la propiedad privada e inspirado en el “humanismo cristiano”⁷⁰.

Así, la clase media urbana organizada, adoptó una actitud beligerante, enarbolando dos aspectos fundamentales: un nacionalismo recalcitrante y gran desconfianza a lo que consideraban intervencionismo estatal y odio a Estados Unidos; así como rechazo a ideologías extranjeras como el comunismo, a la educación socialista, a la ley de expropiación y a la política exterior del gobierno.

Sin embargo, pese a esa oposición, fue durante el gobierno de Cárdenas que la Revolución Mexicana confirmó su carácter progresista, al buscar dar vigencia a los artículos 3º, 27 y 123 Constitucionales e impulsar un Estado fundado en el nacionalismo, democracia y justicia social; reformas cardenistas decisivas para mantener la estabilidad política y social de su gobierno y el de sus sucesores y que dio a la presidencia posrevolucionaria su carácter fuerte.

Es en este contexto, donde se consolida la total autoridad del presidente de la república y se hace realidad la transformación del poder en México, pues la originalmente detentada por los caudillos se entregó a las instituciones.

Luego de que en el siglo XIX y en los primeros decenios del XX, en particular durante la Revolución, la presidencia sólo fue importante en la medida en que quienes la asumieron eran líderes políticos que habían construido una base de poder propia por su presencia y carisma, por lo que las instituciones no tenían mayor peso; superada la guerra civil, la paulatina pero inevitable

⁷⁰ Como se refiere en op. cit., nota 59, pp. 154.

institucionalización del nuevo régimen a partir de 1920, fue volviendo disfuncional ese liderazgo carismático o caudillesco, hasta que en el crucial sexenio de Lázaro Cárdenas (1936-1940), se sentaron bases definitivas para que surgiera “...*la fuerte, omnipresente, excesiva e impersonal presidencia mexicana, centro y clave del sistema político autoritario más estable de América Latina y quizá de todo ese ancho mundo de las sociedades periféricas...*”⁷¹

Así, cuando deja su encargo Lázaro Cárdenas, la importancia histórica y reconocimiento público de quienes ocuparon la silla presidencial, por lo menos hasta el año 2000, derivó sólo del propio puesto, pues durante esos sesenta años, ningún presidente llegó a él por su importancia personal sino que su designación fue hecha por la persona que controlaba el partido oficial, que a partir de 1940 lo fue el presidente saliente, cuya fuerza desaparecía al dejar el cargo⁷².

El hecho de que Cárdenas se retirara del primer plano de la política al concluir su presidencia, permitió a su sucesor (Manuel Ávila Camacho) asumir cabalmente el poder e impidió se repitiera la historia de Calles, esto es, que el presidente saliente continuara dominando el partido oficial y la vida política nacional y con ello, se originó una tradición política en México que complementó el principio de no reelección y el del partido de Estado, fortaleciendo decisivamente la institución presidencial, pues la dotó de autonomía sexenal, que implicaba que terminado su periodo, el ex presidente abdicara de la posibilidad de seguir siendo actor político activo, para no intervenir en las decisiones del nuevo titular⁷³.

A. El papel del Poder Judicial Federal dentro de la situación socio-política en México de 1928 a 1940

Como se dijo al analizar la forma de organización del Poder Judicial Federal de 1918 a 1928, por decreto de 14 de agosto de este último año, se modificaron la estructura y funciones asignadas a la Corte por el Constituyente de 1917, pues se incrementó el número de Ministros a dieciséis, ahora designados por el Presidente de la República, con la aprobación del Senado; se determinó podían funcionar tres

⁷¹ Según precisa Meyer, Lorenzo, en op. cit., nota 3, pp. 43 a 46.

⁷² *Ibidem*, pp. 43 y 44.

⁷³ Como lo dice Varela Ortega, José y Medina Peña, Luis en su obra *Elecciones, alternancia y democracia. España-México, una reflexión comparativa*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2000, p. 250, según *ibídem*, p. 49.

salas, para desahogar el gran número de casos pendientes de solución; manteniendo aparentemente la inamovilidad judicial, los Ministros quedaron sujetos a la ratificación de sus nombramientos por el Presidente de la República y además se reconocía la facultad del titular del Ejecutivo Federal de solicitar a la Cámara de Diputados su destitución por mala conducta y si dicha Cámara y luego la de Senadores por mayoría de votos, declaraban fundada esa petición, quedaría privado de su puesto.

Reformas propuestas por iniciativa presentada ante el Congreso, por el candidato a la Presidencia de la República Álvaro Obregón, el 18 de abril de 1928, donde hizo severas críticas a la administración de justicia, señalando que uno de los movimientos más enérgicos que había advertido durante su campaña presidencial, era el manifestado contra la organización de la justicia y en particular a la inamovilidad de sus funcionarios, señalando les daba una impunidad previa, que llevaba a que fácilmente quebrantaran los fueros de la moral; que al seleccionar hombres para los puestos públicos, las instituciones no debían confiar en su honradez invulnerable, sino en las organizaciones que fundaban, que debían ser de tal naturaleza, que pese a ellos mismos, los escogidos para esos puestos tuvieran que conducirse con honradez; que era mayor garantía un funcionario que sabía podía ser despojado de su empleo y castigado si no lo servía con honestidad y eficiencia, que si conocía de antemano que ni la voz pública de sus malos manejos podía determinar su separación del puesto, situación que imperaba en los jueces designados bajo la Constitución de 1917.

Así, Álvaro Obregón refirió que como el proceso para deponer a los jueces por mala conducta estaba sometido a disposiciones infranqueables, la inamovilidad judicial se había convertido en una positiva impunidad, por lo que en su iniciativa proponía que, respetándola como conquista de la doctrina constitucional incorporada por la Revolución a la Constitución, el procedimiento para garantizar a la justicia de la mala conducta de los jueces fuese expedito y accesible, autorizando al Presidente de la República acusar a la Cámara de Diputados la mala conducta de los Ministros del Alto Tribunal, con independencia del juicio de responsabilidad que les resultase, quienes quedarían privados de su

puesto si la Cámara de Diputados y luego la de Senadores, consideraban justificada la acusación; además, debía expedirse una ley de responsabilidades basada no en pruebas materiales sino en jurados de conciencia y vincularse a que se aplicaran las sanciones del Código Penal contra los que acudieran al cohecho para obtener resoluciones judiciales favorables y a que los abogados postulantes se sometieran a un Código de Ética.

Respecto a la forma de elección de los jueces, señaló que también haciendo eco de una opinión unánime, la misma adolecía de serios e innegables inconvenientes, pues la participación de las Cámaras de la Unión y de las Cámaras Locales de la República en su designación, ponía en juego intereses eminentemente políticos, que *“...tienen que desentenderse en la lucha de los reales méritos de honorabilidad y sabiduría de los candidatos, para atender a los compromisos y conveniencias que forman la trama necesaria y lógica de la vida parlamentaria...”*, siendo que la justicia debía sustraerse, en la medida de lo posible, de la función política; por lo que siguiendo la práctica de distintos países, su nombramiento debía residir en el Presidente de la República con la aprobación del Senado, pues éste no estaría en aptitud de escoger a un juez de su agrado pero sí vincularía al ejecutivo a que en su designación pusiese mayor atención a los méritos prescindiendo de favoritismo o pago de una adhesión incondicional y a garantizar y solidarizarse con la responsabilidad del funcionario nombrado.

Luego, indicó que dada la incapacidad física para despachar todos los expedientes de que conocía la Corte, debía facultársele para que funcionara en tres Salas especializadas (en materia penal, civil y administrativa) o en Tribunal Pleno, según la naturaleza de los asuntos, así como que el número de Ministros se elevara a dieciséis; y concluyó diciendo que de esa manera, el grave problema de la justicia, sin cuya buena administración ningún gobierno rendía íntegros sus altos servicios sociales *“...habrá quedado despejado de los reales vicios de origen en la designación de los jueces; satisfecha la urgencia de exigir responsabilidades judiciales cuando procedan, y capacitada la Suprema Corte para hacer pronta y expedita justicia. Quedará a las organizaciones jurídicas y al medio social, que tienen deberes que cumplir, el hacer efectivas las garantías consignadas...”*

Iniciativa de reformas de Obregón que aprobadas en lo general, suscitaron opiniones críticas, especialmente en torno a la inamovilidad judicial y a la forma de designación de los Ministros, en particular por miembros de la Barra Mexicana-Colegio de Abogados, cuyo presidente Alejandro Quijano, subrayando no se expresaba con esa calidad sino como abogado postulante, señaló que la consagración de la inamovilidad en la Constitución era una verdadera conquista dada la necesidad imperiosa de que la política dejara de inmiscuirse en los problemas de la justicia pues *“...más que las prevaricaciones de los jueces por motivos vergonzosos, es decir, por cohechos de litigantes poco honorables, se sabe de prevaricaciones motivadas por presión de los elementos políticos, que se entrometen en la administración de justicia para lograr ventajas y privilegios indebidos...”*⁷⁴

Y por su parte, el entonces vicepresidente de la propia Barra de Abogados, Ramón Prida, consideró⁷⁵ un error la pretensión de encomendar al Ejecutivo la designación de los funcionarios judiciales federales y derogar la reforma judicial sobre su inamovilidad, pues aquél era incapaz de hacer tal designación desprendiéndose del criterio político; que el remedio para mejorar la administración de justicia era quitar al Legislativo la facultad de nombrar a los funcionarios judiciales y mantener su inamovilidad, emitiendo una ley de responsabilidades oficiales adecuada; señalando que a muchos litigantes sólo les preocupaba ganar su negocio valiéndose de todos los medios a su alcance, entre ellos el dinero y las influencias, que eran los grandes perturbadores de la administración de justicia.

El propio Ramón Prida refirió que lo malo no eran las leyes sino quienes las aplicaban torcidamente; que en la justicia local (Distrito Federal) pocos Magistrados podían calificarse como venales y aunque muchos jueces eran incompetentes, en pocos casos sus resoluciones injustas obedecían a cuestiones de dinero, siendo el mal verdadero las recomendaciones políticas, pues muchos de ellos eran incapaces de resolver ilegalmente con independencia de la suma de

⁷⁴ Publicado en el periódico *Excelsior* de 3 de febrero de 1928.

⁷⁵ Según se publicó en el periódico *El Universal* de 11 de abril de 1928.

dinero ofrecida, pero “...no tendrán inconveniente en fallar una iniquidad si tienen que atender las recomendaciones o exigencias de algún prócer político...” por la amenaza de perder su puesto de no atenderlo y el ofrecimiento de promoverlos de hacerlo. Que la inamovilidad judicial era la única garantía de imparcialidad en la justicia y si en el ámbito local no había dado los frutos esperados, era por el pésimo sistema empleado para el nombramiento de jueces y Magistrados, por la falta de una buena ley de responsabilidades y por la influencia política, que era la peor enemiga de la justicia, por lo que dar la facultad al Poder Ejecutivo de nombrar a los funcionarios judiciales traería resultados desastrosos, porque aquél no podía prescindir de sus compromisos políticos.

Finalmente, Ramón Prida indicó que la prueba de que era correcto que la designación de jueces y Magistrados la hiciera el órgano terminal del Poder Judicial, era que en el ámbito federal ningún juez de Distrito había sido tildado de venalidad y la mayoría eran competentes, por lo que no había quejas justificadas contra la administración de justicia federal, que sólo tenía una lacra: la lentitud en el fruto de su trabajo, por el abuso que se había hecho del juicio de amparo.

De esa manera ejemplificativa, puede advertirse la postura que adoptaron los abogados litigantes ante las reformas propuestas por Álvaro Obregón que no fueron bien acogidas por considerar continuaría imperando un viso político en la designación de los Ministros, a quienes además se les expondría de manera más fácil a presiones al no tener garantizada su plena inamovilidad; postura que, en mi opinión se sustenta en razones de peso, pues es evidente que el que el Presidente de la República designara a los candidatos a Ministro, con la aprobación del Senado, en modo alguno liberaba de intereses políticos su designación, si se toma en cuenta que fue precisamente ese año que se gestó el nacimiento de un partido único revolucionario que, con el paso de los años consolidó el presidencialismo puro en México, con mayoría absoluta en ambas cámaras del Congreso de la Unión y cuyo líder natural era precisamente el Presidente en turno, lo que garantizaba que la designación del Ejecutivo fuese aprobada, sin mayor oposición, por los senadores miembros del partido oficial.

En septiembre de 1934, el Comité Ejecutivo Nacional del Partido Nacional Revolucionario remitió a la Cámara de Diputados, la iniciativa del candidato electo a la Presidencia de la República Lázaro Cárdenas, donde refirió que durante su recorrido por el país, se percató que uno de los problemas que de modo más imperioso debía solucionarse era el de la administración de justicia, por ser de naturaleza moral y requerir de medidas urgentes, que además era postulado de la revolución pues la dictadura primero la había menoscabado, luego visto con desdén y finalmente convertido en objeto de tráfico.

Y cumpliendo lo acordado en la Segunda Convención de su partido, celebrada en Querétaro en diciembre de 1933, propuso establecer en la Corte una Sala especializada para resolver con rapidez asuntos vinculados con conflictos de trabajo recurridos en amparo, necesidad que, destacó, derivaba de las grandes diferencias que había entre el derecho laboral con el civil y administrativo, la gran repercusión de los conflictos de trabajo en la estructura económica de la sociedad, la política de tutela para el trabajador impuesta por el Estado Mexicano y la necesidad de que se restableciera el equilibrio entre los diversos factores de producción; subrayando que además, para el éxito de la evolución en ese sentido del derecho obrero, era necesario los Ministros tuvieran una firme convicción revolucionaria que los pusiera en aptitud de interpretar la Ley laboral.

Enseguida, señaló que esa modificación atacaba el grave problema de organización del Poder Judicial Federal “...*que tan considerable influencia ha ejercido y continúa ejerciendo en la vida política de nuestras instituciones...*” y aunque no podía aseverar que el sistema político-constitucional mexicano estaba basado, como el norteamericano, en la supremacía del Poder Judicial sobre el Legislativo y Ejecutivo, su organización sí era trascendente al ser la Corte el intérprete genuino de la Constitución; y aunque las medidas sugeridas no buscaban restarle atribuciones ni menoscabar su independencia, debía considerarse que aunque dividido en tres, el Poder era uno solo, por lo que debía reconocerse que pese a los esfuerzos de los gobiernos emanados de la Revolución para mejorar la administración de justicia, continuaba advirtiéndose en la generalidad de la población “...*un profundo escepticismo sobre la eficacia de los*

órganos encargados de impartirla..., una necesidad insatisfecha de que el Poder público dirima de modo eficiente y oportuno, las contiendas que se susciten entre las autoridades y los particulares, y entre los particulares entre sí,...”

Luego, destacó que respecto al Poder Judicial de la Federación, la reforma constitucional de 1928 había elevado el nivel de moralidad de la actuación de sus funcionarios, pues mientras su designación por el Congreso de la Unión y las Legislaturas, podía abrir las puertas de la Corte a políticos militantes sin idoneidad necesaria para el desempeño del encargo y su elección popular indirecta, lo convertía en un Poder con injerencia activa en la política general con inconvenientes obvios; en cambio, la designación de los Ministros por el Ejecutivo con la ratificación del Senado, ofrecía menos flanco a la crítica.

Pero sobre la inamovilidad de los Ministros regulada en esa reforma, consideró era absurda en un país joven, de organización democrática, que propugnaba por establecer un nuevo concepto de justicia distributiva, pues era inexplicable que un grupo de funcionarios estatales disfrutara de un estatuto de privilegio, donde se prohibía la relección de quien desempeñó la Presidencia y se vedaba a los senadores y diputados volver a la Cámara en el período inmediato siguiente, máxime que la soberanía nacional, según el artículo 39 Constitucional, residía esencial y originalmente en el pueblo, por lo que la designación de funcionarios vitalicios entrañaba una renuncia, por parte del pueblo, a su derecho a renovar periódicamente los mandatos otorgados a esos funcionarios.

Señaló que las investiduras judiciales vitalicias no garantizaban un mejor servicio social, sino por el contrario, eran el mayor obstáculo para la evolución jurídica de la patria, porque en los tribunales prevalecía el respeto a la tradición y al precedente establecido, con la consecuente resistencia a toda idea nueva; que al aplicar la norma abstracta al caso concreto, existía un aparente respeto a aquélla, pero se advertía que el contenido de la ley debía ser renovado y ampliado constantemente, para hacerlo concordante con las necesidades sociales, con las aspiraciones cambiantes de los hombres y con el concepto mudable sobre la esencia de lo justo, por lo que para verificar

...una plena interpretación revolucionaria de las leyes, por hombres que sinceramente sientan la Revolución, que sean cabalmente conscientes de su responsabilidad, que tengan verdadero cariño a las masas proletarias, y que perciban con amplitud el espíritu y las necesidades históricas que inspiraron las normas y las doctrinas que se ha dado el pueblo en sus generosas luchas, para que de esta manera las ejecuten con resolución y honradez a fin de lograr el programa colectivo...

proponía que los funcionarios judiciales no desempeñaran su investidura de modo vitalicio, sino por un lapso de seis años, para conectar más estrechamente a la judicatura con la marcha general de la administración y ahorrar los inconvenientes propios del tiempo de experimentación de los nuevos funcionarios.

Refirió que esa reforma, no buscaba restar independencia al Poder Judicial ni someterlo al Ejecutivo, sino establecer una colaboración estrecha con los otros dos Poderes; que la historia evidenciaba que esa independencia no se garantizaba en mejor forma porque los ministros fuesen inamovibles, como ocurrió con Benito Juárez, quien pese a no tenerla, supo enarbolar la bandera de la legalidad frente al golpe de estado de Comonfort, mientras que si bien los Ministros designados a partir de la reforma propuesta por Obregón no habían prevaricado y gozaban fama de honorables, no habían podido abatir el rezago.

Esa reforma, se aprobó el 24 de noviembre de 1934 y aunque recibida con agrado por el Bloque Nacionalista Revolucionario, por el Partido Nacional Revolucionario; por algunos editorialistas de periódicos, como el que en "La Prensa" la elogió diciendo la inamovilidad era un entronizamiento perenne de la consigna y un azote para la sociedad, el que en "Excelsior", refirió la sociedad estaba inconforme con la impartición de justicia, lo que era un fracaso para los gobiernos de la Revolución y era correcto los Ministros duraran en su encargo un tiempo determinado y el que indicó que la opinión pública exigía que ninguno de los Ministros salientes fuese reelecto, para lograr la renovación total de la Corte; por miembros del Sindicato de Abogados del DF, quienes indicaron esa reforma había sido bien acogida por el foro en general y no sólo por ellos y los elementos

indeseables del Poder Judicial eran los únicos que pugnaban por la inamovilidad, la que iba contra la realidad social; y por el Departamento del Trabajo quien apoyó la creación de la Sala laboral ante el retraso de las demandas obreras⁷⁶.

También hubo quienes la censuraban totalmente, como Luis Cabrera⁷⁷ quien⁷⁸ refirió era un proyecto al vapor, con un cuerpo, que era suprimir la inamovilidad y una cola, que era crear la Sala del Trabajo, que en su opinión, la inamovilidad era fundamento de la independencia del Poder Judicial, frente a las exigencias de subordinación de los gobernantes, mientras la Sala laboral era innecesaria porque esos asuntos podían analizarse por la Sala Administrativa, que sobreesía casi todos los amparos con facilidad y rapidez y los laudos de las Juntas, como tribunales de equidad, casi debían quedar fuera de la supervisión del amparo; o el licenciado Manuel Cantorell, quien en un editorial⁷⁹ la calificó de “*un golpe de estado político*”; y la Barra Mexicana de Abogados, que en sesión de 27 de septiembre de 1934⁸⁰ determinó informar a la opinión pública su rechazo.

En su publicación, la Barra destacó que su presidente Antonio Pérez Verdía, señaló que la inamovilidad era la única esperanza de la eficacia que presentaran a la sociedad las autoridades judiciales y garantía de sus servicios ecuanímenes y rectos y su movilidad, haría sufrir serias alteraciones a la vida pública del país, pues las personas que cada seis años ocuparan esos cargos, no estarían preparadas para el desempeño de sus funciones; que también se dio lectura a una carta del licenciado Luis Cabrera, quien reprobaba dicha reforma, considerando tenía móviles políticos, pues la remoción de funcionarios del Poder Judicial, despertaría intereses bastardos para adquirir sus puestos.

Y algunos criticaban parcialmente la reforma judicial de Cárdenas, como la Academia Mexicana de Jurisprudencia y Legislación, quien consideró conveniente la creación de la Sala laboral, pero incorrecta la supresión de la inamovilidad.

Así, luego que el 22 de noviembre de 1934 todos los Ministros presentaron su renuncia al presidente, para dejarlo en libertad de escoger a los nuevos

⁷⁶ Según refiere Cabrera Acevedo, Lucio en op. cit., nota 34, pp. 160 y 161.

⁷⁷ *Ibidem*, pp. 161 a 166.

⁷⁸ En editoriales de los periódicos “Excélsior” y “La Palabra” de fecha 14 de septiembre de 1934.

⁷⁹ Publicado en “Excélsior” el 16 de septiembre de 1934.

⁸⁰ Cuya crónica fue publicada en el periódico *La Palabra*, de 28 de septiembre de 1934.

integrantes, éste el día 26 siguiente, designó a los nuevos Ministros, entre los que estaban sólo tres de los que conformaban la anterior integración⁸¹, mientras que algunos de los restantes fueron elegidos a propuesta tanto del sindicato como del bloque de abogados del Distrito Federal; y el primero de enero de 1935 quedó instalada la Suprema Corte conforme a las citadas reformas constitucionales⁸².

Jorge Carpizo⁸³ calificó esta reforma como un “salto hacia atrás” en la independencia del Poder Judicial Federal, máxime que se hacía coincidir el cargo de Ministro de la Corte con el período del presidente de la república, con lo cual éste buscaba subordinar totalmente al Alto Tribunal; mientras que Estephen Spencer Goodspeed⁸⁴ (a cita del propio Carpizo) afirmó que Cárdenas nombró Ministros a personas de escasa preparación jurídica que aprobaban todos sus actos y apoyaban todas sus decisiones políticas discutibles.

Bajo este esquema funcionó el Poder Judicial hasta 1944, cuando fue reformada de nueva cuenta la Constitución; estructura que llevó al ilustre Antonio Carrillo Flores a señalar en 1939⁸⁵, comparando el sistema norteamericano con el mexicano, que a diferencia de los jueces norteamericanos, la intervención política de los nuestros no había encontrado manera de desenvolverse, por obstáculos de índole constitucional, entendida como situación total de la unidad y ordenación política, pues por múltiples razones históricas, el Poder Judicial no había podido jugar un papel importante dentro de ese contexto, por lo que aunque teóricamente había contado con armas similares a las que la Corte norteamericana había tenido para imponer su autoridad sobre la política de los Estados Unidos, en México, la actuación política de la Corte sólo había sido esporádica y enteramente accidental.

4. Expediente Varios 7/1930

El segundo antecedente sobre la facultad de investigación, fue presentado durante la época del Maximato, cuando el representante de una persona presentó

⁸¹ Daniel V. Valencia, que se desempeñaba como ministro de la Segunda Sala, Alfonso Pérez Gasga que laboraba en la sala civil y el presidente del Alto Tribunal, Francisco H. Ruiz.

⁸² Según detalla Cabrera, Lucio en *La Suprema Corte de Justicia durante el gobierno del General Lázaro Cárdenas (1935-1940)*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1999, pp. 35 y ss.

⁸³ En op. cit., nota 1.

⁸⁴ En su trabajo *El papel del jefe del ejecutivo en México, en problemas Agrícolas e industriales de México*, vol. VII, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1955, p. 169.

⁸⁵ En *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*, México, Editorial Porrúa, 1939, pp. 179 y ss., a cita de Cabrera Acevedo, Lucio, op. cit., nota 34, pp. 247 y 248.

ocurso en enero de ese año, planteando que había sido aprehendida en diciembre anterior y conducida a la Jefatura de policía y luego a la de Guarnición de la Plaza, donde sabía continuaba recluida a disposición de autoridades militares pese a la negativa de éstas; que aunque interpuso juicio de amparo, ninguna autoridad reconoció tenerla bajo custodia, por lo que, por ser caso especial, solicitaba se acordara *“...una pronta investigación por los medios que el Pleno estime más apropiados y espero que no se me contestará que me dirija por las vías normales, esto es, al Juez de Distrito que conoce de la demanda de amparo o a otro de estos funcionarios, pues tal cosa resultaría perfectamente inútil...”*

El Tribunal Pleno, proveyó transcribir ese ocurso al juez de distrito que conocía del asunto, *“...para que se cumpla con los preceptos relativos de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 104 de la Constitución, así como al Presidente de la Republica para su conocimiento...”* preceptos que evidentemente eran el 9º y el 10º, que preveían que si quien pedía amparo había sido secuestrado y suspendido el acto reclamado, resultaban infructuosas las medidas tomadas por el juez para su comparecencia, suspendería el procedimiento y abriría proceso contra la o las autoridades que resultaran responsables, que debían ser castigadas conforme a la ley ⁸⁶.

Finalmente, en escrito de ese mismo mes, la propia agraviada denunció actos de tortura y malos tratos cometidos en su perjuicio y de otras personas durante su detención en la Inspección de Policía, así como la amenaza de

⁸⁶ Los artículos 9º y 10º de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 104 de la Constitución Federal, promulgada por Venustiano Carranza el dieciocho de octubre de 1919, disponían:

Art. 9º Cuando se trate de la pena de muerte, de ataques a la libertad individual, de destierro o de algún otro acto de los enumerados en el artículo 22 de la Constitución Federal, y el individuo a quien perjudique el acto esté imposibilitado para promover el juicio de amparo, podrá hacerlo otro en su nombre, aunque sea menor de edad o mujer casada sin la intervención de sus legítimos representantes.

Art. 10º En el caso al que se refiere el artículo anterior, si el individuo en cuyo favor se pide el amparo hubiese ido secuestrado y, suspendido el acto reclamado, resultaran infructuosas las medidas tomadas por el juez para la competencia de aquél, suspenderá el procedimiento y abrirá proceso contra la autoridad o autoridades que resulten responsables del secuestro, debiendo ser estas castigadas conforme a la ley.

El procedimiento del amparo en el caso de este artículo podrá permanecer suspenso hasta por un año contado desde la fecha de la demanda, pasado el cual se sobreeserá, si nadie se hubiere apersonado con la representación legal del ofendido para continuar el amparo hasta su término.

El sobreseimiento de que se trata en este artículo no perjudica los derechos del interesado, de sus deudos ni la acción del Ministerio Público que pueda emanar del acto reclamado.

destierro que le hizo el general encargado de la Guarnición de la Plaza; por lo que el Pleno del Alto Tribunal acordó consignar al ministerio público los actos denunciados con relación a la inspección de policía, por considerar podían ser delictuosos, y respecto a la queja contra el Jefe de Guarnición, ordenó transcribir lo conducente al juez de distrito respectivo “...para que cumpla con los preceptos relativos de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 104 constitucionales...”

De este expediente se desprenden dos cuestiones torales que fueron delimitando la naturaleza jurídica de la facultad de investigación de la Corte:

a) Que aunque el peticionario no solicitó le expresamente ejercitara la facultad de investigación prevista en el artículo 97, párrafo segundo Constitucional, implícitamente lo hizo al peticionar se investigaran eventos especiales que consideraba no era factible fuesen solucionados a través del juicio de amparo que ya se había interpuesto; lo que denota que aunque los ciudadanos percibían esta facultad, como un medio de control constitucional diverso al juicio de garantías, para resolver situaciones graves de violación de ellas, no detectaban en qué consistía esa calidad excepcional de procedencia (esto es, sólo en los casos en que se pusiera en riesgo la estabilidad del régimen democrático); y,

b) Que el Alto Tribunal al proveer las peticiones de la parte agraviada, se concretó a seguir el procedimiento que contemplaba la Ley de Amparo y a remitirlas a las autoridades que consideró competentes para su conocimiento, con lo que implícitamente desestimó la procedencia de la petición; sin embargo, soslayó externar los motivos jurídicos por los cuales consideraba que los hechos denunciados no justificaban el inicio de su investigación.

Luego, puede decirse que si bien la decisión de no ejercicio de la facultad indagatoria adoptada de modo implícito (no motivada jurídicamente) en el caso concreto por la Corte, no obedeció al contexto político imperante en el país, sino a que su planteamiento claramente evidenciaba no revestía la naturaleza “especial” requerida que lo justificara, dado que su contexto sólo denotaba la existencia de una privación ilegal de la libertad o incomunicación, plenamente salvaguardadas por la Ley de Amparo desde el momento en que ese propio mes compareció la víctima ante el Alto Tribunal aduciendo haber sido objeto de malos tratos y tortura.

Lo cierto es que sí evidenciaba su falta de interés para clarificar la naturaleza jurídica de esa facultad indagatoria, pues el referido caso representaba una oportunidad para dejar sentado que no cualquier tipo de violación de derechos fundamentales justificaba desplegarla; desinterés que probablemente se originó por las pocas ocasiones en que se había planteado hasta entonces, por las lagunas procedimentales y de fondo que presentaba el escueto texto constitucional que la preveía y por la confrontación que, por lo menos con un sector de la sociedad podía generarle acotar su procedencia expresamente.

5. Expediente Varios 7/1935

El planteamiento de este expediente, coincidió con la época en que se implementaron las reformas judiciales presentadas por Lázaro Cárdenas, que llevaron a que, como se dijo, en diciembre de 1934 dejaran su encargo quienes entonces se desempeñaban como Ministros de la Corte y a partir de las cuales se privaba de inamovilidad a quienes asumieran esa función, restringiéndola al período de seis años, que coincidía con el asignado al jefe del Ejecutivo; pero además con la ruptura política que aquél tuvo con Plutarco Elías Calles.

En este contexto, en enero de 1935 se presentó ante el Secretario de Gobernación, un escrito signado por un diputado del Congreso de la Unión⁸⁷ allegado de Lázaro Cárdenas, donde denunciaba la deposición de un Ayuntamiento de Sinaloa y pedía se investigara la violación del voto público que sistemáticamente “...viene cometiendo el Gobernador de dicho Estado,..., con la complicidad de la Legislatura Local...”; gobernador que históricamente sabemos era respaldado por el general Plutarco Elías Calles y que pese a haber sido nombrado para el período comprendido del 1º de enero de 1933 al 31 de diciembre de 1936, fue separado del cargo cuando Lázaro Cárdenas decretó la desaparición de poderes en el Estado, la que fue catalogada por algunos como medida tendente a debilitar la fuerza política de Calles en Sinaloa⁸⁸.

El referido documento se remitió por el Secretario de Estado al Alto Tribunal, cuyos integrantes, ese mismo mes determinaron no ejercer la facultad

⁸⁷ Rodolfo T. Loaiza, allegado de Lázaro Cárdenas.

⁸⁸ De nombre Manuel Páez, según aparece en las páginas <http://sinaloamx.com/gabriel-leyva-velazquez-personales-de-sinaloa/> y <http://www.galeon.com/sinaloagobernadores/ManuelPaezT.htm>

de investigación por no ser petición del ejecutivo federal y ser materia exclusiva de la queja la violación del voto público, sin atacar el procedimiento de la elección, además de que éste concluyó con la resolución dictada por el Congreso Estatal fundada en la Constitución Política de Sinaloa, resolución y ordenamiento que no podían ser objeto de investigación, por emanar aquélla de su soberanía, por lo que el conocimiento de irregularidades y delitos cometidos en los procedimientos electorales, correspondía a los órganos de los Estados y la Suprema Corte no podía conocer de esos conflictos políticos, máxime que el peticionario admitía la legalidad de esos procedimientos de elección.

Este caso, por el contexto político en que se dio, claramente evidencia la intención de quien en ese momento se desempeñaba como Ejecutivo Federal, de utilizar la facultad de investigación como medio de presión para sus adversarios, pues por medio de un diputado federal que era su aliado político, buscaba el Alto Tribunal indagara la actuación de un Gobernador perteneciente al bando político de su oponente, al que atribuía la violación del voto público y al que finalmente destituyó, decretando la desaparición de poderes en el estado de Sinaloa.

Sin embargo, es evidente que pese a la reciente reestructura de que había sido objeto el Poder Judicial Federal, que implicó sólo tres de los Ministros que hasta entonces la integraban permanecerían en su encargo, de cualquier modo resistieron la presión política ejercida por el Presidente de la República, toda vez que resolvieron el no ejercicio de la facultad de investigación, sustentándose en razones jurídicas válidas, si se toma en cuenta que además coincidían a cabalidad con las externadas por Venustiano Carranza en el expediente 160/1918 ya comentado, en el sentido de que esa facultad, no resultaba un instrumento idóneo para resolver conflictos políticos que correspondían exclusivamente a la soberanía interna de las entidades federativas.

Así, este caso es una muestra palpable de que existiendo voluntad por parte de los integrantes del Alto Tribunal de respetar al principio de independencia judicial, aún ante un contexto político adverso, es factible hacer prevalecer el criterio jurídico sobre los intereses políticos inmersos.

6. Evolución del presidencialismo mexicano de 1940 a 2000 y su trascendencia social

Luego que Porfirio Díaz restó autonomía al poder legislativo y a los gobernadores de los estados y de que recién concluida la revolución mexicana, el legislativo recuperó cierta fuerza⁸⁹ y hubo espacio para gobernadores fuertes; los ideales de la Revolución forzosamente llevaron a que se concentrara el poder disperso y fue precisamente durante el gobierno de Lázaro Cárdenas, una vez desaparecida la diarquía vigente con Calles, que en búsqueda de concretizar los principios revolucionarios, por un lado se expandió la alianza entre el presidente y los sectores populares y por otro, para vencer resistencias indeseadas, se removió a generales de lealtad sospechosa, a miembros del poder legislativo opositores al régimen y se reformó la Corte para evitar oposiciones a la reforma agraria.⁹⁰

Sin embargo, como se dijo, también surgió un sector social de oposición al régimen cardenista, conformado básicamente por la clase media urbana que se sintió afectada por la política oficial y podía considerarse dividido en dos diversas agrupaciones, una con marcado matiz religioso e ideología cercana al fascismo y franquismo (Unión Nacional Sinarquista) y otra (el Partido Acción Nacional) con ideología católica-liberal.

En este contexto, frente a la posibilidad de que las ideologías totalitarias tuvieran mayor influencia en la población mexicana, la izquierda oficial se encontró en una encrucijada: por un lado, de continuar con el proyecto de reformas cardenistas la división social podría llevar incluso a una guerra civil con la intervención norteamericana aduciendo razones de seguridad; y por otro, existía la posibilidad real de que la oposición llegara al poder. Lo que llevó a que la izquierda oficial, encabezada por Lombardo Toledano, decidiera seguir el camino de la conciliación para conservar el poder, buscando seleccionar a un candidato moderado que unificara intereses y quitara banderas de lucha a la oposición⁹¹.

⁸⁹ Recuérdese lo analizado en el Capítulo Segundo, cuando se describió cómo estaba conformado el Congreso en la época en que fueron desaparecidos Belisario Domínguez y Serapio Rendón.

⁹⁰ Como refiere Meyer, Lorenzo, op. cit., nota 3, p. 50.

⁹¹ Como narra Loyo, Martha Beatriz, op. cit., nota 69, p 3.

Así, aunque se esperaba fuera hasta el 1º de noviembre de 1939, cuando se celebrara la convención nacional del renovado PRM que se designaría a su candidato presidencial, la decisión de Cárdenas de no influir en la elección de su sucesor que creó división en el interior de su gobierno, aunada a la existente entre los grupos de izquierda y de derecha, aceleró la campaña presidencial en el interior de ese partido y habiéndose dado la contienda entre Francisco J. Mújica, claro representante del “ideal izquierdista puro” y de la continuación de la política cardenista y Manuel Ávila Camacho, fue éste quien con trayectoria menos notable que el primero pero con fama de moderado y con fuerte apoyo de los militares, por considerar entendía mejor los intereses de la institución al haber sido más soldado que político, fue designado candidato presidencial del PRM.

La designación de Ávila Camacho, reafirmó la política de “unidad nacional” que buscaba el gobierno de Cárdenas, dada la circunstancia que en política internacional se enfrentaba por el triunfo de Franco pese a que aquél había apoyado a la república española y su distanciamiento con Estados Unidos, que generaba un ambiente propicio incluso para un golpe de estado⁹².

En este contexto, un grupo de antiguos callistas, encabezados por el general Manuel Pérez Treviño, que había sido presidente del primer comité ejecutivo del PRN y Joaquín Amaro, constituyeron el Partido Revolucionario Anticomunista (PRAC) señalando que la Constitución de 1917 había instituido como forma de gobierno una democracia representativa y federal y esos principios se habían perdido en el régimen cardenista, que había importado doctrinas como el comunismo, por lo que ese nuevo partido buscaba ser democrático, con un gobierno sin exclusión de grupos ni predominio de una clase sobre otras, por lo que se oponían a la colectivización del ejido y más bien planteaban su fraccionamiento para convertir a los ejidatarios en pequeños propietarios con apoyo económico del Estado, mantener el equilibrio entre patrones y obreros, apoyar las conquistas sindicales y proteger a la industria, entre otras.

⁹² Como refirió Lombardo Toledano al señalar que se eligió a Manuel Ávila Camacho por la influencia que tenía sobre los miembros del ejército, según cita de Michael, Albert L., en su obra “Las elecciones de 1940”, en *Historia Mexicana*, vol., XXI, México, núm. 1, julio-septiembre, 1971.

Al mismo tiempo, se organizaron distintas agrupaciones para hacer frente común al régimen cardenista⁹³ quienes decidieron apoyar al general Juan Andrew Almazán, constituyéndose el Comité de Exploración para su candidatura, en el que se encontraban clases medias, antiguos revolucionarios y artistas como Diego Rivera; destacando que para entonces, la clase media contaba con aliados económicamente poderosos, como los empresarios de Monterrey, quienes queriendo dar un cambio al sistema político, apoyaron esa candidatura.

Y luego de publicado un manifiesto donde Joaquín Amaro hacía una crítica abierta y dura al gobierno cardenista, lo que le restó enorme fuerza, dañando sus posibilidades de lograr unificar la oposición en torno a su candidatura, no sólo por la fuerte respuesta que recibió de sectores allegados al gobierno sino por ser verdad las imputaciones sobre su despotismo y vínculos con el callismo; ello abrió la puerta para que Almazán, ubicado en una posición menos radical y más conciliadora, lanzara su candidatura a la Presidencia de la República apoyado entre otros por el Partido Revolucionario de Unificación Nacional, el Partido Acción Nacional, el Partido Antirreeleccionista, el Partido Laboralista, viejos revolucionarios de diferentes facciones y jóvenes universitarios⁹⁴.

Finalmente, el 7 de julio de 1940, pese a las reiteradas promesas de Cárdenas de elecciones limpias y democráticas, la votación fue fraudulenta, manipulada e interrumpida por graves disturbios⁹⁵; y así, aunque los diarios más importantes del país y del extranjero dieron el triunfo a Almazán, los resultados oficiales fueron ridículos, declarándose el triunfo de Ávila Camacho.

⁹³ Como la confederación de la clase media (integrada por conservadores y simpatizantes de la ideología fascista) la Vanguardia Nacionalista Mexicana, las Juventudes Nacionalistas, los Partidos Antirreeleccionista Acción Nacional Femenino y el Social Demócrata (agrupando éste sectores de clase media de provincia), el Frente Constitucionalista Democrático Mexicano (que agrupaba pequeños propietarios del norte y algunos ex militares obregonistas) y el Comité Revolucionario de Reconstrucción Nacional, que buscaba organizar agrupaciones dispuestas a luchar por la rectificación de la política cardenista, integrado por viejos revolucionarios olvidados por el gobierno.

⁹⁴ Según op. cit., nota 69, pp.19.

⁹⁵ Pues hubo constantes enfrentamientos entre almanistas y avilacamachistas, siendo muertos y heridos docenas de manifestantes y muchos votantes no aparecieron en las listas; conflictos acentuados por el hecho de que la ley electoral previera que los primeros en llegar se convertían en representantes de casilla.

Fraude electoral que puede considerarse la consolidación de las reglas del sistema político mexicano iniciado durante los años veinte, que no tenían qué ver con la democracia, sino significaban la presencia de un partido hegemónico de estructuras verticales, convertido en instrumento de transmisión y control, con poder absoluto sobre la votación, que llevó a que todos los candidatos del partido oficial ganaran las curules del Congreso y sustentó un presidencialismo sin límites, lo que permitió una estabilidad política en los subsecuentes sesenta años⁹⁶.

Así, cuando Cárdenas logró que Manuel Ávila Camacho, su sucesor designado por el PRM fuera ungido Presidente de la República, también se consolidó de modo definitivo, la fuerza de la presidencia mexicana, que en sí misma se convirtió en sinónimo del sistema político mexicano en su totalidad; fuerza que se centró no sólo en los amplios poderes que otorgó el Constituyente de 1917 al Presidente como jefe de Estado y de gobierno⁹⁷; sino en sus facultades meta constitucionales⁹⁸, que básicamente consistieron en la existencia del dominio absoluto del presidente en turno sobre el partido de Estado y lo llevaron a detentar además la capacidad de imponer siempre a su sucesor y designar a los candidatos siempre ganadores en los estados de la República y a la mayoría de legisladores, lo que además impidió una auténtica división de poderes pues de esa manera ejerció control sobre el Congreso y la Suprema Corte, subordinó a los gobiernos locales y municipales e impidió elecciones alternativas reales.

De este modo, los poderes constitucionales y meta constitucionales del titular de la Presidencia Mexicana, posibilitaron que mientras nadie podía pedirle cuentas, en contraste, él sí podía pedir las a los demás actores políticos y sociales, desbalance que además le permitió ejercer poderes evidentemente anticonstitucionales traducidos en actos de arbitrariedad, represión y corrupción, por lo que México se constituyó en una democracia formal pero no real, situación que imperó prácticamente hasta 1989.

⁹⁶ Según también op. cit., nota 69, p. 23.

⁹⁷ Además de jefe nato de las fuerzas armadas, con la posibilidad de nombrar y destituir a su voluntad a sus colaboradores, iniciar y vetar medidas legislativas, dictar disposiciones económicas, agrarias y obreras y dirigir la política exterior, entre otras.

⁹⁸ Llamadas así por Carpizo, Jorge, en su op. cit., nota 1, pp. 190 a 199.

Así, de 1940 a 1989, el liderazgo del Presidente de la República sobre el partido oficial, constituyó elemento fundamental de la preeminencia absoluta que el poder ejecutivo alcanzó sobre los otros dos poderes estatales; partido oficial que primero lo fue, como se dijo, el PNR, luego el PRM y finalmente el PRI (Partido Revolucionario Institucional); esto es, al “unificarse” el gobierno, se cancelaron en nuestro país los objetivos centrales de la división de poderes, como son el balance, los contrapesos y el control de un poder sobre otro.⁹⁹

Y con ello, se inició un período histórico en México que se distinguió por una estabilidad política sin igual en América Latina e incluso en el mundo, así como por un acelerado ritmo de crecimiento económico mediante la inversión pública, la protección arancelaria y la sustitución de importadores, transformando al país de rural a urbano y que subsistió hasta finales de los años setenta.

La tarea histórica de la administración de Ávila Camacho, bajo el lema de unidad nacional, fue estabilizar el sistema social y político fracturado por las reformas cardenistas, eliminar resquicios de radicalismo, excluir al ejército de la política partidista y conducir al país a la modernidad mediante el desarrollo industrial; para lo cual, en otras cosas, promovió que los militares se desincorporaran de las filas del PRM, disolviendo su sector militar y permitiendo a los miembros del ejército que desearan continuar participando en las actividades partidarias hacerlo pero como individuos dentro del sector popular, con lo cual además hizo disminuir notablemente el poder político del ejército y se acrecentara el de la presidencia y el del partido oficial¹⁰⁰.

Así, en el contexto de la guerra y postguerra, donde se enarbolaban los valores de la democracia y el Estado de Derecho y existía desconfianza en la democracia mexicana, no sólo internacionalmente (principalmente de Estados Unidos), sino a nivel nacional, pues incluso en 1944, Lombardo Toledano y el diputado Herminio Ahumada, criticaron los procedimientos internos del PRM y su pasividad ante la beligerancia de la derecha, señalando que las conquistas

⁹⁹ Como dice Casar, Ma. Amparo, en su trabajo “Perspectivas de un Gobierno dividido en México”, *Colecciones de Documentos de Trabajo del CIDE*, México, número 77, 1998, p.6.

¹⁰⁰ Según lo destaca Meyer, Lorenzo en su obra *De la estabilidad al Cambio*, en <http://www.lorenzomeyer.com.mx/documentos/pdf781.estabilidadcambio.pdf>

sociales señaladas por sus líderes eran engañosas, planteando la necesidad de reformas radicales, pues dijeron, la actuación de un solo partido y la falta de respeto a la opinión pública impedía el paso a la democracia, vinculado con que los cambios provocados por los procesos de industrialización y urbanización habían hecho surgir movimientos políticos, grupos y partidos que iban en otras direcciones; fue que Ávila Camacho con su política conciliadora y reformista, llevó a que en enero de 1946 el PRM cambiara su denominación, principios, programa de acción y estatutos, adquiriendo el lema “Democracia y Justicia Social”, durante su Segunda Convención Nacional verificada en la ciudad de México¹⁰¹.

El PRM entonces, cambió su nombre a Partido Revolucionario Institucional y fue objeto de una transformación estructural y doctrinaria, que buscó legitimar esa instancia política frente a la nueva sociedad crecientemente urbana que había surgido; por lo cual, según se dijo en la convención, su nueva organización buscaba establecer ser menos radical, reconociendo la existencia de la lucha de clases como fenómeno inherente al régimen capitalista, reiterando su compromiso de colaboración con las mayorías populares, declarando pugnaría por continuar la reforma agraria y por mantener la preeminencia económica del Estado, definiéndola en sus estatutos como una asociación política nacional integrada por obreros y campesinos organizados, por trabajadores independientes, empleados públicos, cooperativistas, artesanos, estudiantes, profesionales, comerciantes en pequeño y quienes fueren afines a esas tendencias y aceptaran los principios de la Revolución Mexicana, considerando además que las mujeres estaban en las mismas condiciones de los hombres.

Como sus objetivos, se fijaron alcanzar el poder político por la vía democrática y dentro de la ley, unificando a los sectores revolucionarios (que dividieron en obrero, campesino y popular) para la conquista de sus derechos y la satisfacción de sus necesidades, con programas permanentes de capacitación política, ideológica y electoral, enfatizando se desarrollaría la actuación pública por medios pacíficos y estricto respeto a las instituciones nacionales, sin subordinar

¹⁰¹ Así lo expone Carmona, Doralicia en “1946. La multitud que protesta por el fraude electoral es acribillada en León, Guanajuato”, compilación *Memoria Política de México*, Instituto Nacional de Estudios Políticos, A.C., <http://memoriapoliticademexico.org/Efemerides/1/18011/946.htm/>.

sus actos a ninguna organización internacional; siendo en esa convención donde se designó a Miguel Alemán Valdés (ex secretario de Gobernación y antiguo gobernador de Veracruz) candidato presidencial para el período de 1946 a 1952.

Bajo el régimen de Miguel Alemán, el ejército ya no estaba en el centro del poder, pues la institucionalización de los procesos políticos había logrado convertirlo en instrumento del gobierno central y privarlo en buena medida de su capacidad para intervenir en las decisiones políticas; y aunque su discurso se centró en las nociones de progreso, desarrollo y democracia, estas dos últimas no existieron, pues la línea de su administración se basó en acelerar el proceso de industrialización, apoyando la actividad de las grandes empresas privadas, especialmente la nacional y desplegar un discreto anticomunismo, dada la guerra fría que para entonces se presentaba, con lo cual, al finalizar su período, no quedó resquicio del “socialismo mexicano” cardenista ni obstáculo alguno a la capitalización del país con intervención del Estado como rector del proceso económico, lo que propició que la mayor parte del ingreso nacional se concentrara en unas cuantas manos, generando desigualdad.

En el terreno de las prácticas políticas, el gobierno de Miguel Alemán se caracterizó por “la modernización del autoritarismo”¹⁰², pues además de fortalecer los mecanismos de control político tanto en el interior del partido oficial como respecto al Congreso de la Unión y los poderes estatales, se impuso sobre el conjunto de la clase política, desplazando y excluyendo a quienes venían de otras corrientes y afiliaciones, en particular a quienes apoyaban el cardenismo; y respecto a los grupos y las demandas sociales, su gobierno recurrió a la manipulación en incluso a la represión, para imponerse sobre los liderazgos sindicales, campesinos y sectores que insistieron en mantener su independencia del control oficial, ejerciendo además censura contra periodistas y artistas que criticaban su gobierno¹⁰³.

¹⁰² Como señala Medina, Luis en su ensayo “Civilismo y modernización del autoritarismo”, en *Historia de la Revolución mexicana, 1940-1952*, t. 20, México, El Colegio de México, 1982, cap. II.

¹⁰³ Como lo refiere Servín, Elisa, en su ensayo *Las elecciones presidenciales de 1952 un intento de cambio democrático* publicado en <http://www.historicas.unam.mx/modernas/ehmc/ehmc23/285.htm> y lo ejemplifica Ramales Osorio, Ramón, en su trabajo *México: Fraudes Electorales, autoritarismo y represión. Del Estado Benefactor al Estado neoliberal* contenido en

Luego, el cambio de PRM A PRI no modificó mucho su estructura corporativa básica, pero sí abandonó su meta propuesta en 1938, de crear una democracia de los trabajadores, pues la línea del alemanismo dejó de lado la retórica de la lucha de clases, sustituyéndola por la de colaboración entre ellas, como medio para dar sustancia al nacionalismo mexicano con un crecimiento económico acelerado en un marco capitalista mixto para, se dijo, beneficiar a todas las clases (lo que no se logró porque ese régimen acentuó la desigualdad en la distribución del ingreso y la baja del poder adquisitivo de los grupos populares¹⁰⁴).

A partir de entonces, los tres sectores del PRI: popular, obrero y campesino, se representaron por organizaciones propias¹⁰⁵ que fortalecieron al partido; y el sector privado de empresarios e industriales, integró diversas cámaras de industria y comercio que también interactuaban con el gobierno, con acceso directo al presidente, sus secretarios de estado y gobernadores. Siendo así que la élite política consolidó primero su poder y luego paulatinamente fue admitiendo a los otros actores al juego político, como subordinados y clientes.

Miguel Alemán dejó el poder en manos de su Secretario de Gobernación Adolfo Ruiz Cortines, con amplia carrera en la administración pública, quien ocupó la presidencia de 1952 a 1958 y cuyo régimen tuvo un cambio de forma pero no de fondo en los procesos políticos, pues salvo que buscó mejorar la imagen pública del régimen y su presidencia, con una política de austeridad frente a la abierta corrupción atribuida al alemanismo, insistió en políticas de desarrollo industrial protegido de la competencia externa y mantuvo buen ritmo en el gasto gubernamental, pero sin modificar los mecanismos de distribución del ingreso, salvo cierto control de precios sobre algunos artículos de consumo popular.

Cabe aquí acotar que los fundadores del PAN, al crearlo como clara condena a las acciones revolucionarias de Cárdenas, supusieron que ese instituto

<http://www.eumed.net/rev/cccss/05/mcro.htm>, cuando indica la represión de que fue objeto Jorge Patiño Sandoval, quien fue despedido del Periódico Novedades por sus críticas al alemanismo, la clausura a la obra "El Cuarto Poder", que representaba en el teatro Lírico el cómico Palillo quien criticaba al presidente y el hecho de que un grupo de mineros de Nueva Rosita, Coahuila, fueron violentamente reprimidos en el zócalo capitalino y regresados a su tierra en vagones para ganado.

¹⁰⁴ Como dice Meyer, Lorenzo en su op. cit. nota 95, pp. 902.

¹⁰⁵ Como la CNOP, la CTM, la CNC y la CROM entre otras.

político contaría con el apoyo de los elementos conservadores que en ese momento se vieron amenazados, como la gente adinerada y el clero; sin embargo, como la corriente cardenista comenzó a desvirtuarse desde la administración de Ávila Camacho, completándose el giro conservador con Miguel Alemán, ello propició que esos sectores conservadores se entendieran con el gobierno, juzgando inútil respaldar a aquel partido opositor del gobierno, cuya política entonces se centró en apelar a la opinión general del país y no a grupos o clases determinados, lo que motivó comenzaran a ganar mayor número de votos¹⁰⁶.

El sucesor de Ruiz Cortines fue su secretario del Trabajo, Adolfo López Mateos, quien la mayor parte de su carrera la hizo dentro de la administración pública y ocupó la silla presidencial de 1958 a 1964, cuyo régimen intentó de inicio mitigar la desigualdad en la estructura social derivada del tipo de desarrollo económico que iniciado con Miguel Alemán, continuaba imperando, esfuerzo del que pronto desistió dadas las presiones de grupos poderosos afectados.

En 1964, es designado como sucesor de Adolfo López Mateos su secretario de gobernación Gustavo Díaz Ordaz quien continuó la política económica implantada y desistió de cualquier intento para buscar la equidad. Sin embargo, aun cuando la vigilancia y control del gobierno que hasta el momento verificaba sobre las agrupaciones disidentes y su capacidad para dar respuestas a los actores sociales posibilitó que la presidencia lograra mantener un grado notable de consenso entre los miembros del sistema en relación con las metas oficiales propuestas; lo cierto es que los cambios económicos y sociales ocurridos a partir de 1940 que además trajeron consigo un cambio cultural, contrastaban cada vez más con la inamovilidad del tradicional sistema político posrevolucionario que como se dijo, se sustentaba en una presidencia extremadamente fuerte (que por lo mismo debilitaba el resto del entramado institucional), en la existencia de un partido oficial, en una organización corporativa de la sociedad y en unas elecciones sin competencia real o llenas de conflictos y sin credibilidad cuando se les atribuía ser producto de fraudes cuando sí se presentaba esa competencia¹⁰⁷.

¹⁰⁶ Así lo refiere Cosío Villegas, Daniel en su op. cit., nota 4, p. 70.

¹⁰⁷ Como las ocurridas en 1952, cuando luego de fracasar el intento de Miguel Alemán de reelegirse, siendo designado Adolfo Ruiz Cortines como candidato del PRI, la Federación de

Circunstancias que, dice Lorenzo Meyer¹⁰⁸ propiciaron que durante la presidencia de Díaz Ordaz estallara violentamente esa contradicción entre los cambios económicos, sociales y culturales por un lado y la inmovilidad política por el otro, que encontró como catalizador el movimiento estudiantil de protesta desplegado en la ciudad de México en 1968 por la mayoría de estudiantes de las escuelas de enseñanza superior de la República, que evidenciaba el descontento de la clase media con el sistema (que hasta entonces había sido su producto y sostén) quien a través del sector estudiantil y universitario manifestó en las calles su queja contra la inflexibilidad del *status quo* político imperante.

Postura que avala Daniel Cosío Villegas¹⁰⁹, cuando indica ese movimiento estudiantil y el de 1971, desplegados por alumnos capitalinos de la UNAM y del Instituto Politécnico Nacional, fue una forma de expresión de la “opinión pública” como fuerza de contención social al poder oficial ilimitado que desplegaba el ejecutivo, pues en ese momento los medios de comunicación masiva, que eran la manera más clara de manifestación, eran objeto de manipulación y censura gubernamental que llegó a grado tal que los lectores de la prensa no sólo consideraban mentira lo que se informaba, sino tomaban por cierto lo opuesto a lo ahí aseverado; pues aunque era complejo determinar las diversas motivaciones de esos eventos, nadie podía dudar que una de ellas fue la profunda insatisfacción con la vida política del país, esto es, para evidenciarle al gobierno que no todos los sectores sociales aprobaban su conducta.

Sin embargo, la historia nacional revela que el régimen presidencial autoritario imperante no supo dar solución política a esas manifestaciones de inconformidad social pues intentó resolverlas mediante represión abierta, con lo

Partidos del Pueblo Mexicano designó a Miguel Henríquez Guzmán, apoyado en principio por Lázaro Cárdenas, emprendiendo contra ese candidato el gobierno alemanista una campaña de descalificaciones, además de que los procesos de elaboración del padrón, el nombramiento de los funcionarios de casillas y su ubicación adolecieron de múltiples irregularidades, el conteo de votos se verificó sin permitir el acceso a la oposición o sin darles copias de las actas de escrutinio, se coaccionó el voto, etcétera. O las verificadas en 1958, a las que se atribuyó hostigamiento y acoso del gobierno a la campaña del candidato opositor del PAN, electores con varias credenciales votando de casilla en casilla a favor del candidato oficial, clausura de casillas sin aviso, expulsión de representantes de casilla de la oposición, etcétera.

¹⁰⁸ En su op. cit., nota 95, p. 883.

¹⁰⁹ En su op. cit., nota 4, pp. 73 a 79.

que implícitamente admitió que la política del presidencialismo postrevolucionario y del régimen del que eran producto habían fallado, lo que trajo consigo perdiera legitimidad el sistema, que esas manifestaciones, pacífica o violentamente¹¹⁰, resurgieran más adelante y que se prolongara e hiciera más difícil y penosa la verdadera resolución del problema, esto es, la transición del autoritarismo a la democracia, que implicaba la evolución del viejo sistema político hacia una pluralidad abierta, competitiva, moderna y democrática¹¹¹, que se había convertido una exigencia pacífica, legal y abierta de la clase media principalmente.

Luis Echeverría Álvarez, secretario de Gobernación de Gustavo Díaz Ordaz, ocupó la presidencia de 1970 a 1976 y es precisamente en este período de finales de la década de los sesenta e inicio de los setentas, que además de las manifestaciones de inconformidad social antes referidas, también se produce una crisis del modelo de economía cerrada y protegida impuesta a partir del régimen de Miguel Alemán, centrada básicamente en la inversión privada nacional y no extranjera, en la que si bien el grueso de la actividad económica de México correspondía al sector privado, la clase política preservaba su poder de negociación frente al capital nacional e internacional al hacer de la inversión pública el motor y director del proceso, pues la fuerza del sector público frente al privado provenía en gran parte de los contratos para las grandes obras del Estado, de imponer al empresario medidas fiscales, controles de precios y permisos de importación con gran margen de discrecionalidad y de que el sector privado continuó expandiendo su papel como productor directo y prestador de servicios.

Durante la subsistencia de ese modelo económico se presentaron varios problemas, entre los que destaca el de la balanza de pagos, que se acentuó en los años 1948 y 1953, pues incluso llevó a devaluar el peso frente al dólar y produjo un déficit comercial que motivó que en particular desde la presidencia de Ruiz Cortines, el gobierno se viera obligado a recurrir sistemáticamente a empréstitos foráneos para hacer frente al desequilibrio en el intercambio con el exterior y mantener el ritmo de inversión pública sin modificar la estructura impositiva.

¹¹⁰ Incluso a través de un movimiento guerrillero izquierdista, surgido en las montañas de Guerrero, que fue destruido a través de servicios de inteligencia civiles y militares del gobierno.

¹¹¹ Como también nos dice Meyer, Lorenzo en su op. cit, nota 95, p. 884.

Situación que se agravó en los años setentas, cuando la mayor parte de las importaciones fue de bienes de capital y de consumo básico y se produjo el estancamiento de exportaciones, pues los precios de bienes que tradicionalmente México enviaba al extranjero como algodón, café, cobre, plomo o productos derivados del petróleo habían bajado notablemente, lo que coincidió con que la marcha ascendente de la economía requería producción de bienes de consumo cada vez más complejos y por ende, de inversiones más fuertes y mayor importación de maquinaria, mercados más amplios y mayor capacidad de consumo.

Así, hasta 1972 la economía mexicana se caracterizó por un crecimiento moderado de la inflación, pero al surgir fuerzas inflacionarias en el mercado mundial, ello incidió en México, acompañado de una política de avance con presencia del Estado en la producción, aumentos salariales y un intento, en 1975, de aumentar las tasas impositivas a los grupos de ingresos altos, lo que colocó al gobierno de Echeverría en choque directo con el sector privado que produjo fuga de capitales, aumento del déficit con el intercambio con el exterior y aumento de la deuda externa, con una devaluación del 40% en septiembre de 1976, con lo cual el hasta entonces llamado “milagro económico mexicano” llegó a su fin.

Bajo este panorama asume la Presidencia de la República José López Portillo, que había sido secretario de Hacienda en el mandato de Luis Echeverría Álvarez y quien para enfrentar la crisis económica, aprovechando el descubrimiento de importantes yacimientos petroleros y el auge de la exportación petrolera, contrató préstamos sin precedentes históricos y usó el gasto público para inducir la expansión del mercado interno y del papel económico del Estado; sin embargo, al caer los precios del petróleo en 1982, la economía de nuevo se paralizó, teniendo que recurrir a la devaluación que ese año fue del 153% y del 141% en 1983, recurriendo como respuesta política a esa crisis, a la nacionalización de la banca.

Esa crisis económica, puso fin al periodo postrevolucionario caracterizado en su política interna, por la enorme fuerza de la presidencia y por el dominio indiscutible del PRI en todos los niveles de elección popular, en su política

externa, por el nacionalismo como guía y en una economía sustentada en el mercado interno, cerrada a la competencia internacional.

En estas circunstancias, Miguel de la Madrid Hurtado asciende a la Presidencia y es precisamente cuando se agrava la pérdida de legitimidad del sistema político mexicano, que hasta entonces se basaba en la capacidad del ejecutivo de responder parcial pero positivamente a las demandas de los diversos sectores políticos organizados del país como el empresarial, el de trabajadores sindicalizados, el de agricultores, ejidatarios, clases medias y grupos marginados, capacidad de respuesta que emanaba de la disponibilidad de recursos con que contaba por ser quien manejaba la economía; ello, porque en 1985, ante la falta de recursos, el grupo político en el poder, integrado básicamente por tecnócratas encabezados por el entonces Secretario de Programación y Presupuesto Carlos Salinas de Gortari, inicia el cambio de modelo económico, introduciendo en México el enfoque económico neoliberal, dominante en las grandes economías occidentales, sustentado en los principios de la escuela económica de Chicago, como la disminución drástica del gasto público, particularmente subsidios, la disminución del sector económico estatal, privatizando la empresa pública, el aliento a la lógica de mercado, no interfiriendo con las fuerzas de la oferta y la demanda, destruyendo las barreras proteccionistas e incorporando procesos de la economía global y abriendo el mercado interno a la competencia externa para eliminar empresas ineficientes y alentar a las eficientes.

Esa nueva política económica llevó a que dejaran de funcionar los programas sociales del gobierno como el COPLAMAR, de atención a zonas marginadas y el Sistema Alimentario Mexicano, que buscaba autosuficiencia en la producción de granos básicos, que los salarios perdieran poder adquisitivo y que el desempleo aumentara; y a que Miguel de la Madrid pretendiera sustituir la anterior fuente de legitimidad del sistema (respuesta económica estatal a las demandas sociales) por una que no requería mayores erogaciones: la renovación moral, combatiendo la corrupción, que evidentemente no fue eficaz y motivó se viera forzado a acudir a la competencia electoral, como única vía para encauzar pacíficamente las demandas y exigencias de los distintos sectores sociales.

Ante este panorama, donde la falta de contrapesos en el sistema presidencialista mexicano llevó a que las políticas económicas erróneas no pudieran corregirse a tiempo y desembocaran en crisis mayúsculas y a la quiebra del sistema económico, pues trajeron consigo el empobrecimiento de una capa cada vez más amplia de la sociedad mexicana, nutriéndose las filas del descontento, pues los miembros de todas las clases sociales, de una u otra manera, se vieron afectados por la irresponsabilidad y la corrupción oficial; es que se produjo una ruptura dentro del partido oficial, por un grupo político desplazado por los jóvenes tecnócratas que rodeaban a Miguel de la Madrid, que formó una coalición de centro izquierda bajo el liderazgo de Cuauhtémoc Cárdenas, surgiendo la organización llamada Frente Democrático Nacional (a la postre origen del Partido de la Revolución Democrática), a la que se unió la mayoría de la izquierda histórica tratando de retomar los postulados originales de la Revolución de los que el partido oficial se había alejado, lo que entusiasmó a muchos sectores de la población que decidieron apoyarlo como candidato a la presidencia de la república, mientras que el PAN designó a Manuel J. Clouthier, empresario sinaloense de reciente militancia pero gran arrastre con las clases medias y sectores de la empresa privada.

Sin embargo, aunque todo indicaba que el PRI sería desplazado democráticamente por la oposición, ante el hartazgo de la mayoría de los mexicanos con los gobiernos postrevolucionarios por su autoritarismo, expresado por un presidencialismo que controlaba y decidía todo, por su corrupción, que inició con Miguel Alemán y alcanzó niveles escandalosos durante la administración de López Portillo, por su actitud represiva y por el deterioro económico que ocasionó aumento del desempleo y del costo de la vida; el candidato del PRI Carlos Salinas de Gortari, fue declarado vencedor en las elecciones presidenciales, victoria a la que se restó legitimidad pues se atribuyó a que el gobierno había incurrido en un nuevo fraude electoral, pues el día de la elección la Secretaría de Gobernación, erigida en Colegio Electoral, suspendió la publicación de resultados preliminares, cuyas tendencias claramente favorecían a Cuauhtémoc Cárdenas, alegando una increíble “caída del sistema de cómputo”.

Fue en este contexto, ante la cuestionada elección presidencial de 1988, calificada de legal por la Cámara de Diputados erigida en Colegio Electoral, declarando Presidente de la República a Carlos Salinas de Gortari, con los votos del PRI, la abstención del PAN y la ausencia del FDN; que la oposición electoral dejó de ser un fenómeno coyuntural y se volvió estructural y con ello, capaz de modificar sustantivamente la naturaleza del régimen político hasta entonces imperante, pues es evidente que el PAN como la fuerza política opositora más consolidada en ese momento, estuvo en posibilidad de exigir a aquél se legitimara en el ejercicio del poder, realizando cambios que ese partido consideraba indispensables para el país, como la ciudadanización de los órganos electorales para garantizar la inviolabilidad de las elecciones, la apertura económica, la desaparición del ejido, la reprivatización de la banca y el restablecimiento de las relaciones del Estado con la Iglesia¹¹².

La oposición más funcional la representaba el PAN, por haber sido el partido opositor permanente más importante del período, pues luego de su creación en 1939, como una organización defensora de la democracia liberal y de la doctrina social de la iglesia, su postura opositora perduró, caracterizada siempre por su timbre moral y por atacar por ilegítima a la élite política agrupada en el partido oficial, al que calificaba de antidemocrático y corrupto, enarbolando la defensa de los derechos del individuo, en particular el de propiedad, el de dar a los hijos la educación que se considerara apropiada, incluida la religiosa y el apoyo a un sistema económico capitalista, basado en la operación de las leyes del mercado, contra uno que contenía formas híbridas de propiedad como el ejido, que alentaba una ineficaz intervención estatal en el proceso de producción y distribución de bienes y servicios.

Ello, llevó a que en sus primeros años, el PAN dirigiera su acción no tanto a ganar votos y obtener el poder, sino a arraigar una cultura cívica que minara la legitimidad del PRI, lo que inicialmente se le dificultó por partir de posiciones de derecha que le impidieron explotar a fondo las inconsistencias del PRI en el

¹¹² Condiciones que cumplió Salinas de Gortari, reformando artículos 27 y 130 de la Constitución, firmando el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, ciudadanizando los órganos electorales y reprivatizando la banca, dice Ramales Osorio, Martín Carlos, en op. cit., nota 98, p. 6.

cumplimiento de sus principios más bien centrados en valores de izquierda, pero que luego se facilitó cuando su ideología evolucionó hacia posiciones más compatibles con la base social plural que empezó a buscar y consolidar; y aunque de inicio el PAN no presentaba candidatos a la presidencia propios sino que se sumaba al de las corrientes conservadoras más amplias, luego decidió que su labor de imponer una cultura cívica para restar legitimidad al PRI, se desarrollaría mejor si designaba candidatos propios que aunque no ganara las elecciones, durante sus campañas pregonaran la importancia de la democracia liberal, por lo que desde 1952 fue el único partido de oposición que siempre presentó candidato presidencial (salvo en 1976 por una pugna interna) ¹¹³.

También fue el PAN el que mayor presencia tuvo en las elecciones locales (aunque por mucho tiempo no pudo presentar candidatos para todos los puestos de elección popular) lo que lo llevó a que poco a poco, apoyando fuertemente a candidatos locales que tenían posibilidades, consiguió se le reconocieran victorias distritales y municipales, aunque con claras dificultades y obstáculos impuestos por el gobierno, quien además una vez reconocidos esos triunfos, se mostró hostil e incluso, les regateó recursos para obstaculizar su gestión; destacando las conseguidas en 1983 a nivel municipal en el Estado de Chihuahua y el fraude de que fue objeto en 1986 en las elecciones para Gobernador, mediante el cual el PRI impuso a su candidato que le significó un alto costo, pues a nivel nacional e internacional se cuestionó la legitimidad del régimen.

Bajo este panorama, al asumir la presidencia en diciembre de 1988, Carlos Salinas de Gortari decidió utilizar el viejo sistema de poder para acelerar el cambio del sistema económico neoliberal, reintroduciendo el crecimiento en el aparato productivo, mediante el ingreso masivo de inversión externa y el aumento de exportaciones, a lo que contribuyó el Tratado de Libre Comercio con América del Norte, firmado en 1993, con lo que buscaba “ganar la presidencia desde la presidencia”¹¹⁴, para lo cual, además utilizó la mayoría de los recursos obtenidos por la venta de las empresas estatales, para implementar el Programa Nacional de

¹¹³ Así lo refiere Meyer, Lorenzo, en op. cit., nota 95, página 921.

¹¹⁴ *Ibidem*, página 939.

Solidaridad, vinculado directamente con el ejecutivo y magnificado publicitariamente, que repartía miles de millones de dólares a sectores medios y populares, financiando parcialmente obra pública, becas, desayunos escolares, etcétera, consiguiendo la recuperación del PRI en los comicios de 1991, al obtener el 61.4% del voto, frente al 17.7% del PAN y el 8.2% de la oposición cardenista.

Sin embargo, como el cambio de modelo económico hizo que el régimen ya no pudiera atender al movimiento obrero en sus demandas, ello propició que a partir de este momento histórico la CTM perdiera su posición privilegiada y se generaran organizaciones nuevas que centraban sus demandas salariales a aumentos de productividad, lo que afectó el dominio del partido oficial en las elecciones y contribuyó a que el gobierno salinista tuviese que reconocer al PAN, como oposición más funcional, victorias en las elecciones para gobernador de Baja California, Chihuahua y Guanajuato; mientras el Frente Democrático Nacional se consolidó como fuerza opositora de izquierda al transformarse en el Partido de la Revolución Democrática; por lo que para las elecciones presidenciales de 1994, el PRI se enfrentó a dos instituciones políticas, una de derecha y otra de izquierda, que se habían fortalecido como actores permanentes del proceso político mexicano, pese a lo cual, apoyado por todo el aparato oficial pero sin recurrir al fraude electoral abierto, logró la victoria para su candidato Ernesto Zedillo con un 50.1%, aunque en las elecciones federales de 1997, con una autoridad electoral realmente independiente del gobierno, como el Instituto Federal Electoral, el PRI por primera vez perdió el control de la Cámara de Diputados, mientras el PRD, encabezado por Cuauhtémoc Cárdenas, triunfó abrumadoramente en las elecciones para jefe de gobierno del Distrito Federal, la zona políticamente más plural y moderna del país¹¹⁵.

Es este momento histórico en que en nuestro país comenzó a gestarse el fenómeno conocido como gobierno dividido, que hace referencia a una situación en la que la rama ejecutiva y la totalidad o parte de la legislativa están en manos de partidos diferentes, lo que se traduce en que en el marco de un régimen presidencial de división de poderes, el partido que llevó al presidente (o al

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 940.

governador) a ocupar la titularidad del Poder Ejecutivo no cuenta con el control mayoritario, esto es por lo menos con el 50% más 1 de los escaños en la Asamblea Legislativa¹¹⁶; ello derivado del debilitamiento del presidencialismo puro hasta entonces imperante, por la falta de respaldo de los diversos sectores sociales ante la inconformidad que el régimen comenzó a generarles ante su incapacidad para responder a sus demandas, lo que obligó al partido en el poder a comenzar a reconocer victorias electorales a la oposición, esto es, a respetar la decisión de los electores.

Y también comenzó a producirse el efecto central de un gobierno dividido, relativo a que el control institucional que viene con la condición de mayoría, eleva las preferencias de política del partido de oposición a un nivel a la par o por encima de las del presidente o de su partido, lo que llevó a que el Ejecutivo por primera vez en México, se viese en la necesidad de negociar para lograr el paso de sus iniciativas de ley, primero asegurando su respaldo por los miembros de su propio partido integrantes del poder legislativo y luego, buscando a través de ellos, el respaldo de los demás congresistas pertenecientes a uno o más partidos de oposición¹¹⁷.

De este modo, México se abrió a la conformación de partidos políticos estables y capaces de representar la heterogeneidad de ideologías imperantes en ese ámbito a nivel nacional, lo que resultaba una necesidad dada la situación sociopolítica que prevalecía y las reacciones sociales de descontento que provocaba, como la acaecida el 1º de enero de 1994 en Chiapas, uno de los estados de mayor pobreza, cuando una organización armada indígena (Ejército Zapatista de Liberación Nacional EZLN), reclamó la autonomía política de las comunidades indígenas, una política social que aliviara la extrema pobreza de la población rural de ese estado y una verdadera democracia o la ocurrida en Guerrero en 1996, donde la organización guerrillera Ejército Popular Revolucionario (EPR) planteó exigencias similares.

¹¹⁶ Como dice Lujambio, Alonso, en estudio introductorio del libro publicado por virtud del Congreso Nacional de Ciencia Política titulado *Gobiernos Divididos en la Federación Mexicana*, llevado a cabo en la ciudad de México los días 25, 26, 27 y 28 de septiembre de 1996, México, D.F. 1997.

¹¹⁷ Lo que corrobora Casar, Ma. Amparo, en op. cit., nota 94, p. 10.

Demandas que se intentaron resolver por el gobierno, con un discurso oficial sustentado en el diálogo y la paz, dado que internacionalmente, por el fin de la guerra fría, era inaceptable una solución de confrontación, aunque trascendió, según señalamientos de distintas víctimas de eventos violatorios de derechos fundamentales suscitados en torno a esas manifestaciones sociales y de organizaciones sociales defensoras de derechos humanos¹¹⁸, que ese discurso era aparente, pues en la realidad el gobierno buscaba resolverlo a través del uso de fuerzas militares y paramilitares que sometieran a los inconformes.

Debiendo destacarse que sin duda, el surgimiento y evolución de organizaciones y movimientos sociales en esta época en México, fueron determinantes en la configuración actual del orden político, pues vistas desde la óptica de la democratización del país, fueron reflejo de la transición que se vivía en el país de un presidencialismo puro a un gobierno dividido, donde el Presidente de la República, que hasta entonces había sido el actor hegemónico que controlaba todos los recursos y ocupaba todos los espacios de representación y toma de decisiones a través de su liderazgo en el partido oficial, estaba perdiendo ese poder al aparecer otras fuerzas políticas que comenzaron a ganar terreno.

Así, mientras durante el presidencialismo puro los movimientos sociales eran enfrentados por el gobierno con medidas represivas como instrumento principal de desmovilización de los grupos opositores que, en algunas ocasiones se acompañaban, paradójicamente, con acciones reformistas y de beneficio material pero sin reconocer legitimidad alguna a los actores políticos opositores para participar en la resolución de los conflictos¹¹⁹; durante la época de transición democrática, pese a que se abrían posibilidades para la resolución de la acción colectiva contenciosa dentro del marco legal, los movimientos sociales que aparecieron en México parecían no aceptar las limitaciones que establecía la incipiente democracia, pues aunque conseguían explotar para su beneficio las posibilidades expuestas por la política institucional, cuando el resultado les era

¹¹⁸ Como los acaecidos en Acteal, en diciembre de 1997, que examinaré al estudiar el expediente solicitud 1/1998, en el punto I.24 del Capítulo Cuarto.

¹¹⁹ Según lo estudió Favela Gavia, Diana Margarita en "La estructura de oportunidades políticas de los movimientos sociales en sistemas políticos cerrados: examen del caso mexicano", *Estudios Sociológicos de El Colegio de México*, vol. XX, núm. 58 (enero-abril de 2002), pp. 91-121.

adverso, retomaban el marco de entendimiento del viejo régimen para plantear su acción opositora, ya que soslayando la complejidad que ante un gobierno dividido presentaba el entorno político imperante, pues ahora existían diversos actores en los espacios de representación y toma de decisiones, insistían en proponer una confrontación con un actor único, como acaparador de espacios y decisor omnipotente¹²⁰.

En este contexto, existiendo además la necesidad de que ante la globalización económica, México fuese reconocido en el ámbito mundial como un país moderno y capaz de cumplir sus obligaciones, aunado al asesinato del candidato presidencial del PRI Luis Donaldo Colosio, Salinas de Gortari se vio forzado a reformar de nueva cuenta la legislación electoral para dar más claridad a las elecciones y volverlas menos conflictivas, que entró en vigor en 1996 y mediante la cual se dio plena independencia y grandes recursos al Instituto Federal Electoral, organismo que organizó y vigiló las elecciones presidenciales del año 2000, lo que aunado a que en la legislatura LVI (1994-1997) el Presidente de la República enfrentó dificultades para alinear en sus políticas a los miembros de su propio partido, llevó a que se diera inicio al cambio definitivo del régimen revolucionario hasta entonces imperante, a uno nuevo en donde se buscaba que ante la pluralidad de partidos y una auténtica división de poderes, el poder del Ejecutivo se legitimara a través del sufragio efectivo.

Bajo este panorama, en el que además la economía ahora era regida por las pautas marcadas por los capitales nacionales y extranjeros, es que en las elecciones presidenciales del año 2000, después de setenta años de gobiernos encabezados por el PRI, se reconoció de manera inmediata y clara la victoria de un candidato de la oposición: Vicente Fox Quezada, abanderado del PAN, victoria ante la cual, los miembros del hasta entonces partido oficial reaccionaron primero con sorpresa, luego con furia y finalmente con aceptación ante su nueva postura política como oposición.

¹²⁰ Así lo sostiene López Leyva, Armando, en su artículo "Los movimientos sociales en la incipiente democracia mexicana. La huelga en la UNAM (1999-2000) y la marcha zapatista (2000-2001)", *Revista mexicana de sociología*, México, v. 70, núm. 3, julio-septiembre 2008.

Así, esos cambios políticos que México vivió en las elecciones presidenciales de 2000 fueron consecuencia de un proceso evolutivo lento, que duró aproximadamente veintitrés años, cuya clara impulsora fue la sociedad pues fue la que presionó para alcanzarlos, siendo el mérito de las autoridades el que decidieron no oponerse a ellos sino canalizarlos e incluso impulsarlos mediante diversas reformas constitucionales en materia electoral¹²¹, que se analizarán en forma más detenida en el sub inciso siguiente.

A. Postura del poder judicial (y también del legislativo) ante la consolidación y debilitamiento del presidencialismo puro mexicano acaecidos en los años de 1940 a 2000

El panorama hasta aquí esbozado, permite afirmar que a partir de los años cuarenta se concretó de manera clara, la subordinación de los poderes judicial y legislativo al ejecutivo, pues a partir de entonces se consolida el poder absoluto del Presidente de la República no sólo por ser el jefe de gobierno, sino el líder supremo del partido oficial y se da un consenso sobre las metas generales de la revolución, que incluso la oposición aceptó como legítimas, dado que su crítica al régimen más bien lo centró en la incapacidad de los gobiernos de alcanzarlas por corrupción o ineptitud, además de que se establecieron métodos de formulación, negociación e implementación de las decisiones políticas en que imperó el misterio, pues los medios de comunicación pocas veces pudieron o quisieron darlos a conocer, señalando a los actores o grupos involucrados, sus intereses, beneficios y/o pérdidas.

Las anteriores circunstancias llevaron a que el Congreso, donde existía una mayoría absoluta de escaños ocupados en ambas cámaras por miembros del partido oficial, se tradujera en una mera asamblea de incondicionales del Ejecutivo, que aprobaba todo lo que aquél enviaba, sin cuestionar de manera efectiva ni menos aún exigir cuentas respecto a sus decisiones políticas, pues todos tenían claro que el Presidente era el intermediario imprescindible de

¹²¹ Como lo refiere Carpizo Jorge, en su trabajo "Veintidós años de presidencialismo mexicano: 1978-2000. Una recapitulación", en *Boletín mexicano de Derecho Comparado*, "Veintidós años de presidencialismo mexicano: 1978-2000. Una recapitulación", en *Boletín mexicano de Derecho Comparado*, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev7boletin/cont/100/art/art3.htm>.

cualquiera de ellas, por lo que en torno a él giraban todos los actores del sistema y a él reservaban todas las decisiones¹²², lo que implicó que el Congreso dejara de cumplir con las dos funciones que debía ejercitar: legislar y controlar al ejecutivo.

Así, siendo la Presidencia donde convergían todos los canales de información y donde partían todas las decisiones y, por tanto, el centro de la estructura política mexicana, el resto del entramado institucional, incluidos el Poder Legislativo y el Judicial, eran sólo sus apéndices.

Ello llevó a que el Poder Legislativo nunca se constituyera en su interlocutor y menos aún en moderador de sus grandes poderes, por lo menos hasta finales de los años ochenta, en que las dos Cámaras del Congreso estuvieron enteramente dominadas por el PRI, lo que también se replicaba en las entidades federativas, dado que la presencia de la oposición era mínima y su debate político no tenía gran trascendencia social, lo que motivó incluso que el presidente López Mateos¹²³ modificara un poco la situación, para no dar la impresión de que México tenía un sistema sin división de poderes, otorgando a la oposición oficialmente reconocida (PAN, PPS y PARM) “diputados de partido”, lo que llevó a que esa Cámara tuviese una representación simbólica, mientras que el Senado continuó siendo un cuerpo enteramente dominado por el PRI, hasta que en 1988 ingresaron cuatro senadores de la oposición, pero de cualquier manera, los proyectos de ley enviados a las cámaras por el ejecutivo nunca fueron rechazados y cuando hallaron oposición, nunca prosperó, situación que prevaleció hasta 1989, cuando el partido oficial tuvo que admitir algunas derrotas en elecciones de diputados federales y municipales.

En el Poder Judicial, se vivió la misma situación de subordinación que la del Congreso respecto del Presidente de la República, pues al no existir el apoyo de un poder legislativo independiente, tampoco era factible que aquél lo fuera, ya que los nombramientos de los funcionarios judiciales, en particular de los Ministros y la determinación de los alcances de las restantes garantías judiciales, entendidas como los instrumentos de los que depende el logro y consolidación de la

¹²² Como dice Meyer, Lorenzo, en op. cit. 95, p. 912.

¹²³ *Idem.*

independencia, autonomía, dignidad y eficacia de los tribunales como la estabilidad, remuneración y responsabilidad de los funcionarios judiciales, estuvieron supeditados a la voluntad del titular del Ejecutivo, mientras prevaleció el sistema de presidencialismo puro.

Ello, se corrobora con el análisis de las reformas constitucionales que en torno a esas garantías judiciales, se produjeron en México, luego de la que, como se dijo, se concretó en diciembre de 1934 durante la presidencia de Lázaro Cárdenas, mediante la que desapareció la inamovilidad de los miembros del Poder Judicial, quienes sólo permanecerían en el desempeño de su encargo seis años.

En relación con la garantía judicial de estabilidad, una vez designado Presidente de la República Manuel Ávila Camacho, el 16 de diciembre de 1940 presentó ante la Cámara de Senadores un proyecto de reformas, mediante el que buscaba se otorgara de nueva cuenta la inamovilidad a los funcionarios judiciales, entre ellos, a los Ministros del Alto Tribunal, propuesta que en la correspondiente iniciativa se justificó exponiendo que la base más firme para cimentar la prosperidad, desarrollar la respetabilidad de la nación y afirmar la confianza pública era el ejercicio de una administración de justicia capaz de garantizar la independencia, honestidad y sabiduría de sus magistrados, fines que atenta la experiencia de los pueblos más civilizados, sólo podían alcanzarse con base en el principio de inamovilidad judicial, cuya esencia era que un juez no fuese removido si cumplía con su deber de aplicar, recta e imparcialmente, las leyes del país y resultaba una conquista del pensamiento constitucional y de la Revolución, como consecuencia del anhelo de justicia del pueblo mexicano.

Sin embargo, dijo, en el medio social prevaleciente, era necesario el Presidente de la República estuviera en aptitud de destituirlo, con aprobación de las Cámaras de la Unión, cuando su conducta no se ajustara a sus obligaciones; remoción que no podía supeditarse a la demostración de la culpabilidad de los funcionarios judiciales con pruebas irrefutables en procedimientos jurídicos comunes, no sólo porque era difícil recabarlas, sino porque en el país no se tenía la costumbre de denunciar a las autoridades judiciales que incurrieran en inmoralidad o violación de la ley, lo que hacía conveniente recayera en el titular del

Ejecutivo la responsabilidad de apreciar en conciencia, su conducta y cuando, por presunciones bien fundadas, estimara su mal comportamiento ameritaba su remoción, debía dirigirse a las Cámaras de la Unión para que, de aprobar su resolución, se dictara su destitución; de manera que la inamovilidad no fuese obstáculo *“...para separar de sus cargos a los jueces penales o incompetentes y, en cambio, proporcionara una garantía eficaz para que aquellos que ejerzan de modo irreprochable sus atribuciones, mantengan incólume su independencia...y tengan una defensa para sustentar los dictados de su rectitud...”*

Finalmente, dijo que con esa forma de destitución, el Presidente tendría que asumir su responsabilidad histórica, pues podría exponerse a una crítica sana del país, si proponía destituciones injustificadas que por ello, fuesen desaprobadas por el Congreso de la Unión, y en los casos en que la opinión pública señalara inmoralidad en las actividades de un mal juez, estaría apoyado por la Nación, con la colaboración del citado Congreso, para depurar la administración de justicia.

En ese contexto, luego de seguido un largo procedimiento legislativo, el 21 de septiembre de 1944 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto de Reforma en el que se modificaron, entre otros, los artículos 94 y 111 Constitucionales, disponiéndose en el último párrafo del primero que *“...Los Ministros de la Suprema Corte, los magistrados de Circuito y los jueces de Distrito podrán ser privados de sus puestos cuando observen mala conducta, de acuerdo con la parte final del artículo 111 o previo el juicio de responsabilidad correspondiente...”* y en los dos últimos párrafos del segundo, que el Jefe del Ejecutivo podría solicitar su destitución por mala conducta, previa aprobación por mayoría absoluta de votos, de las dos Cámaras del Congreso de la Unión, pero aquél antes de hacer esa solicitud debía oír al respectivo funcionario judicial *“...en privado a efecto de poder apreciar en conciencia la justificación de tal solicitud...”*

El propio Ávila Camacho, ese mismo día presentó dos iniciativas más en relación con el Poder Judicial Federal: una tendente a reformar la Constitución en los artículos 73, fracción XXI, 107 y 133, para evitar aumentara el rezago existente en la Corte, conforme a la cual los amparos en que se impugnara la inconstitucionalidad de una ley y los más importantes irían a aquélla y los demás

a los Tribunales Colegiados, adoptando la distinción doctrinal entre control de constitucionalidad y de legalidad; y la segunda para emitir la Ley Reglamentaria de los Artículos 89, fracción XIX y 111 de la Constitución y crear la Comisión de Responsabilidades y Mejoramiento de la Administración de Justicia, que regulaba la facultad del Presidente de la República para promover la destitución de funcionarios judiciales que no cumplieran la ley, señalando no bastaba consagrar la inamovilidad judicial, pues era probable la mala conducta de los Jueces, Magistrados y aún Ministros de la Suprema Corte.

Siendo precisamente por la oposición de los Ministros del Alto Tribunal a esa segunda iniciativa, que no se aprobaron ninguna de ellas; oposición centrada en el argumento de que la misma revelaba desconfianza hacia los integrantes de la Suprema Corte y su subordinación al Poder Ejecutivo¹²⁴.

Sólo para ejemplificar la mentalidad prevaleciente en los juristas de la época sobre estas reformas, cabe destacar que en unos cursos de invierno desarrollados en la Escuela Nacional de Jurisprudencia¹²⁵, Alfonso Noriega señaló que aunque con ellas se pretendía fortalecer al Poder Judicial como un verdadero Poder semejante al Ejecutivo y al Legislativo, la Corte “...*nunca ha sido un poder auténtico por las constantes intromisiones del Ejecutivo...*”

Cabe destacar que durante el período presidencial de Manuel Ávila Camacho, fue que se suscitaron los eventos investigados en 1946 por la Suprema Corte en el conocido como Caso León, ejerciendo la facultad prevista en el entonces párrafo tercero del artículo 97 Constitucional, a los que se aludirá con mayor profundidad al analizar el expediente respectivo, pero que se esbozan en este momento, para evidenciar el contexto político y social en que se dieron.

Así, es de señalar que en 1945, un grupo de ciudadanos de esa ciudad se organizaron, cansados del gobierno municipal que no les proporcionaba los servicios adecuados y encarecía las cuotas derechos e impuestos, constituyendo en julio la Unión Cívica Leonesa, logrando movilizar a buena parte de la ciudadanía para que apoyara la candidatura para presidente municipal de Carlos

¹²⁴ Como refiere Cabrera Acevedo, Lucio en op. cit., nota 34, p. 170.

¹²⁵ Publicado en *Excélsior* de 14 de febrero de 1945, como se dice en *ibídem*, p. 171.

Obregón, un industrial alejado de la política; pese a lo cual, fue declarado vencedor de las elecciones el candidato del partido oficial (PRM), lo que motivó que ese partido y el gobernador del Estado Ernesto Hidalgo, fuesen acusados de haber incurrido en fraude electoral, usando en la campaña y en el proceso respectivo una serie de triquiñuelas, publicando luego un manifiesto donde denunciaban que los soldados habían impedido la reunión de la Junta Computadora en el recinto oficial, constituyéndose otra que proclamó el triunfo del candidato del PRM Ignacio Quiroz, lo que evidenciaba que las fuerzas federales contribuían a la imposición de autoridades espurias¹²⁶.

El PRM rechazó las acusaciones y señaló que detrás de ese movimiento estaban las manos del sinarquismo y del Partido Acción Nacional, lo que el Comité Nacional de la Unión Sinarquista desmintió, señalando que sólo en lo particular, en uso de sus derechos ciudadanos, habían participado en la campaña política nacional.

Es en este clima de tensión, el 2 de enero de 1946, cuando a invitación de la Unión Cívica Leonesa una multitud se inconformaba en las calles por el resultado de las elecciones municipales, que las fuerzas federales comenzaron a disparar desde el Palacio Municipal y en las propias calles, ocasionándose más de trescientos heridos y cuarenta muertos y deteniéndose a más de ochenta personas, lo que motivó que el Presidente de la República enviara al Secretario de Gobernación y al Jefe de la Zona Militar de ese Estado a investigar los hechos y por otra parte, que los miembros del Comité Nacional Directivo de ese partido político solicitara a la Corte ejerciera su facultad indagatoria.

Petición de investigación apoyada por abogados, el Centro Patronal del Distrito Federal, la Cámara Nacional de la Industria de Transformación, la Cámara Nacional de Comercio de Celaya y la Barra Mexicana de Abogados, debiendo destacar sólo como ejemplo, que esta última excitó la intervención del gobierno federal y en particular del Poder Judicial, argumentando que lo hacían porque esas acontecimientos implicaban “...*tremendas violaciones legales...*” por lo que

¹²⁶ Según narra Carmona, Doralicia en op. cit., nota 96.

*...obligada... nuestra asociación... a velar en todo lo que sea posible por el imperio del derecho y el consiguiente respeto a las leyes, hace pública excitativa a los órganos gubernamentales, para que hagan una cuidadosa y recta investigación de los hechos, y castiguen a los culpables...Excita en particular al Poder Judicial Federal, para que haga esa investigación y, en su caso, se aboque al conocimiento del asunto...en los términos del artículo 97 Constitucional, ya que los informes publicados parecen indicar que existe violación de garantías individuales y del voto público...; la facultad que al respecto tiene el más alto tribunal federal puede ser ejercida por éste a su arbitrio..., pero creemos que en ningún caso estaría más justificado ejercerla que en el presente, en el que tantas vidas se han perdido, tanta sangre ha corrido y se ha producido un malestar social tan general y tan profundo. Hace esta excitativa la Barra sin asumir con ello ninguna actitud política ni juzgar del caso, y sólo inspirada por su ferviente deseo de que se haga justicia...*¹²⁷

En los principales periódicos del país se dio a conocer la noticia, pero en algunos, como “El Nacional” se avalaba la postura “oficial” (sostenida por el PRM) señalando deberían investigarse los nexos de Acción Nacional y el sinarquismo con los partidos totalitarios nazi y fascista y la falange española, pues sólo los partidos políticos democráticos debían tomarse en cuenta y la investigación de la Corte sólo debía ser puesta en conocimiento de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, sin consecuencias prácticas de inmediato¹²⁸.

También merece referir que el Alto Tribunal designó como Ministro ponente para definir si ejercía la facultad de investigación a Hilario Medina, Constituyente y oriundo de León, Guanajuato, quien en sesión de 5 de enero de 1946, propuso se ejerciera la facultad de investigación, por las razones que se analizarán al estudiar el expediente respectivo, lo que se aprobó por mayoría de votos, siendo el único

¹²⁷ Así lo señala Cabrera Acevedo, Lucio en op. cit., nota 34, pp. 179 y 180.

¹²⁸ *Ibidem*, p. 180.

voto en contra el del Ministro Islas Bravo. Y dos días después, el Ministro Nicéforo Guerrero¹²⁹ fue designado por el Senado gobernador provisional del Estado de Guanajuato, protestando el desempeño de su cargo ante la Comisión Permanente (lo que implicó una desaparición de poderes en el estado de Guanajuato).

Hasta el 1º de noviembre de 1950, se presentó nueva iniciativa presidencial para reformar la organización del Poder Judicial Federal, en cuya exposición de motivos Miguel Alemán refirió, para lo que a este trabajo interesa, que auscultando la opinión pública y en particular los sectores vinculados con la administración de justicia, se advertía había que satisfacer, en la medida de lo posible, las necesidades más apremiantes respecto a la función judicial.

Así, además de referir que su decisión de aumentar los emolumentos de sus funcionarios, trascendería en la intensificación de sus labores y en la creación de condiciones que los pusieran a salvo del ambiente de corrupción generado por litigantes poco escrupulosos; precisó debía solucionarse el problema más grave surgido: el rezago de los juicios de amparo en la Corte, para lo cual proponía un sistema que partía de dos supuestos: el primero, mantener la autoridad e independencia de la justicia federal, garantizando la inamovilidad de sus ministros, a quienes reiteró su respeto e introduciendo procedimientos que la permitieran para los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito actuales y futuros, justificada no sólo por el importante servicio público que desempeñaban, sino por integrar uno de los tres poderes a quienes la Constitución encomendaba el ejercicio de su soberanía y al que se confiaba la tarea de ser su intérprete; y el segundo, respetar el campo de procedencia del juicio de amparo como eficaz institución mexicana para garantizar a los gobernados sus derechos individuales públicos frente a cualquier extralimitación de los gobernantes.

Y luego, acogiendo con modificaciones, una propuesta de la Corte, propuso conformar una Sala Auxiliar con cinco Ministros Supernumerarios que no formaran parte del Pleno pues *“...es obvio que mientras más numeroso es un cuerpo colegiado, más fácilmente se producen situaciones embarazosas y el peligro de*

¹²⁹ Quien se había desempeñado como Secretario de Gobierno con el gobernador Enrique Colunga, Procurador General de Justicia del Distrito Federal y Senador de la República.

convertirse en un cuerpo político por excelencia, cosa ésta que debe evitarse a todo trance cuando de cuerpos judiciales se trata, a fin de que la majestad de la ley no se vea alterada ni entorpecida en sus más augustas funciones...”; y asimismo, propuso que algunos de los Tribunales de Circuito, entonces unitarios y con jurisdicción de apelación en asuntos del orden federal, participaran en la actividad jurisdiccional del amparo, sugiriendo trabajaran en forma colegiada.

Finalmente, reiterando convenía mantener el principio de inamovilidad, señaló debía ser compatible con un sistema que permitiera a la Suprema Corte corregir errores que pudiesen cometer al hacer designaciones de Magistrados de Circuito y jueces de Distrito, pues la función judicial reclamaba atributos y cualidades que muchas veces sólo se acreditaban hasta que se desempeñaba, por lo cual dichos funcionarios debían ser designados por un plazo prudente que permitiera a la Corte apreciar su capacidad y eficacia y que expirado ese periodo de prueba, los funcionarios reelectos adquirieran la inamovilidad.

Dichas reformas, aprobadas y publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 19 de febrero de 1951, se elogiaron por el Presidente de la Suprema Corte, por tender a solucionar el problema del rezago en el juicio de amparo, señalando que ese Tribunal “...pondrá todo empeño, dentro de las atribuciones que le confieran las reformas constitucionales y las leyes secundarias, para que se realicen las altas miras del señor Presidente de la República a fin de que el servicio de la justicia federal satisfaga ampliamente el interés nacional...”¹³⁰, así como por juristas como Felipe Tena Ramírez, Gabriel García Rojas y Mariano Azuela (quienes por cierto fueron designados Ministros de la Sala Auxiliar); en cambio, los constituyentes Francisco J. Mújica e Ignacio Ramos Praslow dijeron, la inamovilidad judicial favorecía a Ministros de la Corte que eran producto del compadrazgo.

De lo reseñado, puede verse cómo, aunque las diversas disposiciones aprobadas por los titulares del Poder Ejecutivo desde 1928 (salvo Lázaro Cárdenas) se dijeron tendentes a dar inamovilidad a los funcionarios judiciales y

¹³⁰ Según indica Cabrera Acevedo, Lucio en op. cit., nota 34, p. 200, se publicó en el periódico *Excelsior* de 4 de noviembre de 1950.

garantizar con ello su independencia, lo cierto es que la forma de designación imperante, en la que eran seleccionados a propuesta del propio Presidente aprobada por el Senado, los subordinaba al propio Ejecutivo Federal, pues según se dijo en el sub inciso que precede, atendiendo al sistema de presidencialismo puro que se consolidó en México, en el cual el Presidente de la República al mismo tiempo era el jefe supremo del partido oficial y, a su vez, ese partido dominaba de modo absoluto los escaños de ambas Cámaras del Congreso de la Unión, era claro que ello facilitaba pudiera surgir un deber de “lealtad” con quien los designó, por parte de los Ministros de la Corte; lo que se corrobora con lo que en el párrafo precedente se destacó refirió su entonces Presidente de las reformas propuestas por Miguel Alemán, pues el contexto de sus expresiones denotaba su evidente intención de sobreponer la satisfacción de las expectativas del Presidente de la República, sobre la independencia y autonomía del Poder Judicial, lo que se corrobora con la opinión de Francisco J. Mújica e Ignacio Ramos Praslow, al señalar que esos cargos eran resultado de sus relaciones personales.

Precisamente en este punto, resulta idónea la cita de la opinión que externó en 1972 Daniel Cosío Villegas¹³¹ sobre la subordinación de los miembros de los poderes judicial y legislativo al Presidente de la República, señalando no podía comprenderse ni justificarse; indicando que en el caso de los Ministros, aunque parecía que la Constitución los había rodeado de todas las garantías necesarias para asegurar su independencia, pues estaban bien remunerados y ni el Ejecutivo ni el Congreso podían disminuir sus sueldos, contaban con una buena jubilación y sus nombramientos eran vitalicios, lo que implicaba no podían ser removidos sino mediante un juicio de responsabilidades o por mayoría de votos de las cámaras de diputados y senadores que aprobaran la acusación de mala conducta presentada por el propio Presidente; lo cierto es que su independencia se limitaba cuando el titular del ejecutivo se interesaba en un asunto.

Así, refirió que un claro ejemplo lo era la facultad que les daba el artículo 97 de la Constitución para designar a un miembro del poder judicial de la Federación para averiguar la violación del voto público, asunto netamente político, pues

¹³¹ En op. cit., nota 4, pp. 28 y 29.

cuando alguna vez un partido opositor le solicitó su ejercicio, la Corte se negó “...sin duda por no querer interferir en un campo donde el Ejecutivo tiene un interés principal...”; lo que, señaló Cosío Villegas, podía explicarse parcialmente por el hecho de que los Ministros eran nombrados por el Senado a petición del Presidente de la República, lo que implicaba que en forma directa o indirecta, el aspirante a esos puestos debía tener ligas y ser bien visto por él y aunque la Constitución facultaba al Senado para rechazar a un candidato propuesto, el propio senado estaba atado al jefe del Ejecutivo, lo que denotaba que la designación de los Ministros dependía exclusivamente de la voluntad presidencial.

Y luego, el propio Cosío Villegas precisó que aunque podría pensarse que una vez aprobado el nombramiento, el Ministro gozaba de independencia plena, no era así, por razones que también aplicaban a los miembros del Poder Legislativo, pues la subordinación del poder legislativo al Presidente no sólo era explicable porque la mayoría parlamentaria la integraran miembros del partido oficial, cuyo jefe máximo era el titular del Ejecutivo, sino además porque los candidatos a diputados y senadores deseaban generalmente hacer carrera política y como el principio de no reelección les impedía ocupar el mismo lugar en el Congreso mucho tiempo, para el logro de sus pretensiones debían distinguirse por su lealtad al Partido y al Presidente, para que pudieran alcanzar otros cargos públicos importantes que ya no dependían del voto ciudadano, sino “...del favor de los dirigentes del Partido y en última instancia de la voluntad presidencial...”

Con la opinión de Cosío Villegas coincidió Jorge Carpizo en 1978¹³², cuando para contestar la pregunta ¿Es el poder judicial federal independiente del presidente de la república? aludió a lo que habían externado diversos doctrinarios.

Así, señaló que Juan Miguel de la Mora sostuvo¹³³ que el Poder Judicial era tan servil como el legislativo y su independencia era “...tan obsecuente como la del legislativo y cuando algún hombre honrado llega a un puesto en el cual se niegue a obedecer las órdenes ‘de arriba’ dura muy poco tiempo en él...”; que

¹³² Al publicar la primera edición de su op. cit., nota 1,

¹³³ En su obra *Por la gracia del señor presidente. México: la gran mentira*, México, Ed. asociados, 1977, pp. 64-77.

Pablo González Casanova¹³⁴ después de analizar en el período de 1917 a 1960 las ejecutorias emitidas por la Suprema Corte donde el Presidente de la República aparecía como autoridad responsable, concluyó obraba “...*con cierta independencia...del poder ejecutivo y constituye, en ocasiones, un freno a los actos del presidente de la república o de sus colaboradores. Tiene como función dejar que, en lo particular, ciertos actos y medidas del ejecutivo queden sujetos a juicio. Su función política principal es dar esperanza, a los grupos y personas que pueden utilizar este recurso, de salvar en lo particular sus intereses o derechos...*”; y que el estudio elaborado por Carl Schwarz¹³⁵, comparando la independencia del poder judicial federal mexicano en relación con el norteamericano, lo llevó a concluir que los tribunales mexicanos, específicamente en su jurisdicción de amparo sólo estaban supeditados al ejecutivo en algunas áreas, aunque eran más activistas que los estadounidenses y existía una gran “...*revisibilidad de las leyes fiscales federales y estatales y de los fallos de los tribunales militares...*”

Y luego como conclusión, el propio Jorge Carpizo señaló que tales estudios confirmaban que “...*la suprema corte mexicana posee cierta independencia frente al poder ejecutivo, pero, afirmamos, salvo los casos en que el ejecutivo está interesado políticamente en la resolución...*”; y que en su opinión la independencia e imparcialidad de los juzgadores estaba estrechamente vinculada a sus garantías judiciales, relativas a la designación, estabilidad, remuneración y responsabilidad.

Respecto a la forma de designación prevista en la Constitución, luego de aludir a la opinión externada en 1959 por Alfonso Nava Negrete¹³⁶, de que esa forma de designación hubiese sido suficiente garantía en otros países donde el legislativo era un poder efectivo, pero no en México, donde su intervención resultaba de mero trámite, Carpizo indicó que efectivamente en nuestro país las designaciones quedaban en manos exclusivas del presidente, lo que había llevado a que doctrinarios como Héctor Fix-Zamudio, Fernando Flores García y Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, propusieran formas de designación diferentes.

¹³⁴ En su trabajo *La democracia en México*, México, editorial Era, 1965.

¹³⁵ En su obra “Jueces en la penumbra: la independencia del poder judicial en los Estados Unidos y en México”, publicado en el *Anuario Jurídico*, vol. 2, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México, 1977, p. 197.

¹³⁶ En su obra *Derecho procesal administrativo*, México, Editorial Porrúa, 1959, p. 318.

Así, Fix-Zamudio en 1967¹³⁷, señaló que para que el Presidente de la República no tuviese las manos absolutamente libres en esas designaciones, dados los compromisos políticos a que estaba sometido, podrían continuar siendo esas designaciones su facultad, pero haciendo que escogiera de ternas que por turno le presentaran los colegios de abogados, los miembros del Poder Judicial y las facultades y escuelas de derecho de la República. Por su parte, Fernando Flores García, en 1960¹³⁸, propuso que el ingreso a la carrera judicial fuese por oposiciones y concurso y para los Ministros de la Corte, se integrara un jurado calificador que examinara los méritos de los candidatos y fungiera como asesor del presidente para que éste realizara la designación con base en una opinión autorizada. Y Niceto Alcalá-Zamora precisó en 1970¹³⁹, que debía sustraerse totalmente el nombramiento de los funcionarios judiciales a la injerencia del ejecutivo y crear una verdadera carrera judicial independiente.

Respecto a la garantía judicial relativa a la inamovilidad de los Ministros de la Corte sólo supeditada a la responsabilidad que les resultara por mala conducta, de la que se dijo que por reforma constitucional al artículo 111, publicada en 1944, a consecuencia de la iniciativa presidencial presentada por Manuel Ávila Camacho, se estipuló era el Presidente de la República quien podía pedir a la Cámara de Diputados dicha destitución y si ésta y luego la de Senadores por mayoría absoluta de votos calificaban de justificada la petición, el funcionario acusado quedaría privado desde luego de supuesto, con independencia de la responsabilidad legal en que hubiese incurrido la destitución; el propio Jorge Carpizo la censuró en 1978¹⁴⁰.

Para ello, refirió que la doctrina con justa razón, se había pronunciado contra ese procedimiento de destitución, porque vulneraba la independencia del poder judicial y “...pone sobre su cabeza la espada que puede caer a voluntad del

¹³⁷ En “Valor actual del principio de división de poderes y su consagración en las constituciones de 1857 y 1917”, publicada en el *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, año XX, núms. 58-59, 1967, p. 88.

¹³⁸ En su trabajo “Implantación de la carrera judicial en México” publicado en la *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, t. X, núms. 37-38-39-40, 1960.

¹³⁹ En su obra “Protección jurisdiccional del particular frente al ejecutivo en México”, publicada en el *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, México, año III, núm. 8, 1970, p. 306.

¹⁴⁰ En op. cit., nota 1, p. 187.

presidente...”, pues era sabido que el poder legislativo no se opondría a la petición presidencial, por lo que debía desaparecer ese procedimiento si se quería reforzar la autonomía del poder judicial, sin que ello volviera intocables a los Ministros si incurrieran en faltas, pues de cualquier manera se les podía seguir el procedimiento de responsabilidad previsto en el artículo 108 Constitucional¹⁴¹.

Sin embargo, cabe destacar que mediante iniciativa presidencial de 3 de diciembre de 1982, Miguel de la Madrid Hurtado, enarbolando su política de combate a la corrupción, que como señaló en el subinciso que antecede, fue la herramienta que utilizó para legitimar el régimen presidencial, propuso reformar el título Cuarto Constitucional, en cuanto al sistema de responsabilidad de los funcionarios públicos, incluidos los Ministros de la Suprema Corte, al considerar las leyes hasta entonces vigentes habían sido desbordadas por la realidad y ya no ofrecían bases sólidas para prevenir y sancionar la corrupción que la conciencia nacional exigía erradicar, por lo que era necesario establecer normas que obligaran con efectividad al servidor público con la sociedad para que sus obligaciones no se disolvieran y su comportamiento honrado prevaleciera, esto es, para que la arbitrariedad, incongruencia, confusión, inmunidad, inequidad e ineficacia no prevalecieran ni corrompieran los valores superiores que debía tutelar el servicio público en beneficio del pueblo.

En ese contexto, propuso establecer vías políticas, administrativas y penales autónomas entre sí, para exigir las responsabilidades de los servidores públicos, como el juicio político, sustanciado por ambas Cámaras del Congreso de la Unión en relación, entre otros, con los Ministros de la Corte, procedimiento administrativo para sancionar el incumplimiento de sus obligaciones de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, economía y eficacia y establecer los principios reguladores de las responsabilidades penales de dichos funcionarios, eliminando sus prerrogativas frente al resto de la población para ser procesados penalmente por los delitos en que incurrieran.

¹⁴¹ Que preveía la procedencia del juicio político y disponía, en su primer párrafo: “...Los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Despacho y el Procurador General de la República, son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo, y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo...”

Y señaló además que atendiendo a una demanda fundamental para el equilibrio entre los Poderes de la Unión, proponía eliminar la potestad expresa del Presidente de la República, para pedir la destitución por mala conducta de los servidores públicos en el poder judicial, pues resultaba “...una exigencia de una renovación moral fundamentada en una revigorización de nuestro Estado de Derecho...” que se garantizara un Poder Judicial digno y fuerte, con una judicatura no responsable ante el poder Ejecutivo, pues no podían establecerse “...las bases para que la discrecionalidad administrativa no degenera en una arbitrariedad que atropelle los derechos de los particulares y sea fuente de corrupción de nuestras instituciones...” sin el fortalecimiento del Poder Judicial y del juicio de garantías.

Así, mediante decreto publicado el 28 de diciembre de 1982, por reforma al artículo 111 Constitucional, desapareció la facultad del Presidente de la República de proponer la destitución de los Ministros de la Corte a las Cámaras del Congreso de la Unión, con lo que se devolvió cierta autonomía e independencia a los miembros del Poder Judicial, aunque continuaron supeditados a que su designación dependiera de modo directo y efectivo del titular del Ejecutivo, pues aunque el mecanismo de designación implicaba éste formulaba una propuesta que debía calificarse por el Senado, como en esta Cámara prevalecía la mayoría absoluta de miembros del partido oficial, es evidente que el nombramiento sugerido era aprobado sin mayor dificultad.

Debiendo aquí destacar, que las diversas reformas planteadas por los Presidentes en turno reseñadas, en cuanto a la forma de organización del Poder Judicial y respecto a garantías judiciales de sus funcionarios, como su designación, estabilidad, remuneración y responsabilidad, por sí mismas y en ocasiones concatenadas con otras, contribuyeron al proceso de despolitización de que fue objeto la Suprema Corte a partir de 1917 que inició, como se dijo, cuando en la Constitución promulgada ese año, se suprimió el carácter electivo de los Ministros para alejarlos de intereses partidistas y llevó a que incluso determinadas actividades de la administración y del Ejecutivo escaparan del control judicial, impidiéndose la procedencia del amparo en materias como las determinaciones de autoridades que negaran o revocaran la autorización para el funcionamiento de

planteles particulares destinados a la educación o respecto a las resoluciones dotatorias o restitutorias de ejidos o aguas¹⁴².

Sin embargo, esa tendencia de despolitizar en cuanto sus funciones al Alto Tribunal, coincidió con la que siguieron los diversos presidentes de la República en cuanto a la rotación o remoción de los Ministros en cada uno de sus correspondientes sexenios, comprendidos desde el correspondiente al Presidente Lázaro Cárdenas hasta Carlos Salinas de Gortari.

Así, en el sexenio de Lázaro Cárdenas, de los ministros que a su inicio integraban el Alto Tribunal y provenían de anteriores períodos presidenciales (particularmente de los gobiernos afines al Maximato de Plutarco Elías Calles), al final, derivado de la reforma constitucional que propuso, sólo quedaron tres; en el de Ávila Camacho (1946 a 1946), luego de la renovación total de la Corte también como resultado de esa reforma constitucional, para el segundo año sólo quedaban tres de los propuestos por Lázaro Cárdenas; en el sexenio de Miguel Alemán Valdez (1946 a 1952), estando ya vigente el precepto constitucional de inamovilidad de Ministros, de los veinte heredados del gobierno de Ávila Camacho sólo quedaban tres; en los sexenios de Adolfo Ruiz Cortines (1952 a 1958), Adolfo López Mateos (1958 a 1964), Gustavo Díaz Ordaz (1964 a 1970), Luis Echeverría Álvarez (1970 a 1976) y José López Portillo (1976 a 1982) donde también estaba salvaguardada su inamovilidad, los porcentajes de rotación fueron de 45%, 60%, 54%, 56% y 35%, respectivamente. Mientras que Miguel de la Madrid Hurtado (1982 a 1988), propuso nombramientos de 19 Ministros, de un total de 25, lo que implicó una rotación del 76% y Carlos Salinas de Gortari (de 1988 a 1994) propuso el nombramiento de 8, que se tradujo en una tasa de rotación del 38%¹⁴³.

Esos porcentajes, evidencian que la rotación aludida, más que derivada de motivos de edad o salud de los ministros, respondía a los cambios políticos

¹⁴² Como destaca Cabrera Acevedo, Lucio en op. cit., nota 34, pp. 252 y 253, al señalar así se estipuló por reformas constitucionales al artículo 3º, fracción II de 30 de diciembre de 1946 y al artículo 27 en 1932.

¹⁴³ Según se documenta por Pineda Pablos, Nicolás y Durazo Brassea, Alan, en un interesante estudio titulado *El presidencialismo y la rotación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México de 1934 a 2010*, contenido en la Revista Legislativa de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Vol. 3, núm. 5, enero-junio de 2010, publicación semestral de la Cámara de Diputados a través del Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, pp. 57 a 94.

suscitados por el cambio de régimen sexenal y, por ende, a la influencia y decisión del presidente en turno, por lo que puede considerarse que en buena medida, la subordinación del Poder Judicial Federal al Ejecutivo, derivaba de la vinculación del nombramiento de los Ministros a la decisión del titular de este último poder.

La tendencia de despolitizar a la Corte comenzó a diluirse cuando, en mi opinión y disintiendo respetuosamente de la afirmación de Lucio Cabrera Acevedo¹⁴⁴ según ya se analizó en el segundo capítulo de este trabajo, en el Diario Oficial de fecha 6 de diciembre de 1977, se publicó el Decreto que reformó, entre otros, el artículo 97 Constitucional; denominándosele “reforma política” porque su intención era modificar el régimen de partidos políticos y procesos electorales,¹⁴⁵ como respuesta del gobierno a la crisis de 1976, derivada entre otros factores, a que: diversas fuerzas políticas no registradas como partidos políticos trabajaban “clandestinamente”; que se crearon sindicatos fuertes no controlados por el Estado que lo presionaban; que la crisis económica afectó a la clase media baja a la que trató de dársele mayor participación política; que los partidos de oposición por ser minoría no alentaban la democracia; y que había un clima general de pérdida de confianza en el sistema.

La reforma buscaba “constitucionalizar” los partidos políticos, regular el uso que daban a los medios de comunicación y una ayuda económica para lograr sus fines; modificar la integración de la Cámara de Diputados, introduciendo el sistema representativo para que los partidos minoritarios contaran con más curules; que fuese un Colegio electoral quien calificara la elección de sus miembros y que contra sus resoluciones procediera el recurso de reclamación ante la Suprema Corte, aunque el fallo que dictase no era definitivo, sino sólo debía hacerse del

¹⁴⁴ *Ibidem*, p. 253, cuando señala ello aconteció hasta 1988 cuando por reformas constitucionales de ese año se trató de convertirla en un tribunal estrictamente constitucional.

¹⁴⁵ Constitucionalizando los partidos políticos, estableciendo una nueva forma de composición de la Cámara de Diputados incorporándose la figura de la representación proporcional, previendo la integración del Colegio Electoral encargado de calificar la elección de sus miembros y el recurso de reclamación para impugnar sus resoluciones ante la Corte y acotando la facultad de investigación que en relación con la violación al voto público, se preveía a favor de ese Alto Tribunal, entre otros.

conocimiento de la Cámara de Diputados para que ésta emitiese una nueva resolución, que tendría el carácter de definitiva e inatacable¹⁴⁶.

Con ello, la indicada reforma dio intervención al Alto Tribunal en materia política (lo que como se destacó en el capítulo segundo, inciso II. 2. A, generó posturas a favor y en contra de los estudiosos del derecho)¹⁴⁷; separó la facultad de investigación de hechos constitutivos de la violación del voto público de las diversas ahí contempladas¹⁴⁸; y la definió dentro del marco del equilibrio de los Poderes Federales, como medio de control horizontal para preservar el orden institucional, que debía ejercer la Corte sólo cuando pudiera dudarse de la legalidad de todo el proceso de elección de las Cámaras del Congreso Federal o del titular del Poder Ejecutivo y se limitaría a examinar la legalidad de la elección, sin que esa resolución implicara cuestionar la investidura de los integrantes de los Poderes legislativo o ejecutivo en funciones, ni la competencia de su origen.

Así, esa reforma constitucional revirtió el proceso de despolitización de la Corte, pues buscó aperturar su intervención en procedimientos electorales que incidían en la legitimación de los poderes Ejecutivo y Judicial, aunque las reformas publicadas el 15 de diciembre de 1986 en el Diario Oficial de la Federación derogaron ese recurso y establecieron un tribunal de lo contencioso electoral cuyas resoluciones serían obligatorias y sólo modificables por los colegios electorales, lo que inició el proceso de relativa autonomía de la jurisdicción electoral, respecto de los órganos que tenían a su cargo la elección¹⁴⁹.

El 21 de abril de 1987, Miguel de la Madrid presentó iniciativa donde continuando su política de exaltar los valores morales y sosteniendo que la justicia debía administrarse por tribunales independientes, cuyos integrantes gozaran de reconocimiento social a su preparación, experiencia, imparcialidad y honestidad, propuso redefinir competencias de los asuntos que debieran conocer la Corte y los

¹⁴⁶ Así se desprende del propio texto constitucional y lo precisa Cabrera Acevedo, Lucio, en su obra *“La Suprema Corte de Justicia durante el gobierno del Presidente José López Portillo (1977-1982)”*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004. p. 69

¹⁴⁷ Ver nota 71 del Capítulo Segundo.

¹⁴⁸ Consistentes en que averiguar la conducta de algún juez o Magistrado Federal, o algún hecho o hechos constitutivos de violación de alguna garantía individual.

¹⁴⁹ Así lo señala Rabasa Gamboa, Emilio en su ensayo *“Las Reformas Constitucionales en materia político-electoral”* publicado en la página de internet <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/127/9>.

Tribunales Colegiados, para que aquélla se dedicara totalmente a la interpretación definitiva de la Constitución, como debía corresponder al más Alto Tribunal del país, asignando el control de legalidad a los segundos, para fortalecer el principio de división de poderes, aunque reservó a la Corte la facultad de atracción para conocer de amparos directos o revisiones¹⁵⁰ que “*por sus características especiales así lo ameriten*”, de oficio, a petición fundada del respectivo Tribunal Colegiado de Circuito o del Procurador General de la República.

Y en relación con las garantías judiciales de los funcionarios del Poder Judicial, propuso modificar el artículo 97 Constitucional, para que el nombramiento de inicio de encargo de magistrados de circuito y jueces de distrito se ampliara de cuatro a seis años, respetando su inamovilidad, pues continuó vigente la disposición de que al término de ese período, si eran relectos o promovidos a cargos superiores, sólo podrían ser privados de sus puestos en los términos del Título Cuarto Constitucional.

Reformas constitucionales aprobadas y publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 10 de agosto de 1987 que entraron en vigor, conforme a su único artículo transitorio, el quince de enero de 1988.

En este contexto, tanto la reforma constitucional de 1977 como la de 1988 analizadas, marcan el momento histórico en que comienza el proceso de reversión de la tendencia institucional de privar a la Suprema Corte de todo carácter político, pues como se dijo, la primera le dio intervención dentro del procedimiento de calificación de elecciones, conociendo de un recurso cuya resolución si bien no resultaba vinculatoria sí tenía trascendencia política por sustentarse en la calidad moral del Alto Tribunal y asimismo se definieron la naturaleza y alcances de su facultad de investigar la violación del voto público; y la segunda buscó convertirla en un Tribunal estrictamente constitucional, para consolidar la división de poderes.

¹⁵⁰ Cuando no se estuviera en los casos en que se conservó competencia exclusiva la Corte, pues debe recordarse ésta la conservó para conocer de revisiones donde se impugnaba el acto reclamado como directamente violatorio de la Constitución, de leyes federales y locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I de su artículo 89 y reglamentos de leyes locales en los que persistiera el problema de constitucionalidad, así los casos relativos a las fracciones II y III de su artículo 103.

Sin embargo, ese proceso de reversión fue más evidente en las reformas constitucionales de 1990, 1994, 1996 y 2007, pues en la primera, entre otras cosas, se instituyó el Instituto Federal Electoral (IFE), en la segunda, se crearon las acciones de inconstitucionalidad y se regularon con más precisión las controversias constitucionales, dando oportunidad a que la Corte emitiera sentencia con efectos generales, de consecuencias políticas, en la tercera se incorporó al Poder Judicial el Tribunal Electoral y en la cuarta se ampliaron tales acciones de inconstitucionalidad a las leyes electorales.

Así, la reforma de 6 de abril de 1990 reestructuró todo el aparato electoral, pues en lo que aquí interesa, creó el Instituto Federal Electoral, como organismo autónomo establecido para organizar las elecciones, con participación ciudadana, dando un servicio profesional electoral permanente, buscando consolidar la imparcialidad como principio rector de la organización electoral, desconcentrando el Tribunal Electoral para que funcionara en pleno y salas regionales.

Mediante reforma de 3 de septiembre de 1993, se suprimió el procedimiento de auto calificación de diputados y senadores por los colegios electorales de sus respectivas cámaras y en su lugar se estableció un sistema de heterocalificación electoral mixto, a cargo de un órgano autónomo electoral y del Tribunal Electoral, lo que llevó a que la calificación definitiva de las elecciones quedara sujeta primero al IFE y en caso de inconformidad, fuera la Sala Superior del TRIFE la última instancia, quedando éste como la máxima autoridad jurisdiccional electoral, cuya Sala de segunda Instancia se determinó fuese integrada por cuatro miembros de la judicatura federal, electos por dos terceras partes de miembros presentes de la Cámara de diputados, a propuesta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La reforma de 1994, como se dijo en el capítulo segundo, conocida como "*Reforma Judicial*", publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de ese año, se originó por iniciativa que el entonces titular del Ejecutivo Ernesto Zedillo presentó el 5 de diciembre anterior, con objetivo toral, según su exposición de motivos, de fortalecer el Poder Judicial modificando su organización interna, funcionamiento y competencias de las instituciones encargadas de la seguridad y la procuración de justicia, lo que justificó sosteniendo que

correspondiéndole constitucionalmente la custodia del orden constitucional y legal, era esencial una Corte libre, autónoma, fortalecida y de excelencia, cuya consolidación ameritaba fortalecer sus decisiones, ampliar su competencia para emitir declaraciones generales sobre constitucionalidad de leyes, dirimir controversias entre los tres niveles de gobierno y fungir como garante del federalismo, por lo que debía otorgársele nuevas atribuciones y revisar las reglas de su integración para facilitar la deliberación colectiva de sus miembros, asegurar una interpretación coherente de la Constitución, permitir la renovación periódica de criterios y actitudes ante las necesidades cambiantes del país y favorecer el pleno cumplimiento de su encargo, así como diferenciar el desempeño de sus funciones administrativas para facilitar su eficiencia.

Así, la reforma respecto a organización y atribuciones del Poder Judicial de la Federación, se centró en tres puntos:

a.- En el orgánico y estructural, sobre la integración de la Corte, forma y requisitos para designar a los Ministros, que consistieron en reducir su número de 26 a 11¹⁵¹, exigir el voto de dos terceras partes de los integrantes de la Cámara de Senadores para su designación, presentada la propuesta por el Presidente de la República, fijar como período de su encargo quince años y que su sustitución fuese escalonada, exigiendo además nuevos requisitos de designación¹⁵²;

b.- En el sistema de competencias de la propia Corte, para consolidarla como tribunal constitucional (carácter que, como se dijo, comenzó a reconocérsele a partir de 1987), preservando y fortaleciendo el juicio de amparo (al adoptar un nuevo sistema sobre incumplimiento de sentencias) y conservando la fórmula

¹⁵¹ Reducción justificada en la iniciativa presidencial arguyendo era “...*en congruencia tanto con sus nuevas atribuciones, como con la necesidad de facilitar la deliberación...*”

¹⁵² Como que no podía nombrarse a aquellas personas que hubieran ocupado seis meses antes los puestos de Secretario de Estado, Jefe del Distrito Federal, de Departamento Administrativo, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, Senador, Diputado Federal o Gobernador de algún Estado, la ampliación a diez años de la fecha de expedición del título profesional, la supresión de la edad máxima de ingreso, la reducción a un año del período de residencia en el país antes de la designación, así como que durante los dos años siguientes a su retiro del cargo de ministro, quien hubiese ocupado tal encargo quedara impedida para desempeñarse como Secretario de Estado, Jefe de Departamento Administrativo, jefe del distrito Federal, Procurador General de la República o de Justicia del Distrito Federal, Senador, Diputado Federal o Gobernador de algún Estado, así como para actuar como patronos, abogados o representantes ante los órganos del Poder Judicial de la Federación.

Otero, se previó que las controversias constitucionales no se limitaran a las suscitadas entre los poderes de los Estados entre sí o con la Federación, sino también pudiesen promoverse por los Municipios y el Distrito Federal, respecto de conflictos generados con poderes del Estado o con la Federación; confiriéndosele además la nueva atribución de conocer de las acciones de inconstitucionalidad cuyo objeto era plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución para que resolviera, con efectos generales, sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad; y,

c.- En el ámbito administrativo, para garantizar su independencia y autonomía se propuso que las funciones hasta entonces ejercidas por el Alto Tribunal sobre nombramiento, adscripción, promoción y remoción de jueces y magistrados, determinación de circuitos y distritos judiciales, número de órganos y materias que debieran conocer, su vigilancia y supervisión y las conductas de sus titulares, así como para elaborar el presupuesto de egresos del Poder Judicial de la Federación, excepto el que para sí misma elaborara, recayeran ahora en un Consejo de la Judicatura Federal, integrado por siete miembros, siendo uno y quien debía presidirlo, el ministro designado Presidente del Alto Tribunal, dos por la Cámara de Senadores, uno electo por los Jueces de Distrito, otro por los Magistrados de Circuito y dos designados por el Presidente de la República, quienes durarían en su encargo cinco años.

Reformas que incidieron directamente en las garantías judiciales de los integrantes del Poder Judicial, pues sobre la designación de los Ministros, se estableció como requisito fuese aprobada al menos por dos terceras partes de los miembros del Senado, respecto a su inamovilidad que hasta entonces tenían conferida, se determinó que su encargo sólo duraría quince años, lo que se justificó aduciendo que como se trataba de un tribunal con atribuciones para anular las leyes con efectos generales, era necesario la renovación periódica de sus miembros para evitar un esquema rígido de interpretación constitucional, debiendo destacarse que al reducirse el número de ministros, ello propició una renovación casi total en su integración, pues de los Ministros que hasta antes de la reforma conformaban el Alto Tribunal, sólo dos fueron ratificados.

Así, esas reformas buscaron dar mayor independencia a los integrantes del Alto Tribunal, pues el período de designación además de ser escalonado, no coincidía con el del sexenio correspondiente de cada titular del Ejecutivo, lo que permitía pensar, por lo menos en teoría, que una vez que el Presidente de la República que los propuso dejaba su encargo, quedarían ajenos a cualquier influencia al momento de resolver, lo que se robustecía con el hecho de que dicha propuesta debía avalarse por lo menos por dos terceras partes de los miembros de la Cámara de Senadores, que para entonces, como se vio en el sub inciso que antecede, no correspondían ya a una mayoría absoluta del partido oficial, lo que también en teoría justificaría no existiera un particular compromiso del designado con los intereses de ese partido.

Independencia que se buscó hacer extensiva a los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, al crearse el Consejo de la Judicatura Federal, órgano nuevo en la Estructura del Poder Judicial de la Federación, sin precedente en la historia judicial mexicana¹⁵³, conformado por personas designadas por los tres poderes de la Unión que ejercerían funciones por tiempo limitado, serían sustituidas escalonadamente y desempeñarían la mayoría de las facultades administrativas hasta entonces desplegadas por el Alto Tribunal, particularmente las relativas a la designación y adscripción de dichos juzgadores, velando por su independencia y porque se aplicaran estrictamente los principios de la carrera judicial para que quienes asumieran la función jurisdiccional fueran personas calificadas, lo que también buscaba dejar de lado hubiese compromisos que influyeran en su labor.

Asimismo, se dio mayor peso a la labor de la Corte como tribunal constitucional, pues al aumentar el ámbito de su competencia para solucionar las controversias sobre la constitucionalidad de actos de las distintas autoridades y conferirle la nueva atribución de conocer de acciones de inconstitucionalidad cuyo objeto era plantear la posible contradicción entre una norma general y la Constitución para que resolviera con efectos generales sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad, además de permitir que las fuerzas con representación

¹⁵³ Lo que avala Lucio Cabrera Acevedo, en su obra *La Suprema Corte de Justicia durante el Gobierno del Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León 1995-2000*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, p. 19.

minoritaria en los Poderes Legislativos impugnaran las leyes que aprobaran las mayorías y que resultaban contrarias a la Constitución, se otorgó a la Corte un instrumento que le permitía velar por su respeto, incluso revocando disposiciones emitidas por el Legislativo, dejando de lado su carácter de mero aplicador de las leyes que buscó conferírsele en la época del presidencialismo puro.

Y finalmente, en materia de justicia electoral, esta reforma modificó la forma de designación de los magistrados del Tribunal Federal Electoral, señalándose serían electos por dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de diputados a propuesta del Presidente de la República.

Siguiendo la tendencia de otorgar más atribuciones políticas al Poder Judicial Federal, que coincidió como se ha visto con el declive del presidencialismo puro en nuestro país derivado fundamentalmente de que los diversos sectores sociales nacionales perdieron credibilidad en él al ser incapaz de resolver sus necesidades; con fecha 26 de julio de 1996 los coordinadores parlamentarios de los partidos políticos PAN, PRD y PT de la Cámara de Diputados y PAN, PRI y PRD en la de Senadores, así como el Presidente de la República, presentaron iniciativa de reformas constitucionales en materia electoral.

Dicha iniciativa buscó redimensionar el sistema de justicia electoral, introduciendo por una parte, mecanismos que garantizaran que las leyes electorales se sujetaran a lo dispuesto en la Constitución y, por otra parte *“...con objeto de hacer compatible la larga tradición del Poder Judicial de la Federación de no intervenir directamente en los conflictos político-electorales, con la existencia de un tribunal de jurisdicción especializada que ha probado ser solución adecuada...”* se propuso que el tribunal electoral se incorporara al Poder Judicial, con sus rasgos fundamentales de estructura y atribuciones, pero con las ligas de relación indispensables con el aparato judicial federal, para que ejerciera sus facultades eficaz, oportuna y adecuadamente.

Con ello, se sostuvo en la iniciativa, era factible distribuir competencias constitucionales y legales entre la Suprema Corte y el Tribunal Electoral, conforme a la tradición nacional y a la evolución político electoral, pues mientras la primera conocería de la conformidad a la Constitución de las normas generales en materia

electoral, el segundo tendría a su cargo, además de su tradicional facultad para resolver las impugnaciones presentadas en los procesos electorales federales, el análisis de la constitucionalidad de los actos y resoluciones controvertidos, la resolución del recurso para la defensa de los derechos políticos de los ciudadanos mexicanos de votar, ser votado y asociarse para participar en los asuntos políticos del país, así como de los actos y resoluciones de autoridades electorales locales que vulneraran de manera directa preceptos constitucionales, en asuntos que resultaran de trascendencia, así como la calificación de la elección presidencial.

Y para fortalecer la estructura del Tribunal Electoral, se determinó fuese permanente la Sala superior, integrada por siete magistrados electorales, mientras que las Salas regionales estuvieran integradas por tres magistrados cada una, durante los procesos electorales federales; magistrados de la Sala superior y de las regionales que serían designados por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores, a partir de propuestas formuladas por la Corte, justificando la participación del Senado en su designación argumentando era congruente “...*con las facultades que tendrán quienes integren el tribunal electoral, asegurando que la selección y nombramiento recaiga en profesionales del derecho capaces e imparciales...*”, señalándose que con ello se fortalecía al Poder Judicial de la Federación, pues absorbía en su órgano constitucional la función jurisdiccional electoral y facultades que antes correspondían a otro poder.

Esta reforma constitucional fue aprobada y publicada el 22 de agosto de 1996 en el Diario Oficial de la Federación y de ella, destaca que de forma directa se dieron atribuciones en materia electoral al Poder Judicial de la Federación, esto es, constitucionalmente se le otorgó una función eminentemente política, para atender los reclamos sociales de garantizar y fortalecer la democracia mexicana, posicionándolo con un verdadero poder dentro del esquema de nuestro sistema de división de poderes, para eliminar las barreras que para ello representaba el control absoluto por parte de los poderes ejecutivo y legislativo en ese ámbito,

siendo esta reforma en la que, nos dice Ma. Amparo Casar¹⁵⁴, quedó establecida la posibilidad real de que un gobierno dividido se consolidara en nuestro país.

En 1999 se aprobó la iniciativa presentada por el Ejecutivo Federal en la que, en lo que aquí interesa, luego de destacar que la creación del Consejo de la Judicatura Federal tuvo por objeto garantizar a Jueces y Magistrados la necesaria independencia y autonomía de sus funciones frente al poder político y a los propios litigantes, se sustituyó el procedimiento de insaculación que hasta ese momento imperaba, por el de designación por una mayoría mínima de ocho votos de los integrantes del Pleno de la Corte, de Jueces o Magistrados para fungir como integrantes del Consejo, se estableció la regla general de que contra las resoluciones del éste no procedía recurso o juicio alguno, salvo el de revisión administrativa ante el Alto Tribunal en los casos previstos, el que además podía revisar los acuerdos generales emitidos por aquél que a partir de entonces se le autorizó expedir para el ejercicio adecuado de sus funciones.

Así, esta reforma buscó consolidar la postura de que aunque la Corte debía fortalecerse como tribunal constitucional, debía continuar como eje rector en la toma de decisiones dentro del Poder Judicial Federal, porque con independencia de la existencia del Consejo de la Judicatura Federal, se le facultó para designar a tres de sus integrantes, y para revisar tanto los acuerdos generales que ese órgano emitiera como sus resoluciones más trascendentales, lo que intentaba posicionarlo como un auténtico poder dentro de nuestro sistema político.

Finalmente, el 13 de noviembre de 2007, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto por el que se publicaron diversas reformas en materia electoral, cuya iniciativa se presentó por el entonces Senador Manlio Fabio Beltrones Rivera, Presidente de la comisión ejecutiva de negociación y construcción de Acuerdos a nombre propio y de legisladores de diversos grupos parlamentarios, en la que indicó era producto del acuerdo alcanzado entre las fuerzas políticas nacionales y comprobaba que *“...el diálogo y la negociación, instrumentos centrales en el trato y las relaciones entre los partidos políticos y*

¹⁵⁴ En su op. cit., nota 94, p. 7.

entre ellos y los poderes públicos, pueden producir resultados tangibles, en beneficio de la sociedad y de los más altos intereses nacionales...”

En relación con el Poder Judicial Federal, dichas reformas incidieron porque modificaron diversos artículos constitucionales en materia electoral que llevaron a derogar el tercer párrafo del artículo 97 Constitucional, para suprimir la facultad del Alto Tribunal de averiguar algún hecho o hechos que constituyeran la violación del voto público, cuando a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión.

Así, aun cuando en la exposición de motivos, en forma específica, no se aludió a las razones de derogación de la referida fracción, es claro, como se dijo en el capítulo segundo, al abordar en forma específica esta reforma constitucional, que se debió a que uno de sus objetivos era fortalecer las atribuciones, facultades y autonomía de las autoridades electorales federales, para superar las limitaciones que había enfrentado su actuación, robusteciendo la capacidad del Instituto Federal Electoral para desempeñar su papel de árbitro en la contienda y perfeccionando la facultad del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, para decidir la no aplicación de leyes electorales contrarias a la Constitución Federal, en armonía con la calidad de Tribunal Constitucional que la propia Constitución reservaba para la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Contexto en el cual, como se dijo en el dictamen emitido por la Cámara de Origen¹⁵⁵, la facultad del Alto Tribunal para practicar de oficio la averiguación de eventos constitutivos de violación del voto público, en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión, era inoperante al ser contradictoria con las facultades constitucionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación asignadas por reforma de 1996, al ser definitivas e inatacables sus sentencias y dado que de actualizarse alguna vez la hipótesis de afectación a la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión, la Sala Superior del TRIFE podía ejercer a plenitud sus facultades y declarar incluso nulo el

¹⁵⁵ Cámara de Senadores, de fecha 12 de septiembre de 2007.

proceso respectivo; postura que se confirmó en el dictamen emitido por la Cámara revisora¹⁵⁶ al catalogar de obsoleta tal facultad del Alto Tribunal.

De este modo, la supresión de la facultad de investigación de hechos constitutivos de violación del voto público, que se aprobó sin mayor discusión por las cámaras de diputados y senadores, no puede considerarse haya demeritado la intervención política del Poder Judicial de la Federación en los procesos electorales, pues más bien obedeció a que las reformas en materia electoral llevaban a que fuese un órgano que lo conformaba (TRIFE) quien tuviese en sus manos la decisión definitiva e inatacable de resolver todas las controversias en torno a ese tópico, incluida la calificación de la propia elección presidencial.

7. Contexto político general que vinculó la naturaleza jurídica de los asuntos respecto de los cuales se solicitó el ejercicio de la facultad indagatoria a la Corte de 1940 y hasta la reforma constitucional en materia judicial de 1994.

Antes de abordar cada uno de los asuntos presentados ante la Corte, en el lapso comprendido de 1943 hasta 1994, cuando se produjo la reforma constitucional en materia judicial que verificó Ernesto Zedillo, cabe destacar que todos se distinguieron por estar íntimamente vinculados con conflictos electorales y ser promovidos por quienes formando parte de la oposición al régimen oficial, imputaban a éste de incurrir en fraudes sistemáticos para conservar el poder.

El que los opositores al régimen recurrieran a la facultad indagatoria de la Corte en este contexto histórico, obedeció a que el fraude electoral atribuido al partido oficial durante las elecciones presidenciales donde fue electo Manuel Ávila Camacho, fue piedra angular en que se sentaron las bases de consolidación del régimen de presidencialismo puro en México, cuyo funcionamiento según se expresó, partía del dominio absoluto del Presidente en turno en todas las decisiones políticas nacionales, derivado de que su antecesor abandonaba la escena política y de que siendo el líder natural del partido en el poder, era avalado por los sectores más representativos de la sociedad mexicana de la época y contaba con el apoyo incondicional del poder legislativo y del judicial, así como de la mayoría de gobiernos municipales y estatales.

¹⁵⁶ Cámara de Senadores, emitido el 13 de septiembre de 2007.

Ello, dado que la mayoría de los integrantes del Congreso de la Unión, al ser miembros activos de ese partido evidentemente obedecían los lineamientos de su líder supremo; los integrantes del Máximo Tribunal, por la forma de su designación (a propuesta del Presidente del Senado con aprobación mayoritaria de éste) aunque con la garantía judicial de la inamovilidad, claramente habían sido escogidos de entre abogados y políticos que no sólo aceptaban el régimen sino que incluso provenían de él; y por su parte, la mayoría de las elecciones estatales y municipales eran plenamente dominadas por los candidatos del partido oficial.

Esas circunstancias, justifican que si bien los miembros de la oposición intentaron utilizar la facultad de investigación de la Corte como última instancia jurídica y política para impugnar la serie de fraudes electorales que se producían en el país para garantizar que el partido oficial continuara en el poder al mando del Presidente de la República en turno; lo cierto es que sólo en una ocasión lograron se ejercitara, lo que ocurrió en el conocido como “Caso León”, pero además es de destacar que esa aceptación contó con el aval del jefe del Ejecutivo, según se examinará al estudiar de forma específica ese caso.

En este contexto, aunque es claro que las decisiones del Alto Tribunal en torno al ejercicio de dicha facultad, estuvieron condicionadas, como todas las tomadas por los distintos órganos pertenecientes al Estado Mexicano, ya fuesen del poder ejecutivo, del legislativo o del judicial, a los intereses que en torno a ellas tuviese el Presidente de la República; sin embargo, tampoco puede desconocerse que con independencia del trasfondo político que pudo imperar en algunas de ellas, sí se sentaron importantes precedentes de naturaleza meramente jurídica, para contextualizar la naturaleza jurídica de esa *sui generis* facultad indagatoria, según se procederá a analizar en los siguientes casos.

8. Expediente Varios 211/1943

Este expediente se analiza primero que el que cronológicamente le antecede (Varios 60/1942) por haberse resuelto antes y servirle de precedente.

Se inició durante la presidencia de Manuel Ávila Camacho, ante la nueva conformación del Alto Tribunal, en funciones a partir del 31 de diciembre de 1940, pues recordemos que aunque por reforma constitucional aprobada durante la

presidencia de Lázaro Cárdenas, la designación de los Ministros estaba sujeta al término de seis años, que fenecía de manera coincidente con la designación del titular del Ejecutivo en turno; sin embargo, era un hecho que esos nuevos Ministros contarían con la inamovilidad materia de la diversa reforma propuesta por el propio Ávila Camacho, pues aunque las dos cámaras del Congreso de la Unión para esa fecha, ya la habían aprobado pero aún estaba pendiente de avalarse por las legislaturas de los Estados, de hacerse la declaratoria final por el Congreso, se interpretaba que sus designaciones se habían verificado con base en esa nueva regla de inamovilidad¹⁵⁷.

Así, en ocuro presentado en agosto de 1943, Aquiles Elorduy (partidario de Francisco I. Madero y Venustiano Carranza y opositor de Álvaro Obregón y de los gobiernos que le sucedieron, lo que lo llevó a ser uno de los fundadores del PAN), señaló había contendido en las últimas elecciones como candidato a diputado por un Distrito de Aguascalientes y constatado que algunas casillas no se habían instalado y otras se cerraron cuando se sustrajeron violentamente por personas de un partido político, ánforas necesarias para la votación, impidiéndose que ésta fuese tranquila y legal, lo que hizo del conocimiento del Colegio Electoral, solicitando declarase nula la votación, lo que presumía no ocurriría por integrarse con diputados pertenecientes a ese partido político, por lo que solicitaba a la Corte ejercitara la facultad de investigación por violación del voto público, pese a no estar reconocido que un particular hiciera tal petición, pues sostuvo, dicho Alto Tribunal, no podía permanecer indiferente, *“...tanto más cuanto que su misión,...debe limitarse a declarar si en su concepto hubo o no violación al sufragio, sin sancionar en lo más leve la violación descubierta porque la Constitución no lo faculta para ello...”*

Dictaminado el asunto, el Pleno determinó que cuando solicitaba su ejercicio alguna parte constitucionalmente legitimada, era imperativo verificar la investigación, pero cuando algún particular lo hacía era discrecional y sólo podría utilizarse *“...cuando la trascendencia de los hechos denunciados, su vinculación*

¹⁵⁷Así narra Cabrera Acevedo, Lucio, en *La Suprema Corte de Justicia durante el gobierno del General Manuel Ávila Camacho (1940-1946)*. México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2000, p. 39.

con las condiciones que en el país prevalezcan en ese momento y el interés nacional mismo..., como medida excepcional...” la reclamaran y fuera de esos casos debía abstenerse de participar “...en la forma de averiguación y no como Tribunal del orden federal, en los actos electorales por denuncia de un particular, pues de hacerlo, llegaría al extremo de verse obligado a conocer hasta de las elecciones municipales de todo el país, con los perjuicios y trastornos consiguientes...”

En este contexto, determinó que en la especie procedía desestimar la petición formulada, pues en un sistema de división de poderes como el nuestro, era indudable que el Constituyente al asignar a la Corte la facultad indicada, suponía casos de excepción “...cuando el interés nacional, por la gravedad de las circunstancias del momento, reclama la intervención del Poder Judicial...pues atribuir a éste una participación ordinaria y constante en los actos electorales, vendría a desvirtuar su función esencial, transformándolo en un cuerpo eminentemente político...”; máxime que no podía alegarse un estado de indefensión en el caso concreto, pues la ley establecía organismos mediante cuya actuación y apelando a los medios ordinarios establecidos, podía obtenerse la reparación de las infracciones al voto público.

Este asunto, si bien tiene un origen claramente político, al evidenciar la inconformidad de uno de los fundadores del PAN, partido opositor al régimen en ese momento en el poder, encabezado por Manuel Ávila Camacho, en un proceso electoral para la designación de diputados federales en una entidad legislativa y de incluso, haber generado en su peticionario la idea de que los Ministros se habían conducido bajo consigna, pues en opinión publicada en el periódico Excelsior de 3 de enero de 1944 señaló que la inamovilidad judicial no bastaba, pues era esencial que aquéllos fuesen independientes del ejecutivo, pues aunque resultaran capaces y sabios ocurría que “...generalmente aceptaban consignas del Ejecutivo y tenían la costumbre de considerarlo siempre como guía de sus sentencias...”¹⁵⁸; desde mi perspectiva no evidencia que su resolución haya sido producto de una directa injerencia política por parte del Ejecutivo, pues las

¹⁵⁸ *Íbidem*, p. 146.

razones que externó la Corte para no decretar su ejercicio, se circunscribían al ámbito meramente jurídico y se sustentaban en una labor interpretativa que coincidía con la intención que, considero, tuvo Venustiano Carranza al establecer la aludida facultad indagatoria no sólo por violación de derechos fundamentales sino también del voto público (por tener un origen y contexto histórico-jurídico común) relativa a que su ejercicio no era ordinario sino excepcional.

9. Expediente Varios 60/1942

El citado expediente, inició por escrito de enero de ese año, que presentó un ciudadano, solicitando ordenar la investigación inmediata de violaciones de garantías individuales cometidas por funcionarios de los Poderes Ejecutivo y Legislativo del Estado de Yucatán y de sus Ayuntamientos, con motivo de la elección de Gobernador Constitucional, apoyada en la Ley Electoral del Estatal, que sostuvo, era anticonstitucional, por exigir para ser gobernador, ser ciudadano por nacimiento y con residencia de un año anterior a la fecha de la elección, lo que, en su opinión, trastocaba la Constitución Federal; además de que pese a la intervención de la Secretaría de Gobernación, no se atendió la petición de registro de su Partido Político y su candidatura, primero por no demostrar esa residencia, y luego por acreditarla extemporáneamente, negándose a tramitar el recurso de revisión interpuesto y a recibir las boletas electorales respectivas, para lo cual, los funcionarios aludidos, sostuvo, se coaligaron para abusar de su autoridad y burlar el voto público, ejerciendo presión moral y material, utilizando la fuerza pública.

Asunto resuelto por el Pleno del Alto Tribunal, sosteniendo que como era semejante al planteado en el expediente Varios número 211/43, que se analizó en el subinciso que antecede, por las mismas razones que ahí sirvieron de sustento, no se juzgaba “...conveniente el nombramiento de la Comisión que solicita para investigar las violaciones de sufragio denunciadas...”

Al igual que en el asunto preinserto, puede afirmarse que ni su origen ni su tramitación evidencian que haya sido producto de una clara intervención política por parte del Ejecutivo, sino de la labor interpretativa de la Corte en relación con los alcances de la facultad de investigación de violación del voto público que tenía encomendada en el artículo 97 constitucional, si se toma en cuenta que las

razones que externó para no decretar su ejercicio se constriñeron a un ámbito netamente jurídico, sustentadas en que su ejercicio no era ordinario sino excepcional, que además no resultaban novedosas, sino una reiteración de las externadas en el precedente que invocó, lo que resulta algo cotidiano en la labor jurisdiccional mexicana, pues recordemos que incluso a la fecha, una de las formas de integración de la jurisprudencia como fuente del derecho, es precisamente la reiteración de criterios.

10. Expediente Varios 3/1946 (Caso León)

Este asunto, que es el primero en el que la Suprema Corte, luego de decidir ejercitar la facultad de investigación, emitió dictamen en el sentido de declarar que sí se había incurrido en violación de garantías individuales; se tramitó luego de superada la crisis que a principios de 1944 suscitó el obstáculo que para el Presidente Ávila Camacho representaba, a efecto de designar a los Ministros entonces en funciones inamovibles, el que el Senado no estuviese en período de sesiones.

Crisis que se superó cuando habiéndose dado la renuncia al cargo de los Ministros: José María Mendoza Pardo (para ser candidato a gobernador del Estado de Michoacán) y Felipe de J. Tena (por enfermedad y desear dedicarse a otras actividades), el titular del Ejecutivo, luego de sufrir un atentado que casi le provoca la muerte (que hizo que los Ministros acudieran a Palacio Nacional a manifestarle su pesar y congratulación por no haberle ocurrido nada) y la oposición de la CTM¹⁵⁹, anunció la ratificación de los que estaban en funciones (excepto uno por su avanzada edad), lo que aprobaron los Senadores (excepto los de la CTM), por lo que tales Ministros protestaron el cargo en septiembre de 1944.

La trascendencia de este asunto, radica en el hecho de que fue factible, por primera vez, ver concretado el texto constitucional en cuanto a sus alcances reales, esto es, en cuanto a los efectos práctico-jurídicos que traía consigo un pronunciamiento de esa naturaleza del Alto Tribunal; sin que deje de

¹⁵⁹ Que atacaba a los Ministros de la Corte, declarándose contra la Ley de Inamovilidad, aduciendo aquéllos habían destruido las conquistas de los obreros y de la Revolución.

desconocerse que la postura de éste coincidía con la adoptada en relación con ese conflicto político por parte del Ejecutivo Federal.

A. Orígenes

Comienza con el telegrama presentado en enero de 1946, procedente de León, Guanajuato, en el que integrantes del Comité Nacional Directivo del Partido Acción Nacional, denunciaban hechos acaecidos en la renovación del ayuntamiento, afirmando que las autoridades locales utilizaron medios vergonzosos para burlar la elección, llevando gente armada para ocupar casillas o cerrarlas e impedir por la fuerza, la votación ciudadana, desapareciendo urnas y documentación, haciendo documentación falsa y una falsa junta computadora, e instalando, con uso de la fuerza federal y pistoleros, el ayuntamiento impuesto.

Que ello motivó manifestaciones de inconformidad, que la junta computadora verdadera declarara electos a los candidatos populares y que cuando se daba posesión al ayuntamiento impuesto, el pueblo se reuniera pacíficamente en la plaza principal a protestar, reunión disuelta violentamente por las fuerzas federales que dispararon desde el palacio municipal a la multitud, la que al dispersarse por calles aledañas se encontró tropas apostadas por las autoridades militares, que también abrieron fuego en su contra y comenzaron a perseguir a los dispersos, resultando más de trescientos heridos, cuarenta muertos y ochenta detenidos, además de que se libraron órdenes de aprehensión contra quienes se distinguieron en ese esfuerzo ciudadano.

Que el Ejecutivo Federal, a quien se pidió interviniera, dijo a la prensa no poder hacerlo por respeto a la soberanía del estado, lo que no obstó para que las fuerzas federales a su mando lo hicieran en complicidad con el caciquismo local. Eventos que, se dijo, originaban gravísimo malestar nacional y abierta violación de los preceptos constitucionales y del voto público e implicaban comisión de delitos federales, por lo que la Corte debía investigarlos, pues aunque en otras ocasiones negó su intervención por tratarse de contiendas políticas, ahora no podía hacerlo *“...por la extrema gravedad de los hechos, por las circunstancias mismas en que México se encuentra, por ser todavía tiempo de detener una conspiración encaminada a provocar daños incomparablemente mayores a la Patria,...”* y dado

que”... *la Suprema Corte de Justicia, ...como Poder Constitucional, no puede dejar de intervenir ciñéndose a la misión que la Constitución le impone, pero resuelta a cumplir el principal y más alto de sus deberes que es el de la defensa de la vida y del derecho de los mexicanos y de esas instituciones básicas para la Nación que son el sufragio y el municipio libre...*”

B. Decisión de ejercer la facultad de investigación y desarrollo del respectivo procedimiento

El Pleno aprobó el dictamen¹⁶⁰ que proponía ejercer la facultad de investigación, designando a los Ministros Roque Estrada y Carlos L. Ángeles para verificarla; cuyo objeto, se señaló, era averiguar “...*si en los sucesos registrados en León, Guanajuato, a que se refiere este expediente, ha habido violación a las garantías individuales, al voto público o a la ley federal...*”; destacándose que proviniendo la petición de ciudadanos, a falta de excitativa de las Entidades públicas citadas en el artículo 97 Constitucional, su ejercicio era discrecional.

Que los hechos narrados, eran públicos y notorios pues aparecían en toda la prensa de la capital y aunque antes se habían rechazado peticiones de averiguar violaciones del voto público al estimar no debía “...*mezclarse en asuntos políticos para no perder su prestigio y para que la severidad de sus funciones de impartir justicia, no se entorpezca con los vaivenes de la política activa...*”, en ellos no se había puesto en duda el papel constitucional que como poder político tenía la Corte, al designársele “Poder Judicial de la Federación” que le daba naturaleza esencialmente política, por desempeñar funciones judiciales “...*impregnadas de un marcado carácter político, ... que...se resumen ...en...: mantener incólume la vigencia ...y la preponderancia de la Constitución Federal sobre las demás leyes...*”, pues cuando resolvía un juicio de amparo o conflictos entre la Federación y los Estados restablecía el imperio de la Constitución, por lo que su falta alteraría el orden constitucional, al no poder subsistir ni aplicarse aquella.

Que las atribuciones asignadas por “...*el art. 97 son de orden eminentemente político constitucional, pero tienen características distintas de las*

¹⁶⁰Por mayoría de veinte votos, contra el del Ministro Islas Bravo.

que señalan las demás facultades o atribuciones de este alto cuerpo...” pues mientras sus atribuciones normales se ejercitaban a través de procedimientos jurídicos, aquel artículo le daba una facultad de averiguación, distinta de la de decisión que tenía en los demás casos, lo que evidenciaba que el constituyente buscaba no permaneciera ajena sino que garantizara las garantías individuales, el voto público y los delitos federales, cumpliendo una misión pacificadora, pues debía “...esperarse fundadamente que del resultado de una investigación practicada por la Suprema Corte, queden establecidas las bases de una decisión de carácter político o judicial que deberán dictar, consecuente con esta averiguación, las autoridades a quienes corresponda...”

Concluyendo que el constituyente quiso “...dar una forma jurídica a las contiendas electorales en las cuales ... va envuelta una violación de garantía individual o una violación de una ley penal federal, acudiendo al sólido y sereno prestigio de la autoridad del Poder Judicial de la Federación...”; y en el caso, no se trataba de intervenir en una contienda electoral, pues ésta ya había concluido, sino investigar la denuncia de intervención de fuerzas federales, con uso de armas de fuego, contra el pueblo inerme, que ocasionó muertos y heridos, alteró la paz pública y despertó una protesta general en la República, a lo que la Corte no podía permanecer ajena pues su misión fundamental era proteger “...la vida y... los intereses de los ciudadanos, francamente vulnerados con estos ilícitos, que seguramente son dignos de castigo una vez establecidas las responsabilidades de las personas que autorizaron o intervinieron en tan sangrientos acontecimientos...” y podía sentarse el criterio de que cuando con motivo de la función electoral se derramara sangre por intervención de la fuerza armada, debía ejercitarse la facultad de averiguación para mantener la Constitución.

C. Dictamen final

En el dictamen de la comisión aprobado por el Pleno en enero de 1946, se señaló que como se consideraba su función no era instruir un proceso para delimitar responsabilidades, sino sólo obtener información para que aquél resolviera, no contenía actuaciones sujetas a formalidades procesales, sino información suministrada privadamente, basada en testimonios taquigráficos; que

inspeccionaron la plaza donde acaecieron los hechos, localizando impactos en árboles y pilares e investigaron en hospitales (con su personal, reporteros y personas que buscaban a sus familiares) sobre los lesionados y fallecidos, conociendo que su número fue mayor al reconocido oficialmente, pues a muchos los trasladaron fuera de la ciudad en camiones municipales

Que de las declaraciones de los heridos internados en hospitales, se sabía:

-Que el día de los hechos estaban reunidas en la plaza tres o cuatro mil personas, unas interesadas en la cuestión política municipal y otras por accidente, cuando sin provocación alguna, los soldados apostados en el Palacio Municipal, lanzaron una bomba de mano y empezaron a disparar a la multitud que se disgregó y fue perseguida por soldados, pese a no estar armada ni siquiera con palos o piedras ni embriagada, ni se había acercado a la guardia que resguardaba el Palacio Municipal. Y,

-Que esos acontecimientos y sus causas eran eminentemente locales, por la pugna entre los candidatos a la Presidencia Municipal; que cuando se decretó el triunfo de uno de ellos, arribaron “agraristas” de distintos distritos que se apostaron en la Plaza Principal, donde se ubica el Palacio Municipal, impidiendo que la gente se reuniera ahí, pero los partidarios de su contrincante se reunieron en el Jardín para declarar su triunfo, donde las tropas federales dispararon a la multitud.

Finalmente, la comisión señaló no recabó datos de descargo, pues las fuerzas que intervinieron, fueron concentradas por sus jefes en la Plaza de Irapuato y como en su concepto en su informe y anexos aparecían bastantes datos para presumir hubo violaciones de garantías individuales y del voto público y comisión de delitos del orden federal, proponían que la Corte, ejerciendo la facultad prevista en el artículo 97 Constitucional, acordara enviar copia de ese informe al Presidente de la República y al Gobernador de Guanajuato, para los efectos a que hubiese lugar.

D. Conclusiones

En principio, no puede desatenderse que desde el punto de vista político, la resolución del presente asunto coincidió con la postura que ante dicho conflicto

asumió el Presidente de la República, tanto por sí como por conducto del Senado que estaba totalmente integrado por miembros del partido oficial.

Ello, porque como se reseñó en párrafos precedentes, siendo sus orígenes la inconformidad de ciudadanos de León, Guanajuato con el gobierno municipal, que los llevó a apoyar la candidatura para presidente municipal de un industrial alejado de la política, pese a lo cual fue declarado vencedor de las elecciones el candidato del partido oficial (PRM), lo que motivó que aquellos acusaran a ese partido y en particular el Gobernador de haber incurrido en fraude electoral, así como que publicaran un manifiesto denunciando que los soldados habían impedido la reunión de la Junta Computadora en el recinto oficial, constituyéndose otra que proclamó el triunfo del candidato del PRM, lo que evidenciaba que las fuerzas federales contribuían a la imposición de autoridades¹⁶¹.

Clima de tensión en el que, luego que el PRM rechazó las acusaciones y señaló que detrás de ese movimiento estaba el sinarquismo y el Partido Acción Nacional, se produjeron los eventos investigados y habiéndose imputado precisamente a las fuerzas federales que hayan comenzado a disparar contra los manifestantes, ello motivó que el Jefe del Ejecutivo decidiera enviar al Secretario de Gobernación y al Jefe de la Zona Militar de Guanajuato a indagarlos y que dos días después de la sesión plenaria de cinco de enero siguiente en que la Corte decidió ejercitar su facultad indagatoria, uno de los Ministros que intervino en ella y votó por su ejercicio (Niséforo Guerrero, con amplia trayectoria política¹⁶²) fuera designado por el Senado gobernador provisional de esa entidad federativa, protestando el desempeño de su cargo ante la Comisión Permanente (lo que implicó una desaparición de poderes en el estado de Guanajuato).

Sucesión de eventos que denotan que la clara intención del Presidente de la República de evitar ver agravada la crisis política que para su gobierno había propiciado la mala imagen que la intervención de las fuerzas federales en tales hechos acarrearía, no sólo por haberse inmiscuido en asuntos electorales concernientes a la soberanía de esa entidad federativa, sino principalmente por

¹⁶¹ Según se narra Carmona, Doralicia en op. cit., nota 96.

¹⁶² Ver nota 129.

haber culminado esa ilegal injerencia con derramamiento de sangre de los opositores al partido en el poder; ocasionó no sólo que tomara las medidas políticas necesarias para subsanarla, sino que permite suponer viera con buenos ojos e incluso incentivara el ejercicio de la facultad indagatoria por parte del Alto Tribunal, máxime que cuando menos respecto a algunos de sus miembros podía advertirse una cercana relación, pues además de que la decisión de su inamovilidad, por el contexto en que se dio propició se estrecharan los lazos con ellos, fue precisamente en uno de los Ministros, quien contaba con un perfil político, sobre el que recayó la designación del Senado (sobre cuya decisión era clara la intervención del titular del Ejecutivo al estar conformado sólo por miembros del partido en el Poder y estar en ese momento en plena consolidación el sistema de presidencialismo puro en México) para ejercer el cargo de Gobernador interino.

Sin embargo, tampoco puede desconocerse que pese a ese trasfondo político, este caso propició un gran aporte desde el punto de vista jurídico, en cuanto a la contextualización de la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales, pues en torno a la fijación de su naturaleza jurídica se destacan las siguientes cuestiones:

a) Que por una parte se reconoció la función política que, en ocasiones excepcionales, debía asumir la Corte como titular de uno de los Poderes integrantes de la Unión y garante de la Constitución, justificada por su obligación de salvaguardar las garantías individuales y que permitía, en concepto de sus entonces integrantes, indagar hechos acaecidos en una entidad federativa pero que producían conmoción nacional, dejando de lado que se pudiese considerar una invasión de la soberanía interna de aquélla.

b) Que asimismo, la investigación verificada por los Comisionados, prescindió de cumplir con requisitos procesales formales, al considerar que únicamente implicaba poner a disposición del Máximo Tribunal, información suficiente para que decidiera si había bases para estimar se estaba ante eventos probablemente violatorios de garantías individuales y del voto público así como

conformadores de algún delito federal¹⁶³, a fin de que lo hiciera del conocimiento de las autoridades respectivas, lo que denotaba que se asumió la postura de que los alcances del ejercicio de esa facultad, se constreñían al peso moral de la Corte, como órgano imparcial garante de la Constitución y representante de uno de los Poderes de la Unión, a efecto de contribuir con las instancias competentes en el establecimiento de las responsabilidades correspondientes y garantizar de ese modo la estabilidad social. Y,

c) Que con su ejercicio, se pretendieron satisfacer las expectativas que respecto a dicha función constitucional del Alto Tribunal, se habían generado en la sociedad mexicana, como válvula de escape a la inconformidad existente por una parte de ella, que sentía estaban trastocándose sus derechos constitucionales.

Así, fue en este asunto donde se sentaron precedentes trascendentales para contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria, pues reconociendo y aceptando los efectos políticos que en un momento dado podía implicar su ejercicio, la Corte la justificó, partiendo de ser el máximo representante del Poder Judicial de la Federación y de la responsabilidad que como garante de la Constitución y de los derechos de las personas implicaba su ejercicio.

11. Expediente Varios 11/1946

Su origen, contemporáneo al Caso León y por tanto inmerso en un contexto político similar, es la denuncia de hechos que formularon tres partidos políticos de Nuevo León en enero de 1946, quienes solicitaban de la Suprema Corte “...la averiguación de la violación de garantías individuales y al voto público realizadas por las autoridades locales...” de esa entidad, derivada de irregularidades que, expusieron, ocurrieron en las elecciones municipales verificadas en Monterrey en diciembre anterior, que atribuyeron al Gobernador del Estado, al Congreso Local y al Presidente Municipal.

A dichos recursos, recayó dictamen del Ministro Antonio Islas Bravo, quien aludió a las semejanzas de ese asunto con Caso León¹⁶⁴, donde se opuso a la intervención del Alto Tribunal, básicamente porque la falta de reglamentación del

¹⁶³ En esa época el texto del artículo 97 Constitucional también facultaba a la Corte a investigar eventos conformadores de esos ilícitos.

¹⁶⁴ Resuelto en audiencia de 7 de enero de 1946 y que se analizó en el apartado precedente.

artículo 97 Constitucional, en su opinión imposibilitaba su intervención en esos asuntos, por carecer de facultades decisorias, lo que hacía que en ellos su labor fuese intrascendente y “...sospechosa... la petición del público, exigiendo una intervención ayuna de fuerza y de prestigio, pero suficiente para reiterados golpes de impresionismo político...”; lo que se corroboraba porque en el caso León fue el Ejecutivo Federal quien designó una Junta de gobierno, en lugar del Ayuntamiento y fue el legislativo quien ordenó la desaparición de los poderes de la entidad federativa, sin que la actuación de la Suprema Corte tuviese efecto alguno.

Así, la razón toral para la no intervención del Alto Tribunal en los asuntos denunciados, fue falta de reglamentación al citado artículo 97, fijando una postura de fuerza, para que sus resoluciones se acataran por los demás Poderes de la Nación; y como argumento subsidiario, se dijo que aun considerando aplicable ese artículo, las violaciones alegadas eran resultado de elecciones locales, por lo que aquél no podía, sin violar la soberanía de los Estados, inmiscuirse en su conocimiento, sino que sólo era posible tratándose de elecciones federales.

En sesión de Pleno de enero de 1946, el ponente agregó como nueva razón para desestimar la petición, la falta del derecho de los particulares a solicitar el ejercicio de la facultad de investigación; lo que llevó a que la mayoría de ministros votaran a favor del sentido del proyecto, nueve por considerar que no se daban los supuestos del artículo 97 Constitucional y cuatro con base en la razón subsidiaria, mientras seis votaron por investigar las violaciones denunciadas.

A. Conclusiones

En primer lugar, cabe llamar la atención en cuanto a una reflexión que respecto al criterio de no ejercicio de la facultad de investigación en este caso y en el 18/46 siguió el Alto Tribunal, pese a la similitud que los hechos ahí denunciados guardaban con los que sí determinó investigar en el Caso León verificó Lucio Cabrera Acevedo¹⁶⁵, cuando destacó que este último caso no sentó precedente para los Ministros.

Reflexión que inexorablemente conduce a cuestionarse si las razones implícitas para no proceder de la misma manera que en el Caso León, más bien

¹⁶⁵ En la op. cit., nota 157, p. 186.

obedecieron a la falta de interés del jefe del Ejecutivo para que en esos casos el Alto Tribunal realizara la indagatoria respectiva; aunque tampoco puede desconocerse que pese a la semejanza aparente de ellos, en los últimos no había trascendido, por lo menos a nivel nacional, que se hubiesen producido consecuencias sangrientas tan graves como las originadas en el caso León, que fueron las que provocaron conmoción nacional y la razón toral que llevó al Pleno de la Corte a justificar el ejercicio de esa facultad.

Así, con independencia de los intereses políticos que pudiesen encontrarse inmersos en la determinación de no ejercicio de la facultad indagatoria, lo cierto es que las motivaciones que esgrimió la Corte para sustentarla sí resultaban jurídicamente válidas y congruentes con el criterio que externó en el Caso León; por lo que el análisis de este asunto, me permite concluir:

a) Que en la sesión respectiva, verificada el 22 de enero de 1946, únicamente el Ministro Islas Bravo, ponente del dictamen, cuestionó el papel del Alto Tribunal en torno a ella ante su falta de reglamentación y efectos vinculatorios y consideró la necesidad de que el legislador la reglamentara, a fin de que tuviera fuerza legal incluso frente a los otros poderes de la Nación; siendo más bien la razón que prevaleció para votar con su sentido de no ejercicio de la facultad de investigación, la relativa a que en el caso concreto, no se daban las hipótesis de procedencia a que aludía el artículo 97 Constitucional; esto es, para determinar si procedía su ejercicio, partieron de analizar si se satisfacían las hipótesis ahí previstas, como ya lo habían hecho para determinar su procedencia en el Caso León, siendo claro que el caso concreto difería de aquél pues en éste no se actualizaba la hipótesis de vulneración flagrante de derechos fundamentales como la vida o integridad física de los ciudadanos, por virtud o a consecuencia de una contienda electoral, que hubiese generado conmoción nacional.

b) Que aunque se definió que el citado artículo 97 creó un grupo de garantías que debían ser del conocimiento exclusivo de la Corte y no del juez de distrito, su falta de definición por parte del legislador, impedía que la Corte actuara con efectos prácticos en el ejercicio de esa facultad.

c) Que se reforzó la idea de que su ejercicio obedecía a razones con marcados tintes políticos a los que no debía prestarse el Alto Tribunal, salvo los casos excepcionales que ya había definido Y,

d) Que se tomó en cuenta la legitimación como elemento procesal a considerar, para la procedencia de la facultad de investigación.

12. Expediente Varios 18/1946

Este expediente inició en un contexto político similar y contemporáneo al Caso León, siendo su origen telegramas presentados en enero de 1946 por el Presidente y Secretario del municipio de Tampico, Tamaulipas y por el Presidente del Congreso Local, quienes solicitaban la intervención de la Corte, en términos del artículo 97 Constitucional, para evitar hechos como los de León, Guanajuato.

Para justificar su petición, los dos primeros refirieron que hacía cuatro meses se estaba pidiendo intervención de las autoridades federales para frenar desmanes y violaciones a las leyes federales y estatales verificados por las autoridades estatales, quienes protegidas por el ejército, impusieron en varios ayuntamientos funcionarios inmorales, sin atender a la voluntad mayoritaria, para cuya defensa se habían instalado fuera del recinto oficial; y el último, señaló que el Congreso no podía actuar en el recinto oficial, por la presencia de fuerza federal pedida por el Gobernador del Estado, y que las autoridades estatales burlaban el artículo 115 Constitucional, al imponer Gobernador y Ayuntamientos impopulares, creando malestar general en el pueblo de Tamaulipas.

En febrero siguiente, el Ministro Fernando de la Fuente presentó al Pleno dictamen proponiendo indagar los hechos denunciados, al considerar que la interpretación del artículo 97 Constitucional, tercer párrafo, no debía ser gramatical esto es, no debían estimarse de índole judicial penal las investigaciones de la Corte, por no ser acorde con el sistema constitucional de persecución y sanción de los delitos, sino que debía reconocerse esas facultades como políticas, pues aunque las actas y sesiones del Congreso Constituyente no lo decían, eran ilustrativos los antecedentes históricos sobre atentados y violaciones al voto público en los regímenes políticos anteriores a ese Congreso, que aclaraban que su propósito *“...fue confiar a la Corte la salvaguardia y seguridad del sufragio*

efectivo, capacitándola para inquirir, cuando lo juzgue conveniente si en las elecciones, tanto generales como locales, se hubieren cometido violaciones al voto público...” dado que “...en el sufragio reposa la forma de gobierno representativa y democrática por voluntad del pueblo mexicano...”, sin que esa facultad política autorizara a la Corte a calificar elecciones, sino que más bien era una “... colaboración con los otros dos Poderes Federales para que remedien, cada uno dentro de sus atribuciones, las causas que originen las violaciones al voto público, en caso de comprobarse..., como un procedimiento adecuado para informar a la Nación, con actuaciones fidedignas...” sobre la existencia o no de violaciones al sufragio, tomando en cuenta que “... es al pueblo al que corresponde corregir cualquier sistema que vicie las elecciones...”.

Dictamen que no fue aprobado por el Pleno, lo que motivó que la Presidencia acordara que no estimaba conveniente practicar la investigación solicitada, al no hallarse en la hipótesis del párrafo tercero del artículo 97¹⁶⁶.

A. Conclusiones

En relación con la perspectiva política que, pudo subyacer en este asunto, cabe reiterar la reflexión aludida al analizar el expediente 11/46, vertida por Lucio Cabrera Acevedo, sobre que pese a guardar semejanza con el “Caso León”, éste no se tomó como precedente para resolverlo, lo que pudiera suponerse, en un aspecto derivó de que respecto a este asunto el Presidente de la República tampoco consideraba necesario se investigara; sin embargo, también cabe reiterar lo que al analizar aquel expediente se dijo, en el sentido de que aunque existía semejanza entre tales asuntos, lo cierto es que ni aquél ni éste generaron en el entorno nacional una conmoción siquiera semejante a la que ocasionó el caso León, por la violación a derechos fundamentales como la vida y la integridad física por parte de las autoridades federales, situación que fue la que sirvió de sustento

¹⁶⁶ Los Ministros Carreño, Mendoza González, Téllez, Rebolledo, Ramírez y el Presidente Urbina estimaron no procedía la investigación, al no tratarse de violaciones y delitos de carácter federal; los Ministros Ángeles, Mercado Alarcón, Bartlett Bautista y Meléndez opinaron no era conveniente la práctica de dicha investigación y el Ministro Corona estimó ese Alto Tribunal carecía de facultades para decretar, en este caso, la práctica de esa investigación. Por su parte, el Ministro de la Fuente solicitó su dictamen se agregara con el carácter de voto particular.

a la Corte para sustentar su determinación de ejercitar la facultad indagatoria que a su favor se preveía en el artículo 97 Constitucional.

Así, también en este expediente se encuentra que las razones que sustentaron algunos Ministros para decidir no ejercitar la facultad indagatoria, pese a su trasfondo político, de cualquier manera encuentran sustento jurídico y si bien se constriñen a resolver una petición sustentada en violaciones al voto público, guardan estrecha relación con las diversas hipótesis previstas en el citado artículo 97, entre ellas la investigación de violaciones a los derechos fundamentales.

Por ello, es interesante para los fines de este trabajo, poner de relieve que cinco de los Ministros retomaron la postura que originalmente externó Venustiano Carranza al emitir su opinión en el expediente 160/1918, en el sentido de la no procedencia del ejercicio de esa facultad cuando no versara sobre violaciones del orden federal, la que entonces sí resultaba justificable desde el ámbito jurídico.

Sin embargo, el ponente del dictamen, dejó en claro que en su opinión, la interpretación de los alcances de dicha facultad no debían vincularse al ámbito penal, sino considerarse exclusivamente de índole política, como garante de la efectividad del sufragio, abarcando tanto el ámbito local como federal (con lo que se alejaba de la referida opinión de Venustiano Carranza) y, en consecuencia de la forma de gobierno representativa y democrática del Estado mexicano, pero sin incidir en la calificación de las elecciones, por lo que sí debía ejercitarse.

Lo anterior, denota que la falta de reglamentación de la referida facultad, fomentaba la multiplicidad de interpretaciones, incluso radicalmente opuestas, externadas por los Ministros integrantes del Alto Tribunal, quienes en ese contexto (quizás por intereses más bien políticos que jurídicos) no evidenciaban interés en exponer las razones por las cuales cobraban vigencia o no los criterios que habían sostenido en los precedentes en los que ya se habían ocupado del aludido tema (para perfeccionarlos o incluso desconocerlos) a efecto de ir integrando y dando certeza, a su naturaleza jurídica.

13. Expediente Varios 301/1946

Como todos los asuntos tramitados durante ese período, éste estaba imbuido de tintes eminentemente políticos, pues se originó en promociones

presentadas en julio y agosto de 1946, por partidos políticos opositores al régimen oficial y particulares, solicitando se investigaran violaciones del voto público en las elecciones federales del siete de julio, así como la ilegal detención del Secretario General de uno de esos partidos, pese a contar con suspensión otorgada por Juez de Distrito.

Sobre la ilegal detención, el Pleno proveyó remitir copia del escrito correspondiente al juez de distrito, para que procediera con actividad y energía conforme a sus facultades, informando luego de ello; y respecto a las violaciones del voto público, en agosto determinó no verificar la investigación peticionada aprobando el respectivo dictamen en la parte en que así lo proponía.

El dictamen señalaba que aunque algunos vicios atribuidos a las referidas elecciones podían implicar violación del voto público, la Ley Electoral Federal reconocía el derecho ciudadano de reclamar la nulidad de elección de diputados, senadores e incluso del Presidente de la República, ante las Cámaras del Congreso; recurso cuya existencia hacía nugatorio el derecho a ocurrir ante otra autoridad para que conociera de los mismos hechos, por lo que entonces, la Corte no estaba constitucionalmente facultada para declarar la nulidad del voto público.

Que la citada Ley Electoral reglamentaba el artículo 97 Constitucional, al prever que las Cámaras podían solicitar que la Corte verificara la investigación ahí prevista, cuando a su juicio hubiese razones para estimar que en la elección había habido violación al voto, Tribunal que comunicaría el resultado, para los efectos a que hubiere lugar respecto a la calificación de las elecciones y si la investigación evidenciaba irregularidades que a juicio de la cámara invalidaran la elección se haría la declaración de nulidad¹⁶⁷.

Y que Venustiano Carranza al presentar el proyecto de Constitución de 1917, refirió que la intervención de la Corte debía ser en términos judiciales y no políticos¹⁶⁸, lo que evidenciaba que si bien podía ordenar esa investigación, su facultad se restringía a hechos concretos, pero no autorizaba una pesquisa general porque además de que tendría carácter de función policial, se encontraba

¹⁶⁷ Artículos 114 a 117.

¹⁶⁸ Apartado del discurso del primer jefe que se analizó en el subinciso II.4 del Capítulo Segundo y es el único en el que hizo alusión a la facultad de investigación, como ahí se puso de relieve.

materialmente imposibilitada para verificarla, por no poder remitir sus resultados, con la debida oportunidad al Colegio Electoral.

Este caso, con independencia de que refleja la tendencia que distinguió al régimen de presidencialismo puro, de que el Poder Judicial Federal se mantuviera alejado de cuestiones políticas, de cualquier manera era sostenible jurídicamente en cuanto a su forma de solución, pues por una parte, uno de los argumentos que sirvieron de pilar a su sentido, fue la parte del discurso emitido por Venustiano Carranza el 1º de diciembre de 1916 en Querétaro, del que se interpretó que la intención del constituyente originario al instaurar la facultad de investigación, era que la Suprema Corte al desempeñarla, la centrara a cuestiones judiciales y nunca políticas, antecedente importante en relación con la naturaleza jurídica que se dio a dicha facultad por el Alto Tribunal, pues esa consideración, incluso avalada por Carranza en el caso 160/1918, fue una de las principales que le sirvieron de sustento para resolver sobre la procedencia o no de las peticiones de su ejercicio.

14. Expediente Varios 280/1947

En julio de 1947, siendo Jefe del Ejecutivo Miguel Alemán Valdés, el Ministro Fernando de la Fuente, solicitó al Pleno se investigara el secuestro y asesinato de seis personas que laboraban en el Ayuntamiento de un municipio del Estado de Puebla, que habían conmovido la conciencia de la sociedad mexicana y en su opinión constituían “...*en grado superlativo, un atentado a las garantías individuales...*”; petición que por mayoría de votos, no se aprobó.

Al final del expediente, obra un telegrama que decía: “*Viudas hijos y demás familiares víctimas inmoladas en Río Frío, Felicitamos a Suprema Corte por su justificada abstención en investigaciones esos infames sacrificios, confiamos gobierno Lic. Alemán hará cumplida justicia conducta autoridades competentes. Lamentables asesinatos León demuestran que intervención Suprema Corte convierte en causa política actos de auténtica barbarie que deben ser reprimidos y castigados solamente con infalibles armas de la ley...*”

Pese a no obrar constancia en el expediente de lo que se discutió por los integrantes del Pleno, lo manifestado por el Ministro Antonio Islas Bravo en el

dictamen del expediente Varios 11/1946¹⁶⁹ y el contenido del referido telegrama, denota que la intervención de aquélla al ejercitar la facultad de investigación en el Caso León, no fue bien acogida en los diferentes ámbitos políticos, sociales y jurídicos del país, pues se consideró constituyó una injerencia política del Alto Tribunal, pese a que su función debía restringirse al ámbito meramente judicial.

Percepción que, sin duda incentivada por el propio Titular del Ejecutivo al advertir inconveniencias de su uso en el Caso León, pues como se sabe aquél también controlaba en buena medida los medios de comunicación y la información que ventilaban; prevaleció a lo largo de la vigencia de dicha facultad e impidió, por lo menos mientras subsistió el régimen de presidencialismo puro, se tradujera en un instrumento jurídico efectivo en la investigación de violaciones graves de derechos fundamentales, pues como se vio, un elemento indispensable para mantener la subordinación del poder judicial al ejecutivo, a efecto de consolidar el poder absoluto del titular de éste, era su despolitización, pues mientras menos se cuestionaran las actividades que en ese ámbito desplegaba el Presidente de la República, mayor solidez tendría su régimen.

15. Expediente Varios 192/1951

Este expediente, también iniciado durante la presidencia de Miguel Alemán, tuvo su origen en un recurso que presentó en junio de 1951, el Presidente de una asociación de ciudadanos de Morelos, para que la Corte dictara los acuerdos pertinentes, conforme a sus facultades, previa la comprobación de los hechos denunciados, para que ese estado volviera “...al régimen constitucional, haciendo cesar al Gobierno de facto que actualmente rige sus destinos...”, porque en su opinión, los poderes de esa entidad habían dejado de ser legítimos y se habían convertido en autoridades de facto, emanadas de una oligarquía política colocada al margen de la Constitución Estatal y Federal.

Aseveración que apoyó en que el Ejecutivo Local, aunque concluyó su encargo, por reforma “inconstitucional” al artículo 59 de la Constitución Local que así lo preveía, continuó en el puesto, apoyado por los otros dos poderes; solicitando a la Corte designara *comisiones que comprobaran que en esa Entidad*

¹⁶⁹ Analizado en el inciso II. 11 de este Capítulo.

se ha roto el orden Constitucional...”, declarara que habían desaparecido los Poderes en esa entidad y, en su caso, se nombrara un Gobernador Provisional.

En sesión de agosto siguiente, luego de desechar el dictamen presentado por el Ministro Luis Chico Goerne, se resolvió negar la petición respectiva, al considerar que el Alto Tribunal carecía de facultades constitucionales para nombrar la comisión investigadora solicitada y para declarar que habían desaparecido los Poderes Constitucionales de cualquier Estado de la República.

Resulta peculiar que en el dictamen desechado, primero se analizara el problema de fondo, diciendo que la reforma del artículo 59 de la Constitución de Morelos, que ampliaba el término del encargo del Gobernador, no contravenía la Constitución Federal, pues ésta lo que vedaba era que ese período excediera seis años, lapso que no excedía el decreto respectivo pues sólo lo amplió de cuatro a seis años; luego, se dijera era inaceptable el Pleno designara una Comisión para analizar la constitucionalidad de los poderes estatales, por no basarse el problema planteado en comprobar acontecimientos materiales y sociales ocurridos en esa entidad. Y finalmente, dijera que si el artículo 97 Constitucional era la *“...más alta expresión del pensamiento político mexicano nacido con la Revolución...”* y resultado de la misión del derecho legislador y constitucional de estructurar la convivencia humana de un pueblo dentro de un sistema de normas coactivas que protegieran la vivencia de sus ideales y aspiraciones, por lo que otorgaba a la Corte *“... la más alta,...solemne,...trascendental de sus misiones: asumir la representación y la defensa nacional cuando la Nación sea agredida por los hombres del Estado en lo más hondo de su vida, que es la de sus libertades políticas...”*, debía rehusarse a intervenir en asuntos donde se disputaban *“...intrascendentes cuestiones curialescas...”*

Así, este asunto de igual modo versa sobre la petición del ejercicio de la facultad de investigación de violación del voto público, pero en mi opinión resulta ilustrativo para el presente trabajo, porque el dictamen presentado por el Ministro Chico Goerne (Ministro por cierto designado por el titular del ejecutivo en turno) denota la postura oficial sobre la despolitización en sus funciones de que debía ser objeto la Corte, en particular en torno a esta función indagatoria, pues aun cuando

se le concebía como una misión trascendental para la defensa y representación de la Nación, cuando las autoridades atentaran, entre otras, contra las libertades políticas (concepción que encuentra cabal aplicación tratándose de la defensa de actos atentatorios constitutivos de violación grave de garantías); de cualquier modo, interpretando su ejercicio como excepcional, se eludía verificarlo.

16. Expediente Varios 86/1952

Integrado también durante la presidencia de Miguel Alemán, se originó por escritos signados por diversas personas en marzo y abril de ese año, pidiendo al Alto Tribunal interviniera en términos del artículo 97 Constitucional, dados los hechos sangrientos registrados en la ciudad de Oaxaca, por virtud de la actividad política desplegada por el entonces gobernador Manuel Mayoral Heredia (quien por cierto fue destituido en agosto de 1952, por virtud de los informes que sobre su proceder recibió el citado Titular del Ejecutivo).

En sesión de abril, el Pleno decidió no ejercitar la facultad indagatoria, al aprobar el dictamen del Ministro González Bustamante, donde luego de reseñar la inconformidad de la población por la promulgación del Código Fiscal trajo consigo manifestaciones de protesta y que grupos de gente armada dispararan contra los manifestantes con saldo de varios heridos y muertos; señaló que la Corte sólo tenía deber de practicar la investigación cuando lo solicitaba el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso o algún Gobernador, que un particular no tenía titularidad para solicitarlo, supuesto en que su ejercicio era potestativo.

Que dicha facultad era “...una condición “*sine qua non*” para aplicar la Ley;...debe conducir a una finalidad jurídica específica y...práctica, por ello es que al sostenerse que la sola averiguación hecha por la Suprema Corte de Justicia por sí sola agota la finalidad que inspiró al Constituyente, equivale a volver inútil la voluntad del mismo y por ello, dicha interpretación debe ser rechazada, porque a tanto equivaldría como a derogar en la práctica el precepto...”

Luego, transcribió el discurso del Primer Jefe de 1º de diciembre de 1916¹⁷⁰, y refirió no era una facultad política, entendida como “creación preventiva

¹⁷⁰ Cuando presentó su Proyecto de Constitución, aludido en múltiples ocasiones en este trabajo.

del derecho”¹⁷¹; sino debía ejercerse como en el Caso León, cuando el interés nacional lo requiriera o la gravedad de las circunstancias lo exigiera, como

...colaboración vigorosa para contribuir al esclarecimiento de la “verdad real” y normalizar...las delicadas funciones del Estado o un mero ensayo de control político, cuyos antecedentes se encuentran en los tribunales ingleses de este tipo, la carencia de facultad decisoria, en modo alguno (la) vuelve impracticable...sólo es procedente, cuando se trate de materias que constituyan por su propia naturaleza, grave perjuicio para la estabilidad de las instituciones y para la tranquilidad pública general y que están captadas en el artículo 97..., caso excepcional que impone la investigación oficiosa...

Y finalmente, sostuvo que al no advertirse en el caso concreto prueba alguna de la comisión de algún delito castigado por las leyes federales, que se buscara esclarecer la comisión de algún delito imputado a algún Alto funcionario de la Federación, que los delitos del fuero común perpetrados (homicidio y lesiones) tuviesen conexión con las leyes federales, ni se daba la hipótesis de responsabilidades oficiales en el ámbito federal, establecidas en el artículo 108, párrafo segundo de la Constitución, resultaba improcedente la investigación respectiva, al no configurarse la hipótesis de su artículo 97.

Este asunto, fue el que dio origen a las dos tesis aprobadas por la Corte, que constituyen los primeros precedentes localizables en torno a la facultad de investigación, publicadas en la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación, registros números 278288 y 278290, Tomo CXII, páginas 379 y 381, respectivamente, de rubro idéntico: “*SUPREMA CORTE, FACULTADES DE LA, EN MATERIA POLÍTICA*”, analizadas en el inciso I. 2. A del Capítulo Tercero.

Luego, aunque el no ejercicio de la facultad indagatoria en el caso, obedecía a la intención del entonces Titular del Ejecutivo de despolitizarla, pues un medio para consolidar el régimen de presidencialismo puro era, entre otros

¹⁷¹ Definición de Hauriou, Maurice, en su obra *Principios de Derecho Público y Constitucional*, Madrid, Comares, 2003.

factores, la subordinación del Poder Judicial; lo cierto es que desde el punto de vista jurídico resultó altamente valiosa la labor interpretativa de la Corte, que aquí verificó en torno a los supuestos básicos de su procedencia, pues contribuyó a fijar su naturaleza jurídica; labor que le permitió concluir que:

a) Ejercitada oficiosamente, sólo procedía por excepción, cuando el interés nacional lo requiriera o la gravedad de las circunstancias lo exigiera.

b) Cuando se solicitaba por parte legítima (el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso o algún Gobernador), era imperativo su ejercicio.

c) Los particulares no estaban legitimados para pedir a la Corte abriera la averiguación y su solicitud debía considerarse ejercitada en términos del artículo 8º Constitucional, por lo que entonces resultaba discrecional su ejercicio.

d) Ese ejercicio implicaba colaborar con vigor para esclarecer la “*verdad real*” y normalizar las actividades estatales o un ensayo de control político, por lo que su falta de alcances decisorios no la tornaba impracticable.

e) Su ejercicio potestativo, sólo procedía respecto a materias que por su propia naturaleza, constituyeran grave perjuicio para la estabilidad de las instituciones y para la tranquilidad pública general. Y,

f) No procedía cuando: no se advirtiera prueba de la comisión de algún delito castigado por leyes federales o que se buscara esclarecer algún delito imputado a un Alto funcionario de la Federación; no estuviera evidenciado que delitos del fuero común perpetrados tuviesen conexión con leyes federales, ni se diera la hipótesis de responsabilidades oficiales en el ámbito federal, establecida en el artículo 108, párrafo segundo de la Constitución.

Así, en el dictamen aprobado en el este expediente, dejando de lado los intereses políticos que estuviesen inmersos, su ponente buscó definir, con objetividad jurídica, elementos formales y sustantivos de la facultad de investigación; estableciendo por cuanto ve a los primeros, quiénes tenían legitimación activa para solicitar su ejercicio, señalando que aunque los particulares carecían de ella, nada vedaba pudieran petitionarlo en términos del artículo 8º Constitucional; criterio de gran utilidad para la Corte, pues según se ha visto en los antecedentes estudiados y en los que se examinarán enseguida, la

mayoría de los casos en que se solicitó ese ejercicio, fue a petición de particulares (personas físicas o morales) decisión que siempre se consideró discrecional.

Finalmente, en relación con los elementos de fondo de la facultad indagatoria, el citado dictamen claramente sostuvo que su ejercicio era excepcional¹⁷², indicando que sólo procedía cuando el interés nacional lo requiriera o la gravedad de las circunstancias exigieran su intervención, esto es, en materias que por su propia naturaleza, constituyeran grave perjuicio para la estabilidad de las instituciones y para la tranquilidad pública general y tenía como fin contribuir a esclarecer la “*verdad real*” de los hechos investigados y a que las actividades estatales se normalizaran, sirviendo como control político, razones que sirvieron para justificar su afirmación de que su carencia de facultad decisoria no hacía estéril su ejercicio; además de que era menester se estuviera ante delitos o responsabilidades de autoridades que incidieran en el ámbito federal.

Consideraciones de la Corte¹⁷³, que coincide con la concepción que, desde mi perspectiva, tenía Venustiano Carranza respecto a dicha facultad investigadora como de ejercicio excepcional, sólo ante situaciones que resultaran trascendentales para salvaguardar el Estado de Derecho, mediante el respeto a los derechos fundamentales y al principio de equilibrio de poderes. Siendo la falta de justificación de esa excepcionalidad, la que también sirvió al Alto Tribunal para denegar peticiones de ejercicio de la facultad de investigación, aunque en el caso concreto, la razón básica fue, se reitera, que no se estuviese ante hechos delictuosos o responsabilidades de autoridades vinculadas con el ámbito federal.

17. Expediente Varios 303/1953

En curso presentado en septiembre de 1953, durante la presidencia de Adolfo Ruiz Cortines, el vicepresidente de una Federación de partidos políticos opositores al régimen oficial, denunció que las policías que legal e ilegalmente funcionaban en el país, secuestraron a centenares de sus miembros, para evitar disturbios el día que se rendía el Informe Presidencial; que un licenciado de su asociación (Marco Antonio Lanz Galera) quien promovió amparos y suspensiones

¹⁷² Cuando era oficioso.

¹⁷³ Como ya sostuve en el Capítulo Segundo de este trabajo.

en favor de los secuestrados, fue golpeado y asesinado cuando ocurrió a notificar esas suspensiones a las autoridades de la Dirección Federal de Seguridad, hechos que *“...ameritan la intervención inmediata de esa Suprema Corte, estrictamente juricista, sin ninguna forma de vinculación política ni de otro interés, de acuerdo con el artículo 97 de la Constitución, para salvar las instituciones del país que en este momento se debaten en una alternativa mortal: O subsiste la Dirección Federal de Seguridad, asociación delictuosa..., o sobrevive el régimen de Derecho...”*

En octubre, el Pleno aprobó el dictamen del Ministro Guzmán Neyra (designado en el sexenio de Miguel Alemán Valdés) señalando que como la facultad investigadora era excepcional y cuando la solicitara un particular su ejercicio era discrecional, *“... entonces sólo deberá hacer uso de ella, cuando el interés nacional reclame su intervención por la trascendencia de los hechos denunciados y su vinculación con las condiciones que prevalezcan en el país...”* y fuera de esos casos singulares por la forma en que podían afectar la vida política y jurídica del país, la Corte *“...debe abstenerse de intervenir...”*.

Y que además los hechos estaban redactados con tal vaguedad¹⁷⁴, que impedían apreciar su trascendencia en la vida jurídica y política de la Nación, *“...máxime, cuando es fácil advertir, que el vivir diario de nuestra República se realiza dentro de los cauces constitucionales, por lo que... no se está en el caso previsto por la fracción tercera del artículo 97 constitucional...”*.

Sobre el delito de homicidio, se dijo que como había sido motivo de investigación y consignación por parte del Ministerio Público y el juez respectivo había dictado formal prisión, ello evidenciaba que las autoridades acataron las disposiciones legales que normaban su actividad, por lo que *“... no se advierte razón valedera para fiscalizar los procedimientos de las autoridades competentes, derivadas de la vulneración de los principios constitucionales o de las leyes emanadas de los mismos y referidas a las garantías individuales...”*

¹⁷⁴ Pues no se precisaba el número de personas que se vieron privadas de la libertad, qué policías la realizaron, dónde ocurrieron los hechos ni cuánto tiempo duró o había durado la misma.

Finalmente, también se declaró infundada la petición de que interviniera la Corte para que desapareciera la Dirección de Seguridad, porque “...el artículo 97 constitucional como ya se expresó, da a este Cuerpo competencia para investigar los casos de violación del voto público o de las garantías individuales, pero...no la facultad para tomar acuerdos en el sentido de ordenar la desaparición de unidades burocráticas o políticas, que son dependientes de otros poderes...”

Este asunto, es uno de los que con más trasfondo político, conoció la Corte durante la segunda mitad del siglo XX, pues sus antecedentes históricos revelan que pese a la consigna oficial de silencio que imperó sobre la muerte del citado abogado, trascendió había sido un crimen de naturaleza política, derivado de su apoyo a la oposición encabezada por Miguel Henríquez Guzmán; caso que la propia oposición catalogó como ejemplo de la política desplegada por el gobierno contra quienes contrariaban la verdad oficial¹⁷⁵, lo que evidenciaba que el primer interesado en que no se investigara, era el propio Presidente de la República.

En este contexto, los integrantes del Alto Tribunal, cuya conformación como antes se dijo, estaba sujeta a un alto nivel de rotación dependiendo de quién ocupara la silla presidencial, para determinar el no ejercicio de su facultad indagatoria, esgrimieron como argumentos jurídicos los siguientes:

A) Reafirmaron el criterio de que ese ejercicio era excepcional, para casos en que lo demandara el interés nacional, justificado por la trascendencia de los hechos denunciados y su vinculación con las condiciones imperantes en el país, por lo que si tales eventos no incidían en que el país continuara guiándose por los cauces constitucionales, no se justificaba su investigación.

B) No descartaron que pudiese ejercitarse esa facultad respecto a hechos delictivos perpetrados contra una sola persona, pues la razón que se dio para no hacerlo, fue más bien que los aquí planteados ya habían sido del conocimiento de las autoridades competentes y éstas se habían ajustado a las leyes que regulaban su actuación, por lo que no había razón que justificara “fiscalizar” su obrar.

¹⁷⁵ Según dijo Estrada Correa, Francisco, en la presentación del libro *Presentación de los 4 ensayos sobre una sociedad en decadencia de Arturo González Cosío* (22 de octubre de 2010) y aparece en <http://franciscoestdc.blogspot.com/2010/10/presentación-de-los-ensayos-sobreuna-html>.

Determinación con la cual la Corte, por una parte, acogió el criterio implícito que sobre ese tópico externó el Primer Jefe cuando en el expediente 160/1918, no censuró la determinación de su entonces integración, de investigar eventos que se sostenía resultaban violatorios de garantías individuales en perjuicio de particulares, con lo cual como se dijo al analizar el referido expediente, implícitamente aceptó que la defensa de esos derechos prevalecía sobre la vulneración de la soberanía interna de las Entidades Federativas; y por otra parte, la matizó, señalando que ello estaba condicionado a que las autoridades competentes no hubiesen verificado las actuaciones que legalmente les resultaran obligatorias en la investigación, consignación y sanción de tales sucesos. Y,

C) También reafirmó la idea de que la facultad de investigación se limitaba a eso (investigar), sin autorizar a la Corte a tomar acuerdos o determinaciones de otra naturaleza; esto es, contextualizó sus alcances.

Sin embargo, aunque teóricamente válidas desde el punto de vista legal y aptas para contribuir desde ese ámbito abstracto a la configuración de la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria; resultan altamente cuestionables en el asunto específico en que se externaron, cuyo contexto evidenciaba que para la oposición del régimen oficial, el crimen denunciado era sólo un ejemplo de la política represiva que sobre sus opositores desplegaba aquél, que en cierta medida se asemejaba a la que prevalecía cuando ocurrieron las desapariciones de Belisario Domínguez y Serapio Rendón, que fue la que motivó, según se sostuvo en el capítulo segundo de este trabajo, se instaurara dicha facultad a favor del Alto Tribunal por parte de Venustiano Carranza.

18. Expediente Varios 236/1961

Se inició siendo titular del Ejecutivo Adolfo López Mateos, por escrito que presentó un abogado en julio de 1961, solicitando se ejercitara la facultad de investigación respecto a las elecciones en el Estado de Aguascalientes, donde refería, se violó flagrantemente el voto, porque se le impidió poner en las boletas alguna figura para que se votara por él, por lo que dio a los votantes papelitos engomados con su nombre impreso, quienes no pudieron votar, porque se los recogieron individuos diciéndose autoridades.

El Pleno aprobó el dictamen que formuló el Ministro Castro Estrada, donde interpretó el precepto 97 Constitucional, señalando que de la exposición de motivos del proyecto de Constitución del Primer Jefe¹⁷⁶, podía inferirse se consideró que la Corte, dado su carácter judicial, podía lograr, en ciertos casos, mejor información que las Cámaras Federales para el esclarecimiento de los hechos que motivaran una averiguación; que en materia electoral, debía contraerse a la obtención de datos que sirvieran al legislativo para emitir la decisión procedente, en consonancia con los artículos 60 y 74, fracción I Constitucionales, que disponían que cada cámara calificaría las elecciones de sus miembros y resolvería las dudas que hubiese sobre ellos, siendo su resolución definitiva e inatacable y que era facultad exclusiva de la Cámara de Diputados erigirse como Colegio Electoral, para ejercer las atribuciones que la ley le señalara respecto a la elección de Presidente de la República.

Luego, dijo que la intervención oficiosa o a petición de un particular de la Suprema Corte, podía traer consecuencias graves, como generar fricciones con el Poder Legislativo, derivadas de que éste la considerara una intromisión y signo de desconfianza, por lo que con gran celo y prudencia “...*debe ponderar los hechos de que se trate, atendiendo siempre al bien de la Patria para decidirse a usar de su facultad de investigación, de modo excepcional, únicamente cuando los más altos intereses del país la reclaman...*”

En ese contexto, analizó los hechos denunciados, destacó que lo hacía sin emitir algún juicio para calificar la elección (facultad exclusiva de la Cámara de Diputados, erigida en Colegio Electoral); y señaló que como el artículo 84, fracción II de la Ley Electoral entonces vigente, establecía que el elector, de manera secreta marcaría en la boleta con una cruz, el candidato por el que votara, o escribiría en lugar correspondiente el nombre de su candidato si no estaba registrado¹⁷⁷, este procedimiento pudo seguirse en los eventos denunciados, los que, entonces, no revestían “...*la importancia ni tienen la trascendencia y*

¹⁷⁶ Al que ya se hizo referencia en varias ocasiones, en el Capítulo Segundo del presente trabajo.

¹⁷⁷ Destacando además que el elector ciego o impedido o quien no supiera leer o escribir, podía acompañarse de un guía para que en su lugar hiciera la operación del voto, incluso manifestando su deseo de votar por persona distinta a los candidatos registrados.

características singulares requeridas para que de modo excepcional, pueda considerarse conveniente la intervención de esta Suprema Corte de Justicia porque el interés nacional la reclame...”

A. Conclusiones

El dictamen de este caso, aunque desde el punto de vista político sigue mostrando la aceptación de los integrantes de la Corte de la intención del régimen oficial de despolitizar su actuación en el ejercicio de sus funciones, reflejada en la inquietud que, se advierte, tal facultad les provocaba por las repercusiones políticas o de invasión de atribuciones del Poder legislativo que pudiera implicar (concepción e inquietudes que sin duda podían trasladarse a la investigación de violación grave de garantías); de cualquier modo atiende a razones jurídicas válidas para sustentar su determinación de no ejercicio de la facultad indagatoria, pues dadas las características no extraordinarias del caso, era aplicable el criterio afín con la concepción del Constituyente originario, de que su ejercicio era de naturaleza excepcional, sólo cuando el interés nacional lo reclamara.

19. Expedientes Varios 443/1973 y 32/1975

Estos expedientes, integrados durante la presidencia de Luis Echeverría Álvarez, se analizan conjuntamente por referirse a peticiones de ejercicio de investigación de violaciones al voto público en diversas entidades, formuladas por miembros de Partidos Políticos, que no siendo la materia del presente trabajo, sólo se citan como antecedentes histórico-políticos; peticiones que el Máximo Tribunal desestimó, con base en los argumentos contenidos en la tesis comentada en el capítulo segundo, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Tomo XCIII, Primera Parte, página 60, registro número 804076, de rubro: “*SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. INVESTIGACIONES AUTORIZADAS POR EL ARTICULO 97, PÁRRAFO III, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL*”.

Se comienza con el expediente 32/1975, pues aunque inició dos años después que el 443/1973, se resolvió primero e incluso, le sirvió de precedente.

A. Expediente Varios 32/1975

Por escrito presentado en enero de ese año, quien se ostentó Diputado Federal por mayoría de un distrito electoral de Puebla y Presidente del Comité

regional de un partido político opositor en esa entidad, solicitó se investigara la grave violación al voto público que, sostuvo, acaeció en ese estado en noviembre anterior, en las elecciones para Gobernador, Diputados Locales y Presidencias Municipales¹⁷⁸, de la que, refirió, aunque atenta la Ley Estatal Electoral, se solicitó su nulidad al Gobernador y al Congreso estatal, ignoraron tal petición.

Ese mismo mes, el Pleno de la Corte aprobó, con modificaciones, el dictamen del Ministro Pedro Guerrero Martínez, donde señaló que la naturaleza de la facultad de investigación del voto público era política electoral, interpretada en sentido estricto, atendiendo a que el Primer Jefe en la exposición de motivos del proyecto de Constitución de 1917¹⁷⁹, la circunscribió a aspectos de mera investigación, sin responsabilidades de decisión, por lo que sólo podía originarse y ser obligatoria cuando lo pidieran los legitimados en el texto constitucional o cuando ese Tribunal, discrecionalmente, lo juzgara conveniente, por lo que ningún particular estaba legitimado para solicitar su ejercicio.¹⁸⁰

Que para decidir si hacía uso de ella, el Alto Tribunal debía atender no sólo a la importancia de las violaciones por investigar, sino también a razones de oportunidad y conveniencia nacional, previendo su eficacia y sus consecuencias en México, por las condiciones generales que prevalecieran; acogiendo lo expuesto en el expediente Varios 236/61, de que como los inconvenientes suscitados sólo serían responsabilidad exclusiva de la Corte, debía actuar con celo, prudencia y serenidad, *“...atendiendo siempre al bien de la Patria para decidirse a usar de su facultad de investigación de modo excepcional, únicamente cuando los más altos intereses del país lo reclamen...”* Labor investigadora que debía limitarse a esclarecer hechos, absteniéndose de calificarlos y de emitir decisiones, so pena de substituirse a los órganos encargados.

¹⁷⁸ Violaciones que según los documentos que anexó a su petición, consistían en que: habían sido cambiadas las cifras favorables para su partido por la Junta Computadora, para dar el triunfo a otro partido político; había habido desaparición y robo de urnas; se había amenazado a los candidatos de su partido e incurrido en omisiones en el padrón electoral, entre otras.

¹⁷⁹ En sesión del Congreso Constituyente de Querétaro verificado el 1º de diciembre de 1916, analizado en el Capítulo Segundo.

Así, dijo que el solicitante carecía de legitimación y con independencia de ello, las referencias de su planteamiento, no resultaban determinantes para ordenar de oficio, en uso de su facultad discrecional, la averiguación, porque sería inoportuna, dado que los órganos encargados de valorar su resultado ya habían terminado su cometido o estaban a punto de hacerlo, conforme a la Constitución del Estado de Puebla y su Ley Electoral.

B. Expediente Varios 443/1973

El Comité Directivo Estatal de un partido político opositor, en cursos de noviembre de ese año, señaló que la Legislatura de Veracruz, al calificar la legalidad de los comicios de ese año para renovar los ayuntamientos de esa entidad, violó el voto público y la Constitución, a lo que contribuyeron el Gobierno Estatal y los Ayuntamientos; narrando irregularidades que, aseveró, ocurrieron en las elecciones de Presidente Municipal en distintos municipios¹⁸¹, solicitando se abriera la averiguación respectiva, se declarara la nulidad del registro de la candidatura en uno de ellos, se reconociera el triunfo de sus candidatos en otros, se anularan las elecciones en unos más y se verificara un plebiscito donde el pueblo eligiera a sus autoridades.

En sesión de abril de 1975, el Pleno aprobó el dictamen del Ministro Antonio Rocha Cordero, donde transcribió la resolución emitida en el expediente Varios 32/1975, en cuanto a sus consideraciones generales sobre la procedencia, contenido y alcance de la facultad de investigación del voto público¹⁸². Y luego, las estimó aplicables al caso concreto, pues los promoventes carecían de legitimación para peticionar su ejercicio y además era inoportuna, porque los órganos encargados de valorar los hechos planteados, conforme a la Constitución y a la Ley de Elecciones Municipales de Veracruz, ya habían concluido su cometido.

¹⁸¹ Como los de Cosamaloapan, Jaltipan, Ozuluama, Chacaltianguis, Amatlán Tuxpan, Tlacotalpan, Pajapan y Hueyapan de Ocampo.

¹⁸² Consistentes como se dijo, en que la naturaleza de esa función era política electoral, interpretada en sentido estricto; que su ejercicio era obligatorio cuando lo pidieran los entes legitimados y discrecional cuando ese Tribunal lo juzgara conveniente, por lo que ningún particular estaba legitimado para solicitarla; y que su ejercicio debía atender no sólo a la importancia intrínseca de las violaciones por investigar, sino a las razones de oportunidad y conveniencia nacional, por lo que debía ser excepcional y limitarse a esclarecer los hechos, absteniéndose de calificarlos, así como de emitir decisiones al respecto.

C. Conclusiones

Si bien estos expedientes, también reflejan la línea oficial de no intervención en ámbitos políticos por parte de la Corte en ejercicio de sus funciones y, en particular, en la indagatoria prevista en el artículo 97 Constitucional respecto a asuntos donde, como en la especie, miembros de Partidos Políticos opositores solicitaban la investigación de violación al voto público en diversas entidades; lo cierto es que, como en otros asuntos similares, en ellos el Alto Tribunal externó razones jurídicamente sostenibles para no verificar las investigaciones peticionadas, también empleadas para tratar de delimitar el ejercicio de la facultad de investigación de violaciones graves de garantías, siendo lo destacable entonces en torno a estos expedientes, que consolidaron los criterios sostenidos por la Corte, contenidos en la tesis cuyos datos de localización se citaron al inicio de este inciso, de rubro: “*SUPREMA CORTE DE JUSTICIA. INVESTIGACIONES AUTORIZADAS POR EL ARTICULO 97, PÁRRAFO III, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL*”¹⁸³, consistentes básicamente en que:

a) Cuando ninguno de los funcionarios o poderes legitimados solicitaran la investigación, su ejercicio no era obligatorio sino discrecional, en función de la conveniencia de mantener la paz pública y sólo cuando a su juicio el interés nacional reclamara su intervención por la trascendencia de los hechos denunciados, cuyas características singulares evidenciaran pudieran afectar las condiciones generales del país;

b) Que los particulares no estaban legitimados para solicitar su ejercicio.

c) Que su ejercicio era excepcional, pues si en todos los casos y circunstancias accediera a verificarla, se desvirtuarían sus altas funciones constitucionales y se convertiría en un cuerpo político (en evidente alusión a su ejercicio para investigar la violación al voto público). Y,

d) Que su decisión de abstenerse de ejercitarla, no generaba indefensión, porque las leyes establecían otros órganos y diversos recursos ordinarios para conocer y resolver sobre los eventos objeto de la misma.

¹⁸³ Analizada en el Capítulo Segundo de este trabajo.

Así, en los expedientes a análisis, el Alto Tribunal dejó en claro que su función investigadora era de ejercicio extraordinario, sólo en aquellos supuestos en que la estabilidad del Estado de Derecho se encontrara en riesgo, pues de no ser así, existían las vías legales ordinarias para resolver, entre otros, las violaciones que se presentaran; consideraciones que, en lo general, son acordes con la visión que sobre los alcances y características de la facultad indagatoria contempló, como ya se dijo, Venustiano Carranza.

20. Caso Aguas Blancas (1995)

El caso Aguas Blancas, como se adelantó en el capítulo tercero, es uno de los más relevantes en la historia del ejercicio de la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no sólo porque trajo consigo una nueva percepción de sus alcances, fincando criterios realmente relevantes en cuanto a su naturaleza jurídica, sino porque con independencia de tener efectos meramente declarativos, ante la opinión pública nacional se posicionó como un medio útil para descubrir la verdad real de eventos como los ahí ocurridos, donde las autoridades desatendiendo sus obligaciones por acción u omisión, conculcaban derechos fundamentales en perjuicio de los miembros de la sociedad y además como una instancia en la cual, un órgano con la legitimación suficiente para hacer señalamientos de gran peso, asignaba responsabilidades, así fuese en el ámbito meramente moral, a los funcionarios públicos involucrados, con independencia de su rango, pues en este caso, el primer señalamiento directo de responsabilidad fue para quien se desempeñaba como Gobernador del Estado de Guerrero.

Lo que probablemente obedece a que, siendo el primer caso planteado ya únicamente sobre violación de derechos fundamentales, dejando fuera temas electorales¹⁸⁴; su integración coincidió con condiciones jurídicas y políticas favorables (como la transición hacia la democracia que vivía nuestro país a consecuencia de la gestación del fenómeno conocido como gobierno dividido) que permitieron al Alto Tribunal desplegar el ejercicio de su facultad indagatoria y emitir el dictamen final con la autonomía e independencia que le otorgaban dos

¹⁸⁴ Luego de la reforma de diciembre de 1977, donde se separó la facultad de investigación de violación al voto público de la de garantías individuales, quedando reseñada entonces ésta, en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional y la primera en su párrafo tercero.

factores: el primero, relativo a que las recientes reformas constitucionales implementadas para el Poder Judicial tendían a fortalecerlo y, el segundo, vinculado a que fue el propio Presidente de la República quien, a través del Secretario de Gobernación solicitó se ejercitara, luego de los constantes señalamientos de la opinión pública sobre su gravedad y las imputaciones de sus vínculos de amistad con el aludido Gobernador, que además pertenecía a una familia de alta tradición priista.

Sobre las reformas judiciales, baste recordar fueron producto de la intención del titular del Ejecutivo Federal de legitimar su régimen, ante el debilitamiento del sistema de presidencialismo puro, motivado básicamente por los cada vez más constantes cuestionamientos nacionales e internacionales sobre la forma en que se mantenían en el poder los regímenes encabezados por el partido oficial (ante constantes imputaciones de fraudes electorales) y por la decisión de superar la severa crisis que trajo consigo el modelo de economía cerrada, implementando un sistema económico neoliberal que implicó que el régimen no pudiera atender más las demandas del movimiento obrero, propiciando que las organizaciones obreras oficiales perdieran su posición privilegiada, lo que también incidió en la pérdida del dominio del partido oficial en las elecciones y contribuyó a que tuviesen que reconocer victorias a la oposición; circunstancias que facilitaron la gestación del fenómeno conocido como gobierno dividido, donde el poder ejecutivo y la totalidad o parte del legislativo estaban en manos de partidos diferentes.

Reformas judiciales que incidieron directamente en las garantías de los Ministros, pues para su designación, se estableció como requisito, que su nombramiento a propuesta del Presidente de la República, se aprobara al menos por dos terceras partes de los miembros del Senado y sobre su inamovilidad, se determinó que sólo permanecerían quince años en el cargo¹⁸⁵; además, reducir su número de veintiséis a once, propició la renovación casi total del Pleno, pues de los Ministros que hasta antes de la reforma lo conformaban, como se dijo, sólo dos fueron ratificados; y asimismo, para darles mayor independencia, se establecieron

¹⁸⁵ Lo que se justificó aduciendo que siendo un tribunal con atribuciones para anular las leyes con efectos generales, era necesaria la renovación periódica de sus miembros para evitar un esquema rígido de interpretación constitucional.

períodos de designación escalonados, que no coincidían con el del sexenio del titular del Ejecutivo, sistema que, por lo menos en teoría, contribuía a que cuando quien los propuso dejaba su encargo, estuvieran totalmente ajenos a cualquier influencia política, lo que se robustecía pues si su propuesta debía avalarse por lo menos por dos terceras partes de los miembros de la Cámara de Senadores, que en un sistema de gobierno dividido, no correspondían ya a una mayoría absoluta del partido oficial, ello también permitía suponer propiciaba no existiera un nexo particular del designado con los intereses de ese partido.

Finalmente, dar más peso a la labor de la Suprema Corte como Tribunal Constitucional, fijando un nuevo modelo para la solución de las controversias sobre la constitucionalidad de actos de autoridad¹⁸⁶ y conferirle la nueva atribución de conocer de las acciones de inconstitucionalidad¹⁸⁷; contribuía a superar su etapa de subordinación al Ejecutivo, al intentar colocar al Poder Judicial en el nivel que en un sistema de división de poderes debía tener.

Ese contexto de fortalecimiento del poder judicial se sumó según se dijo, en el “Caso Aguas Blancas”, con que fue el propio Presidente de la República quien, por conducto del Secretario de Gobernación solicitó a la Corte ejercitara la facultad indagatoria de los eventos sobre violaciones de derechos fundamentales ahí acaecidas, luego de los continuos señalamientos de la sociedad sobre su gravedad y la relación amistosa que le atribuían con el Gobernador de Guerrero, cuya familia además se destacaba por siempre haber pertenecido al partido oficial.

Así, con independencia de cuestionamientos sobre la verdadera intención de la solicitud presidencial de ejercicio de la facultad de investigación¹⁸⁸; lo cierto

¹⁸⁶ Ya no limitadas a las suscitadas entre los poderes de los Estados entre sí o con la Federación, sino que también pudiesen promoverse por los Municipios y el Distrito Federal, respecto de conflictos con los poderes de los Estados o con la Federación.

¹⁸⁷ Cuyo objeto era plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución para que la Corte resolviera, con efectos generales, sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad, además de que se permitió que las fuerzas con representación minoritaria en los Poderes Legislativos impugnaran las leyes que aprobaran las mayorías y resultaran contrarias a la Constitución; otorgando así al Alto Tribunal un instrumento que le permitía velar por su respeto, incluso revocando disposiciones emitidas por el Legislativo, dejando de lado su carácter de mero aplicador de las leyes que pretendió conferírsele en la época del presidencialismo puro.

¹⁸⁸ Que parten desde considerar derivó de la necesidad de desvincular a su régimen de ellos e impedir un mayor debilitamiento del que de por sí ya sufría el modelo de presidencialismo hasta entonces existente, hasta sostener se buscaba con esa estrategia de salvaguarda de legalidad,

es que ese contexto histórico-político otorgó a los Ministros al practicarla, autonomía e independencia suficiente para realizar una trascendente labor en la fijación de su procedencia, alcances de su ejercicio y naturaleza jurídica.

A. Expediente Varios 451/1995

El primer expediente vinculado con esos eventos, inició en agosto de 1995, cuando una Asociación Civil de Protección de Derechos Humanos, los atribuyó a fuerzas policíacas del gobierno de Guerrero, destacando que como su investigación se verificaba por las mismas corporaciones que asesinaron a los campesinos, no había garantía de objetividad e imparcialidad, por lo que pedía a la Corte ejerciera la facultad de investigación y *“...nombre a dos de sus miembros para que investiguen las violaciones a los derechos humanos cometidas...”*

En sesión de septiembre de ese año, el Pleno desestimó el dictamen del Ministro Genaro David Góngora Pimentel¹⁸⁹, donde señalaba que aunque dicha Asociación Civil carecía de legitimación constitucional para formular esa petición, la Corte debía investigar de oficio si en los hechos de referencia, hubo o no violación a las garantías individuales.

Para ello, resumió las reformas del artículo 97, sus antecedentes históricos y los datos emanados de los expedientes Varios 3/1946, 11/1946, 18/1946, 301/1946, 236/1961, 443/1973, 163/1974 y 32/1975, para destacar que el Alto Tribunal no se había pronunciado, desde la promulgación de la Constitución de 1917, sobre su ejercicio en torno a la transgresión a esas garantías cuya protección era una facultad originaria, en términos de sus artículos 103 y 107.

Destacó la diferencia entre su protección a través del juicio de amparo y la que establecía el artículo 97 Constitucional, pues *“...en el primer supuesto, la actuación de la Suprema Corte es, invariablemente, a petición de parte agraviada, y su pretensión requiere una sentencia judicial,...actúa dirimiendo un conflicto particular, cuya decisión es coercitiva y afecta a las partes en el juicio de amparo; en la segunda hipótesis, el Alto Tribunal actúa de oficio, aun cuando puede verse*

proteger al citado gobernador, logrando su salida fuera con motivo de su solicitud de licencia a la legislatura respectiva para separarse del cargo “a fin de facilitar la investigación” de la Corte, lo que por cierto, evitó fuera procesado como responsable de esa matanza

¹⁸⁹ Que al final quedó como voto particular suyo y del Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo.

obligado a proceder a petición de parte, ...Además, la actividad, en este supuesto, no culmina en una sentencia, ni es coercitiva, ni comprende sólo a las partes implicadas, sino que se trata de una opinión meramente declarativa respecto de si hubo o no tal violación de garantías, con repercusión general...”

Así, determinó que la Corte debía investigar los eventos aludidos, pues además de estar demostrados por su notoriedad y estar probado que existió violación a las garantías individuales, no se trataba de cualquier transgresión reparable mediante el ejercicio aislado del juicio de amparo, pues la pérdida de la vida y libertad de diversos campesinos creaba *“...inseguridad entre los pobladores, ...grave daño económico y moral en las familias de las víctimas, además de consternación, temor e indignación en toda la República...”* a lo que no podía *“... permanecer indiferente este Alto Tribunal, pues su función fundamental es la protección de la vida y de los intereses de los ciudadanos...”*.

Señaló que no era obstáculo que esa función fuese meramente declarativa y no coercitiva, pues no podía ignorarse *“...la responsabilidad histórica que el Constituyente de Querétaro le ha encomendado, considerando letra muerta el contenido del citado numeral 97, aun cuando la decisión adoptada tenga únicamente un impacto ético o moral en la opinión pública, pues ello podría propiciar que se enmendaran las violaciones o se evitaran por las autoridades correspondientes...”*, y de no estimarlo así, el numeral 97 sería ocioso y entrañaría una incongruencia del Congreso Constituyente que no podía aceptarse por su intérprete original, sino que *“...la facultad indagatoria debe entenderse como un acierto del Constituyente para que el Máximo Tribunal de la República no permanezca al margen de acontecimientos públicos graves, que pueden poner en peligro la estabilidad social...”*, por lo que debía ejercitarse en casos como el analizado, para evidenciar los eventos en que las autoridades, olvidando que su actuación debía obedecer al bienestar social y al bien público, perseguían fines egoístas, particulares o de grupos, sin importarles que las consecuencias de su conducta culminara con hechos delictuosos o sangrientos.

Por último, precisó que a los otros poderes correspondía el castigo de los delincuentes para evitar eventos sangrientos y delictivos para poner a salvo el

principio de legalidad y al Poder Judicial Federal correspondía “...indicar a los culpables...” lo cual sólo podría realizarlo a través de esa facultad indagatoria.

El Tribunal Pleno, para desestimar la petición, señaló que la promovente carecía de legitimación para excitar su intervención en términos del artículo 97, segundo párrafo, Constitucional y luego consideró no oportuno ejercitar su facultad indagatoria, aduciendo que si bien tales eventos habían causado una alarma social grave, no sólo a nivel regional sino nacional; también era cierto que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ya se había avocado a su conocimiento y emitido una recomendación, constante de quince puntos¹⁹⁰ que en ese momento estaba siendo atendida por las autoridades del Estado de Guerrero, pues incluso ya se había designado un Fiscal Especial.

Determinación que, dijo, no implicaba apartarse de sus funciones, pues sólo debía desempeñarlas cuando el interés nacional reclamara su intervención, “...en virtud de la trascendencia de los hechos a investigar y la vinculación de éstos con las condiciones prevalecientes en el país, todo lo cual reviste características singulares que pueden llegar a afectar las condiciones generales de la Nación...”

Destacó que no existía contradicción entre el segundo párrafo del artículo 97 de la Constitución y el primer párrafo del Apartado B, de su artículo 102, que preveía el establecimiento de organismos de protección de los Derechos Humanos, pues “...en la primera disposición hay una referencia a las funciones de la cabeza de un Poder Político, como lo es el Judicial, y en la segunda a las intervenciones de un organismo auxiliar creado por el Congreso de la Unión, o por las legislaturas de los Estados, para manejar quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa...” pero sí podrían generarse confusión y

¹⁹⁰ Consistentes entre otras, en nombrar un fiscal especial ajeno al Estado de Guerrero y sin relación con sus servidores públicos, suspender al Secretario General de Gobierno, destituir al Procurador General de Justicia Estatal, al Primer Subprocurador, al Director General de la Policía Judicial, al subsecretario de Protección y Tránsito, a los Directores Generales de Gobernación y Operativo de Protección y Tránsito del Estado, al fiscal especial y al delegado de la Dirección General de Gobernación y la consignación de este último, el inicio de investigaciones de responsabilidad administrativa y averiguaciones previas contra dos agentes del Ministerio Público de Acapulco y uno de Coyuca de Benítez y de peritos criminalistas, médicos y químicos forenses que intervinieron en los hechos; atención médica a los lesionados; reestructura de los cuerpos de policía y Seguridad Pública estatales y programas de apoyo a la productividad, desarrollo social, asistencia y seguridad pública, así como de procuración y administración de justicia en Coyuca de Benítez, Atoyac de Álvarez y los municipios más necesitados del Estado.

conclusiones contradictorias de ejercitarse casi simultáneamente, por lo que lo prudente era que el Alto Tribunal, si decretaba su intervención para averiguar hechos constitutivos de grave violación a alguna garantía individual, debía tomar las determinaciones conducentes sin importar la denuncia posterior a otros organismos, pero si previamente se presentaba esa denuncia a los organismos del artículo 102 Constitucional, debía posponer su intervención, hasta que resultara congruente con los acontecimientos a investigar.

Así, la Corte para no ejercitar la facultad de investigación en este expediente, luego de destacar su naturaleza jurídica diversa a la de las atribuidas a los organismos protectores de Derechos Humanos, es decir, de implícitamente reconocer que las características, fines y consecuencias de una y otras eran distintas, apoyándose en la razón toral de que mientras en el artículo 97 *“...hay una referencia a las funciones de la cabeza del poder político, como es el judicial...”*, en el 102 se alude *“...a las intervenciones de un organismo auxiliar creado por el Congreso de la Unión, o por las legislaturas de los Estados, para manejar quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa...”*.

De cualquier modo indicó que su ejercicio simultáneo podía generar confusión, pues podrían producirse conclusiones contradictorias, por lo que si bien, cuando el Alto Tribunal determinara intervenir para averiguar hechos constitutivos de violación grave de garantías individuales, debía tomar sus determinaciones sin importar la denuncia posterior a otros organismos; cuando en cambio, como en el caso, la denuncia se presentara primero ante alguno de los organismos contemplados en el artículo 102 Constitucional, debía posponer su intervención, hasta que resultara congruente con los acontecimientos a investigar.

Debe subrayarse además (como se hizo al analizar las tesis emanadas de este expediente en el Capítulo Tercero), que resultan de sumo interés para fijar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, las argumentaciones vertidas en el voto particular que formularon dos Ministros¹⁹¹, donde contextualizaron sus características, fines y efectos (estimando debía ejercitarse ante acontecimientos públicos graves, que pudieran poner en peligro la estabilidad social) partiendo de

¹⁹¹ Góngora Pimentel y Gudiño Pelayo.

la función de tribunal constitucional y protector de garantías individuales que correspondía a la Suprema Corte; para concluir que aunque la determinación final no tuviera carácter vinculatorio, se sustentaba en el peso moral de ese Alto Tribunal, no sólo a nivel nacional sino internacional. Estructura argumentativa que constituyó una opinión de peso para vislumbrar su naturaleza jurídica y para justificar su existencia en la Constitución, como una herramienta útil en la protección de los derechos fundamentales de todos los habitantes de México.

B. Expediente Solicitud 1/1995

En escrito de diciembre de ese año, miembros de una red nacional de organizaciones civiles insistió a la Corte ejercitara la facultad indagatoria sobre los hechos acaecidos en Coyuca de Benítez, haciendo eco de la manifestación que al respecto hizo la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el mes de agosto anterior; petición desestimada por el Pleno conforme al dictamen del Ministro Humberto Román Palacios, donde refirió aquéllos carecían de legitimación, porque no precisaron el carácter con que se ostentaron y los organismos que pretendían representar no tenían titularidad para solicitar su intervención y sólo para una debida y pertinente impartición de justicia, debía establecerse que por el momento no se estaba en aptitud de ejercitarla discrecionalmente, apoyándose en similares argumentos a los externados en el expediente Varios 451/1995¹⁹².

C. Expediente Varios 3/1996

En marzo de 1996, el Secretario de Gobernación, por acuerdo del Presidente de la República, solicitó a la Corte ejerciera la facultad indagatoria, respecto a los hechos ocurridos en el lugar conocido como “El Vado” de Aguas Blancas, en el Estado de Guerrero, basado en que pese a su conocimiento por diversas autoridades en el ámbito de sus competencias y de los resultados¹⁹³,

¹⁹² Relativo, como se dijo, a que era hecho notorio que la CNDH, una de las instituciones constitucionales encargada de velar por la tutela de los derechos humanos de todo gobernado en territorio nacional, ya se había abocado al conocimiento de los hechos denunciados.

¹⁹³ Como el inicio de la averiguación previa respectiva por parte de la Procuraduría General de Justicia de Guerrero, el conocimiento de los hechos por parte de la CNDH, quien emitió recomendación con fecha 14 de agosto de 1995, para que entre otras cuestiones se designara fiscal especial que subsanara procesal y ministerialmente los errores de la indagatoria, ejercitando acción penal contra los presuntos responsables, se suspendiera en sus funciones al Secretario General de Gobierno, se destituyera al Procurador General de Justicia del Estado y a dieciocho servidores públicos más y se instruyera a las autoridades sanitarias para que continuaran

subsistía en la comunidad nacional un sentimiento de preocupación por su cabal esclarecimiento y la determinación de sus consecuencias conforme a la ley; por lo que al ser eventos de excepcional gravedad, por contravenir flagrantemente el derecho a la vida y otras garantías individuales, se configuraban los supuestos jurídicos del párrafo segundo del artículo 97 Constitucional, como vía idónea para que la intervención imparcial, sólida, serena y profesional de la Corte, trajera “...a la comunidad nacional..., la certeza de que el informe que se elabore señalará a las autoridades competentes las acciones jurídicas que en su caso se encuentren pendientes, para atender el propósito superior de que se haga justicia...”

a. Dictamen de ejercicio de la facultad indagatoria

Ante tal petición, en sesión de marzo de 1996 el Tribunal Pleno, partiendo de que era discrecional su ejercicio, decidió practicar la investigación, con el voto en contra del Ministro Aguirre Anguiano, acordando fuesen los Ministros Juventino V. Castro y Castro y Humberto Román Palacios quienes la verificaran.

En su dictamen, reconociendo legitimación al Presidente de la República para solicitar su ejercicio y facultades al Secretario de Gobernación para representarlo, la Corte consideró la nueva redacción del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, a la que se incorporó la expresión “*podrá*”, que según la definición gramatical era un tiempo del verbo poder que significaba “*tener expedita la facultad o potencia de hacer una cosa*”¹⁹⁴, llevaba a abandonar su criterio de que la petición de parte legítima, constreñía a iniciar el procedimiento de investigación¹⁹⁵, pues esa nueva redacción permitía considerar que su ejercicio aún en ese supuesto era discrecional, lo que no implicaba que esa determinación fuese arbitraria, sino que debía fundarse y motivarse la razón de ejercerla o no.

Así, estudiados los hechos planteados, el Alto Tribunal dijo que como pese a la intervención de diversas autoridades competentes, subsistía en la comunidad

atendiendo a los heridos; recomendación que fue aceptada por el Ejecutivo del Estado, designándose un Fiscal Especial, quien verificó la consignación y sujeción a proceso de cuarenta y tres personas como probables responsables de los delitos de homicidio, lesiones, abuso de autoridad, ejercicio indebido y abandono de la función pública.

¹⁹⁴ Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Madrid, 1992, 21ª. edición, página 1155.

¹⁹⁵ Contenido en la tesis titulada “*SUPREMA CORTE, FACULTADES DE LA, EN MATERIA POLÍTICA*”, que comenté en el Capítulo Segundo.

nacional un sentimiento de preocupación por su cabal esclarecimiento y la determinación de sus consecuencias legales, pues aunque se intentaron los medios ordinarios para determinar la responsabilidad penal de sus autores, no se había obtenido un resultado satisfactorio para la sociedad y al no haberse establecido si *“...constituyen o no violaciones graves de garantías individuales ni quiénes son los responsables;... esta relación de antecedentes justifica y exige que esta Suprema Corte...haga uso de la facultad extraordinaria que le otorga el segundo párrafo del artículo 97 de la Constitución...”*

Señalando no contrariaba lo resuelto en la consulta 451/95¹⁹⁶, pues había cambiado la situación, pues aquélla se emitió cuando empezaban a atenderse las recomendaciones de la CNDH y ahora aunque el Fiscal Especial designado había afirmado no quedaba nada por hacer ante la potestad común, pese a ello, como sostenía el Ejecutivo, esas *“...actuaciones no fueron satisfactorias y...subsiste en la comunidad nacional un sentimiento de preocupación, que comparte esta Corte Suprema pues, además de la inconformidad generalizada de la que han dado cuenta los medios de comunicación, se han recibido diversas peticiones de parte no legítima, en las que se manifiesta igual inquietud...”* y aunque la función en esos casos de la Corte era declarativa y no coercitiva, ello no le permitía *“... hacer a un lado la responsabilidad histórica que el Constituyente le ha encomendado, considerando letra muerta el contenido del citado numeral 97, aún en el supuesto de que la decisión adoptada tuviera únicamente un impacto moral...”*

Voto Particular del Ministro Aguirre Anguiano

En su voto particular, el citado Ministro dijo que aunque era irrefutable la existencia de violación a las garantías individuales (dada la privación de la vida de varias personas de la manera tan atroz que revelaban los antecedentes del caso) en su opinión no procedía su investigación, por la falta de coercitividad de las resoluciones que pudiera llegar a dictar el Alto Tribunal si determinaba la existencia de alguna irregularidad o la necesaria regulación de actuaciones por parte de autoridades competentes, coercitividad que sí tenían sus determinaciones en el juicio de amparo, en las controversias constitucionales y en las acciones de

¹⁹⁶ Analizada en el subinciso A del presente inciso.

inconstitucionalidad¹⁹⁷; por lo que si autoridades competentes ya habían conocido de tales eventos, eran las obligadas a conducir sus actos con arreglo a la ley y proceder de acuerdo con ella de manera imparcial, pronta y expedita.

Que ante ese panorama legislativo, las resoluciones que la Corte pudiera formular, no debían sustentarse sólo en una autoridad moral ni constituir únicamente informes o recomendaciones, sino *“...ser el resorte de atribuciones específicas que le permitan obligar a las autoridades correspondientes a acatar sus determinaciones, incluso separándolas de su encargo y consignándolas ante la autoridad correspondiente en caso de que se nieguen a ello, como lo previene la fracción XVI del artículo 107 constitucional, pues mayor entidad de razón existe cuando mediante el ejercicio de la facultad establecida por el artículo 97 señalado se llega a concluir que hay una “grave” violación de garantías, que cuando se llega a declarar la existencia de esa violación mediante un juicio de amparo...”*

Y finalizó su voto diciendo que su sentido se regía porque el Alto Tribunal no podía ni debía quedar como simple autoridad emisora de recomendaciones fundadas sólo en una fuerza moral y sujetas al arbitrio de sus destinatarios, por ser contrario a su esencia, como guardián de la Constitución, por lo que urgía regular el artículo 97, segundo párrafo, Constitucional.

b. Informe y dictamen final

En sesión de abril de 1996, el Pleno aprobó el informe de los Ministros Comisionados, donde consideraron, atento el marco legal de su intervención (segundo párrafo del artículo 97 Constitucional¹⁹⁸) que su campo era limitado, pues no era una competencia jurisdiccional, una acción procesal, ni se substanciaba un procedimiento, por lo que no concluía con una sentencia y tampoco *“procuraban”* ante otro tribunal la impartición de justicia, pues la reforma 1987, que le suprimió como materia la investigación de delitos federales, descartaba pudiese integrarse una especie de “averiguación previa”, so pena de “duplicar” la labor de las Procuradurías de Justicia. Por lo que debía entenderse

¹⁹⁷ Pues conforme al último párrafo del artículo 105 de la Carta Magna, la Corte tenía la facultad contenida en la fracción XVI de su artículo 107, de separar a las autoridades de su cargo y consignarlas ante la autoridad correspondiente cuando se nieguen a acatar sus determinaciones.

¹⁹⁸ Donde se usaba el adjetivo “únicamente”.

como su misión “averiguar hecho o hechos”, constitutivos de “violación grave de alguna garantía individual”.

Refirieron que constitucionalmente, el juicio de amparo, era una acción procesal y no un instrumento político, para combatir la violación a las garantías individuales, a instancia de parte afectada en sus derechos, por lo que difería de la facultad de investigación¹⁹⁹ y entonces, para entender la violación grave de garantías, había que considerar que “...si son cuestiones que sólo afectan a una o varias personas, sin trascendencia social, debe reclamarse mediante la acción de amparo. La Suprema Corte sólo puede intervenir en el caso en que las violaciones sean generalizadas. Es decir que se trate de violaciones graves...”, las cuales “...no son instantáneas, es decir que ocurran y se consuman totalmente. Son referencias a un “estado de cosas”, en un lugar, en una entidad o en una región. Proceden si hay un estado de alarma que se prolonga en el tiempo y produce violaciones a los derechos esenciales de los individuos...”

Violaciones graves de garantías que, afirmaron, sólo podían acaecer cuando en un lugar determinado “...ocurran acontecimientos que debiendo ser afrontados y resueltos por las autoridades constituidas, éstas no...logran controlar, dentro de un plazo apropiado...” por dos razones: porque las autoridades que deben proteger a la población, producen o propician actos violentos, pretendiendo una pacificación disciplinaria aunque sea violatoria de derechos de personas e instituciones o bien, porque frente a un desorden generalizado, las autoridades son omisas, negligentes o impotentes para encauzar las relaciones pacíficas de la comunidad o indiferentes en obtener el respeto a las garantías individuales.

Que la inseguridad material, social, política o jurídica así generada, era una grave violación de garantías individuales y la *ratio legis* del artículo 97, segundo párrafo Constitucional era que preveía un procedimiento legal especial “...que no puede concluir en una simple información, a manera de...constancia de hechos,

¹⁹⁹ Básicamente porque en aquél la legitimación era del agraviado y en la investigación era de los cuerpos políticos ahí precisados o bien, el obrar oficioso de la Corte; respecto al procedimiento, el amparo era un juicio o proceso y la facultad de investigación una averiguación de hechos constitutivos de grave violación de garantías; y porque el amparo concluía con una sentencia y la facultad indagatoria, con un informe sobre los hechos averiguados y la decisión sobre si constituían o no, una grave violación de garantía individual.

sino... iniciar... una serie de medidas...para que cese la violencia y la alarma, y mediante tal procedimiento extraordinario se propicie el regreso al respeto a las garantías individuales, uno de los principales propósitos de la Constitución...”

Luego, considerando su actuación como no jurisdiccional, que no existía ley reglamentaria y que la acepción gramatical de “averiguar” era “*inquirir la verdad hasta descubrirla*”, sin sujetarse a una regulación procesal específica, los Ministros Comisionados refirieron las pruebas que recopilaron, entre ellas, constancias de procesos penales, actuaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, “pláticas” que tuvieron con quienes intervinieron en los hechos (funcionarios, ex gobernadores, políticos, abogados, lesionados, familiares de fallecidos y organizaciones locales que representaban intereses que podía tomarse en cuenta) para que aportaran puntos de vista, observaciones o quejas, entrevistas que hicieron a quienes no habían sido llamados, peritajes y procedimientos pertinentes para los fines de la búsqueda, así como distintos instrumentos y documentos.

Destacaron que los eventos se conocieron por una filmación transmitida en un programa de televisión, aparentemente sin censura, analizada por peritos en criminalística, video y fotografía, quienes captando palabras y los principales sonidos, advirtieron “*...sucesos en que los policías actúan fría y prepotentemente, que son los dueños totales de la situación, que es totalmente significativa la secuencia en que se dice; “¿Eso quieren; eso quieren?”...*” y de las imágenes concluyeron que en el desarrollo de las acciones violentas, no se observaron que los campesinos que viajaban en un camión azul portaran armas de fuego, por lo que era poco probable hubiesen realizado algún disparo, que el lugar de los hechos fue modificado y que se movieron varios cadáveres.

Y analizando los elementos de la investigación, señalaron probaban:

-Que el Gobernador de Guerrero, supo que miembros de una organización campesina pretendían manifestarse contra la Presidenta Municipal de Coyuca, al atribuirle responsabilidad por la desaparición de uno de sus miembros e incumplimiento de reparto, entre otros, de fertilizantes; por lo que ante otros altos funcionarios, ordenó al Subsecretario de Protección y Vialidad se trasladara a ese municipio, para intentar convencer a los manifestantes de no ejercer violencia

contra el Palacio Municipal, su Presidenta y regidores, si insistían, los dejara pasar pero desarmados y de negarse, los dejara pasar como estuvieren, pese a lo cual, ese subsecretario no estuvo presente en el operativo que organizó, encabezado por el Director Operativo de Seguridad Pública y Tránsito²⁰⁰, el que se verificó con despliegue de armas de alto calibre²⁰¹ y el secretario de Gobierno, a quien el Gobernador ordenó trasladarse al lugar, llegó dos horas después de ocurridos los acontecimientos, acompañado del Delegado de Gobernación en la Costa Grande, lo que al parecer fue la razón de que existiera la grabación, pues tal Delegado tenía cámaras fotográficas y de video para filmar eventos destacados.

- Que antes de los eventos, pasó un camión rojo, del que descendió pasaje en un acto se apreciaba rutinario de revisión, sustrayendo machetes y palos; y luego apareció un camión azul, que parecía iba a ser revisado como el primero, pero sin embargo, se escuchó un disparo proveniente de su parte posterior, fuera del foco de filmación, sin dejar rastro, como sí lo hizo un disparo o explosión posterior, lo que provocó que los policías, compulsiva e indiscriminadamente, fría y prepotentemente y sin constar respondieran a un ataque con armas de fuego, comenzaran a disparar contra los ocupantes de ese camión; destacando además que dos policías fueron heridos de menor gravedad con machetes, mientras todos los muertos y lesionados eran pasajeros heridos por armas de fuego.

-Que podían ser tres los posibles acontecimientos que marcaban el inicio de la matanza: Un disparo en la parte posterior del camión azul por una persona desconocida, un disparo o explosión no bien identificado que produjo abundante humo blanco o según la versión oficial, dos machetazos que hirieron de manera no grave a dos policías; ninguna era suficiente para justificar el ataque policíaco. Y,

-Que los policías del retén, sabían que en un camión rojo viajaban los miembros de la organización campesina que se manifestaría, quienes no opusieron resistencia; mientras que quienes viajaban en el camión azul eran pobladores que iban a atender asuntos personales en Coyuca de Benítez.

²⁰⁰ Con más de treinta miembros de la Policía Motorizada y elementos civiles auxiliares.

²⁰¹ Lo que se pretendió justificar aduciendo recientemente habían sido emboscados y muertos algunos policías.

Que no se justificaba legalmente la existencia de retenes en caminos públicos ni órdenes de aprehensión contra los manifestantes, ni se entendía se escogieran policías sensibilizados por anteriores ataques de apenas unos días; que los hechos investigados demostraban el clima de violencia, descontento y falta de garantías de las personas en la región, generador de graves y frecuentes incidencias previas, pese a lo cual los funcionarios estatales mandaron a “dialogar” a un funcionario menor con policías fuertemente armados, lo que propició el riesgo de que se produjeran; y además, el Gobernador no tomó medidas adecuadas para el respeto de los derechos humanos y en cambio, pidió al Secretario General de Gobierno y al Director de Comunicación social, fueran al lugar de los hechos aparentemente a ocultarlos y crear confusión informativa, incorporando a la vida jurídica estatal la *“cultura del engaño, la maquinación y la ocultación”*, pues ante la gravedad del masacramiento de civiles desarmados, sólo dos horas después del suceso, crearon una versión artificial diciendo que los miembros de la Organización Campesina eran peligrosos y atacaron a los policías, que tenían antecedentes delictuosos y órdenes de aprehensión y que todo se originó porque uno de ellos, en el puesto de revisión, atacó a un policía a machetazos y casi le cercenó el brazo, además de que se calló a familiares de las víctimas con indemnizaciones y se exhibió a los guerrerenses como personas de fuerte personalidad ancestral, para sostener que ahí era “normal” lo que en otros Estados era grave violación de garantías individuales.

Y luego de desvirtuar declaraciones y pruebas contradictorias de funcionarios y ex funcionarios estatales²⁰² con imágenes del video completo; los comisionados concluyeron se evidenciaba un manejo especial de los sucesos por las altas autoridades de Guerrero para disculparlos y responsabilizar a los descontentos de la masacre, cuando más bien debieron reconocer los excesos de sus enviados, mostrar íntegramente la videograbación y evitar el ocultamiento y engaño, aunque implicara consignar penalmente a algunos colaboradores.

²⁰² Como la de peritos de la Procuraduría General de Justicia Estatal, quienes asentaron que por la ubicación de los cadáveres, concluían *“... se encontraban puestos para agredir con sus armas de fuego a la patrulla de la policía motorizada que se encontraba de recorrido por dicha vía...”*.

Concluyendo que como en Guerrero prevaleció antes y después de los graves eventos del 28 de junio de 1995, un generalizado estado de enfrentamiento entre organizaciones campesinas y el gobierno estatal, preocupado obsesivamente por evitar levantamientos similares a los de Chiapas, rebasado por enfrentamientos que no pudo neutralizar y propiciaron hechos de sangre, sin que dichas autoridades pudieran o quisieran superar un grave y extendido estado de no respeto a los derechos fundamentales; y además se advertía que en el caso investigado la ejecución fue de personas que no consta intentaran manifestarse, por parte de miembros de la policía motorizada, avezada en el enfrentamiento a motines y plantones con armas de grueso calibre, sin un funcionario capaz de dialogar, se violaron las garantías individuales previstas en los artículos 1º, 6º, 8º, 9º, 11, 14, 16 y 22 de la Constitución Política.

Es decir, la garantía de tránsito de pasajeros de camiones públicos que transitaban pacíficamente, sin orden de autoridad competente; la de libre expresión, pues la autoridad reconoció intervenía para que no se protestara contra la Presidenta de Atoyac; la libertad personal de los transeúntes, pues fueron detenidos sin orden de aprehensión; y las de seguridad, defensa, petición y respeto a la vida.

Que el Gobernador del Estado, funcionarios menores y policías incompetentes obraron con negligencia, irresponsabilidad y falta de respeto a la dignidad humana, siendo la mayor responsabilidad del primero “...*el imprudente manejo de una cuestión sumamente delicada, dentro de una serie de anteriores precedentes preocupantes, y la de poner en manos inadecuadas conflictos tan destacados...*” quien en lugar de tomar acciones rápidas y eficaces para conocer la verdad e informarla al pueblo mexicano, junto con los demás funcionarios involucrados cultivó el “...*engaño, la maquinación y la ocultación*”, con... *violación grave de garantías...*”, vulnerando el artículo 6º Constitucional, que preveía el deber del Estado a garantizar el derecho a la información, básico para mejorar la conciencia ciudadana y contribuir a que “...*ésta sea más enterada, vigorosa y analítica, lo cual es esencial para el progreso de nuestra sociedad...*”²⁰³.

²⁰³ Según se desprende de la correspondiente exposición de motivos.

Y que si bien el Gobierno Estatal, pretendiendo recoger la simpatía pública, atenta la recomendación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, nombró un fiscal especial, en su designación no atendió la Constitución local (que señalaba debía hacerlo el Ejecutivo) pues lo designó el Congreso, creando un órgano ambiguo y difuso, imperando el capricho y la improvisación.

Finalmente, los Ministros Comisionados señalaron los alcances de su investigación, precisando que no era una función “jurisdiccional”, sino similar a los procedimientos de extradición, donde los jueces no procesaban ni juzgaban, sino sólo daban opinión, sin responsabilidad sobre el trato que le diera el Ejecutivo. Y luego de analizar las reformas del artículo 97 Constitucional, señalaron que las hipótesis de procedencia del ejercicio de esa facultad vigentes en sus párrafos segundo y tercero (violación de garantías individuales y del voto público), tenían en común que eran extraordinarias, otorgadas para averiguar un hecho o hechos destacados y discrecionales; por lo que debían interpretarse armónicamente para considerar que así como para investigar la violación del voto público, había que designar comisionados al efecto, aunque el tercer párrafo no lo dijera; de igual modo el silencio del segundo párrafo, sobre el manejo del informe final de los comisionados, debía interpretarse a la luz del párrafo tercero, en el sentido de que debía hacerse llegar oportunamente a los órganos competentes.

Así, el Pleno de la Corte determinó como consideración única que el aludido informe y el material probatorio en que se sustentaba, quedaba justificado

...que los más altos funcionarios del Poder Ejecutivo del Estado de Guerrero, que desempeñaban sus cargos en esa fecha y en los días subsecuentes incurrieron en violación grave, generalizada, de las garantías individuales que instituyen los artículos sexto, once, catorce, dieciséis y veintidós de la Constitución Federal, de conformidad con los hechos comprobados y por las razones que expresan los comisionados, las cuales se acogen en su integridad, sin reproducirlas para evitar repeticiones estériles...

Por lo que aprobaban, entre otros, como puntos de acuerdo, que:

...SEGUNDO.- Existió violación grave a las garantías individuales de los gobernados en los acontecimientos del veintiocho de junio de mil novecientos noventa y cinco, en El Vado de Aguas Blancas, Municipio de Coyuca, Estado de Guerrero, y en los posteriores relacionados con los primeros.

TERCERO.- Se concluye que de dicha violación resultan responsables los licenciados..., Gobernador con licencia indefinida; ...ex-Secretario General de Gobierno;... ex-Procurador General de Justicia; ..., ex-Primer Subprocurador de Justicia; ..., ex—Director de la Policía Judicial; ..., ex-Subsecretario de Protección y Tránsito; ..., ex- Fiscal Especial; y ..., ex- Director General de Gobernación, todos ellos del Estado de Guerrero.

CUARTO.- Como lo solicita el C. Presidente de la República, por conducto del Ciudadano Secretario de Gobernación, en el segundo punto petitorio de la comunicación de fecha cuatro de marzo del año en curso, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación sugiere que se tomen por parte de las autoridades competentes, las medidas y las acciones que se deduzcan de las necesarias providencias que a continuación se examinan...”

Ordenándose su notificación al Presidente de la República, al Congreso de la Unión, al Procurador General de la República, para los efectos de su representación, al Gobernador en funciones del Estado de Guerrero, al Congreso y al Tribunal Superior de Justicia de dicha entidad.

c. Conclusiones.

Como se anticipó al inicio de este apartado, las condiciones políticas bajo las cuales el Pleno de la Corte resolvió este asunto resultaban favorables, pues ese fue el momento histórico en que la transición del presidencialismo puro a un incipiente estado democrático comenzó a consolidarse en nuestro país, mediante la gestación del fenómeno conocido como gobierno dividido, donde el titular del ejecutivo ya no tenía control hegemónico sobre los espacios de representación y

toma de decisiones; contexto político que propició decidiera y desplegara el ejercicio de esta facultad indagatoria y emitiera el dictamen final con la autonomía e independencia que le garantizaban dos circunstancias: las recientes reformas constitucionales implementadas para el Poder Judicial que tendían a fortalecerlo y, que fue el propio Presidente de la República quien, por conducto del Secretario de Gobernación solicitó su ejercicio, propiciado por los señalamientos de la opinión pública sobre su gravedad y las imputaciones de sus vínculos amistosos con el Gobernador de Guerrero, perteneciente a una familia de alta tradición priista.

Luego, aunque surgieron cuestionamientos sobre el trasfondo de la solicitud presidencial de ejercicio de la facultad de investigación, que partieron desde considerar que derivó de la necesidad de desvincular a su régimen de ellos e impedir un mayor debilitamiento del que de por sí ya sufría el modelo de presidencialismo hasta entonces existente y, por la otra, de buscar con la salvaguarda de la legalidad, concretar una estrategia política de protección para el gobernador, mediante su salida a través de una solicitud de licencia a la legislatura respectiva para separarse del cargo “a fin de facilitar la investigación” del Alto Tribunal, evitando fuera procesado como responsable de esa matanza; lo cierto es que ese contexto histórico-político permitió que el Pleno del Alto Tribunal desplegara una significativa labor interpretativa, por su solidez jurídica, en torno a las bases procedimentales, alcances y naturaleza jurídica de esa figura, que de haberse continuado en los futuros casos sometidos a la Corte, en mi opinión hubiesen servido de base para su consolidación.

Así, el Máximo Tribunal²⁰⁴, atendiendo a la modificación de que fue objeto en 1987 el texto del párrafo segundo del artículo 97 Constitucional, que ya no disponía imperativamente que debía nombrar sino que ahora señalaba que *podía nombrar* a quienes debían llevarla a cabo, consideró que esa modificación gramatical trascendió a la no obligatoriedad de su ejercicio, partiendo de la

²⁰⁴ En la tesis intitulada: “*FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA POR EL ARTICULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, CONSTITUCIONAL, SU EJERCICIO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ES DISCRECIONAL (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO PUBLICADO EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, QUINTA ÉPOCA, TOMO CXII, PÁGINA 379)*”, registro XLIX/96, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo III, Abril de 1996, página 66.

acepción gramatical del verbo “*poder*”²⁰⁵; interpretación que le permitió desechar incluso peticiones formuladas por quienes contaban con legitimación activa para ello, aunque sujetando ese desechamiento a los principios de fundamentación y motivación previstos en el artículo 16 Constitucional.

Asimismo, la Corte fijó cuál era su interpretación sobre el fin utilitario de esa facultad, al señalar que para su ejercicio no era obstáculo que su función fuese sólo declarativa y no coercitiva, pues no podía hacer a un lado la responsabilidad histórica que el Constituyente le había encomendado, considerando letra muerta el contenido del artículo 97, aunque su decisión sólo tuviese un impacto moral.

Debiendo aquí recordar lo que se dijo en el Capítulo Tercero, sobre que el Alto Tribunal soslayó aprobar tesis alguna respecto a este criterio interpretativo, lo que desde mi punto de vista hubiese resultado sumamente valioso para contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, porque se hubiese reconocido en una tesis que sus alcances, aunque constreñidos al ámbito moral, eran trascendentes históricamente en la obtención de la “verdad real” en asuntos donde se trastocaran gravemente garantías individuales.

La determinación final del caso, sostuvo criterios legales²⁰⁶ de sumo interés para conformar la naturaleza jurídica de la aludida facultad indagatoria, retomando

²⁰⁵ Real Academia Española, Madrid 1992, vigésima primera edición, página 1155, que dice: “*PODER: Tener expedita la facultad o potencia de hacer una cosa*”.

²⁰⁶ Contenidos en cinco tesis analizadas en el capítulo segundo de este trabajo, de rubros: “**GARANTÍAS INDIVIDUALES. CONCEPTO DE VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS PARA LOS EFECTOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL**”, “**GARANTÍAS INDIVIDUALES (DERECHO A LA INFORMACIÓN). VIOLACIÓN GRAVE PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL. LA CONFIGURA EL INTENTO DE LOGRAR LA IMPUNIDAD DE LAS AUTORIDADES QUE ACTÚAN DENTRO DE UNA CULTURA DEL ENGAÑO, DE LA MAQUINACIÓN Y DEL OCULTAMIENTO, POR INFRINGIR EL ARTICULO 6o. TAMBIÉN CONSTITUCIONAL**”. “**GARANTÍAS INDIVIDUALES. DIFERENCIAS DEL PROCEDIMIENTO EN LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL, SOBRE LA VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS Y EL DEL JUICIO DE AMPARO**”, “**GARANTÍAS INDIVIDUALES. EL RESULTADO DE LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL, DEBE HACERSE DEL CONOCIMIENTO DE LAS AUTORIDADES QUE SE ESTIMEN COMPETENTES**”, “**GARANTÍAS INDIVIDUALES. MARCO LEGAL DE LA INTERVENCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EN LA AVERIGUACIÓN DE LA GRAVE VIOLACIÓN DE AQUELLAS**”, y **GARANTÍAS INDIVIDUALES. CONCEPTO DE VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS PARA LOS EFECTOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL**”.

casi en su integridad el informe de los Ministros Juventino V. Castro y Castro y Humberto Román Palacios; criterios que, en síntesis pueden resumirse en:

1.- La interpretación del artículo 97 Constitucional, sobre uno de sus elementos de fondo, relativo a precisar el alcance que para el Constituyente originario tenía señalar que debía verificarse respecto a hechos que implicaran “...violación grave de garantías individuales...”; refiriendo que esas violaciones eran las relativas a hechos generalizados, consecuentes a un estado de cosas, ocurridos en una entidad o región determinados, que debiendo ser afrontados y resueltos por las autoridades constituidas con estricto apego al principio de legalidad, no eran controlados por la actitud de la propia autoridad y se producían como consecuencia, violaciones a los derechos fundamentales de los individuos.

Concluyendo que esa grave violación de garantías individuales se actualizaba cuando la sociedad no se encontraba en seguridad material, social, política o jurídica, como consecuencia: de que las propias autoridades que debían proteger a la población que gobiernan, son las que producían o propiciaban los actos violentos, para disciplinar aunque violaran derechos de personas e instituciones; o que frente al desorden generalizado, las autoridades fueran omisas, negligentes o impotentes para encauzar las relaciones pacíficas de la comunidad, o bien, indiferentes en conseguir respeto a las garantías individuales.

2.- Que un caso específico de esa violación grave de derechos fundamentales, en perjuicio de la sociedad, se daba cuando el derecho a la información, previsto en el artículo 6º Constitucional, vinculado estrechamente con el respeto a la verdad para el progreso social y que debía ser garantizado por el Estado, no se respetaba por las autoridades electas para servir y defender a la propia sociedad, cuando asumían actitudes faltas de ética, dando información manipulada, incompleta y condicionada a intereses de grupos y personas que impedía se conociera la verdad y por ende, que se formara la voluntad general.

3.- Que la facultad de investigación, aunque tenía semejanzas con el juicio de amparo, pues siendo instituciones previstas en la Constitución, para cumplir con uno de sus principales propósitos, como garantes ambas de los derechos

fundamentales y en cuyo ejercicio la Corte desplegaba su actividad de tribunal constitucional, también presentaba diferencias substanciales, como que: en tanto el juicio de amparo procede a petición de parte, en el procedimiento del artículo 97 Constitucional se actuaba de oficio, por decisión del Alto Tribunal o a petición del Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el gobernador de algún Estado; mientras el amparo era un juicio o proceso, la función indagatoria a estudio se refería a una averiguación de hechos constitutivos de una grave violación de garantías individuales; el juicio de amparo concluía con una sentencia que admitía sobreseimiento, mientras la facultad de investigación finalizaba con un informe sobre los hechos averiguados y una decisión de si constituían, o no, una grave violación de garantías individuales; en el juicio de amparo se conocía de violación de garantías que sólo afectaban a una o varias personas, sin trascendencia social, en tanto que en la facultad de investigación, las violaciones “...*deben ser generalizadas, es decir, que se trate de violaciones graves...*”; y por último, en el amparo se pretendía evitar que la violación de garantías se consumara para restituir al gobernado en el goce de la garantía violada o en caso de estar consumado irreparablemente el acto reclamado sobreseer, mientras la averiguación del 97 versaba sobre hechos consumados.

4.- Que podían interpretarse armónicamente los entonces vigentes párrafos segundo y tercero del artículo 97 Constitucionales, que preveían la facultad extraordinaria de la Corte para averiguar tanto la violación grave de garantías individuales como la violación al voto público, para determinar que también en el primer supuesto, debía hacerse del conocimiento de las autoridades que se estimaran competentes, el resultado correspondiente. Y,

5.- Que la averiguación de hechos que pudieran constituir grave violación de garantías individuales, no era competencia jurisdiccional para la Corte, porque no conocía en esos casos de una acción procesal, ni instruía o substanciaba un procedimiento jurisdiccional y por ello, no podía concluir dictando una sentencia que pusiera fin a un litigio; y tampoco procuraba ante otro tribunal, la debida impartición de justicia, ni realizaba una averiguación previa de naturaleza penal, pues ello constituiría un traslape de la tarea investigadora con una averiguación

ministerial y podría originar duplicidad o una extensión de las funciones encomendadas constitucionalmente a las Procuradurías de Justicia. Restringiéndose su misión a averiguar hechos y determinar si constituían violación grave de alguna garantía constitucional, por lo que atento su fin y la ausencia de reglamentación en torno a esa figura, debía considerarse que la actuación del Máximo Tribunal se circunscribía a inquirir la verdad hasta descubrirla, sin sujetarse a un procedimiento judicial.

En este contexto, la Corte abordó la definición de temas torales, en cuanto a la naturaleza jurídica de su facultad indagatoria, pues en principio definió lo que en su opinión resultaba una violación grave de garantías individuales en términos del entonces segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, constriñéndola a la que se propiciaba por la acción u omisión de autoridades legalmente constituidas, frente a eventos generalizados y no suscitados entonces en torno a una sola persona ni, por ende, de alcance meramente individual, sino que acarrearán a la sociedad inseguridad material, social, política o jurídica.

Parámetros que, sin embargo, desde mi perspectiva no fueron perfeccionados en los subsecuentes asuntos sometidos a la consideración del Alto Tribunal (ya sea por el contexto político o la postura jurídica sostenida por los Ministros integrantes de los correspondientes Plenos) lo que era indispensable para consolidar dicha institución como un instrumento útil para la defensa de los derechos fundamentales, pues no debe perderse de vista que con no poca frecuencia, se suscitan en nuestra sociedad, eventos con las características antes destacadas que, pese a ello, no tienen la naturaleza excepcional que, según se ha sostenido a lo largo de este trabajo, deben tener para justificar el ejercicio de la facultad de investigación de la Suprema Corte; esto es, superando las circunstancias políticas conexas, debió seguirse trabajando en el hecho de que una de las finalidades de esa facultad, era preservar el Estado de Derecho y el respeto a los derechos fundamentales a través del equilibrio de poderes, para lo cual, desde mi punto de vista, era imprescindible que además se precisara que la inseguridad material, social, política o jurídica producida a la sociedad, debía ser de tal manera trascendente, que afectase de manera profunda el sistema estatal.

Pese a ello, considero un gran acierto se reconociera por la Corte, que una grave violación de garantías la constituía la manipulación tendenciosa y de mala fe de la información por parte de las autoridades, pues para la subsistencia del Estado de Derecho, es necesario prevalezca la cultura de la verdad en la información proporcionada por las autoridades; esto es, que haya transparencia en la actuación de los órganos de gobierno, para dar seguridad y estabilidad a la sociedad, pues la desconfianza en las autoridades, por no informar en relación con los diversos hechos que les son inherentes es evidente que les resta legitimación y torna vulnerable el régimen político jurídico y con ello, el sistema de división de poderes de todo Estado democrático.

También resulta sumamente valioso, para delimitar la facultad indagatoria del Alto Tribunal, su conceptualización como instrumento protector de los derechos fundamentales, al determinar que aunque no finalizaba con una resolución vinculatoria, sino con un informe estableciendo si hubo o no violación de aquéllos, esa determinación sí podía contribuir a que cesara la violencia y la alarma social suscitada, lo que avaló de modo implícito la postura de los Ministros que formularon el voto minoritario comentado al analizar el expediente varios 451/95 (en oposición a la negativa por mayoría de Pleno de iniciar de oficio la facultad indagatoria) en el sentido de que no debía hacerse a un lado la responsabilidad histórica que el Constituyente originario atribuyó a la Corte, pues aunque su decisión sólo tuviese impacto ético o moral en la opinión pública, de cualquier modo era factible propiciara se enmendaran las violaciones de derechos fundamentales cometidas, o bien evitara se repitieran por parte de las autoridades involucradas, pues con ello le confirió implícitamente la finalidad práctica que a la labor de los organismos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos sujetos al modelo de *ombudsman* sueco le reconocían los diversos países que los habían acogido en su derecho positivo.

Pero además, al reconocer el Pleno la importancia de esa institución como garante de los derechos fundamentales, pese a que no concluyera con una resolución vinculatoria sino con un mero dictamen señalando si se habían violado o no, al aceptar que siendo uno de los Poderes de la Unión quien la emitiera, pero

además precisamente el encargado de velar por el respeto a la Constitución a través de su función de impartir justicia, ello traía consigo tuviera tal trascendencia moral en la opinión pública, que pudiera incluso generar que las autoridades responsables corrigieran u omitieran las violaciones graves y de gran trascendencia que se estaban produciendo; también implícitamente marcó la diferencia de su función, con la concerniente a los organismos no jurisdiccionales protectores de derechos humanos que según se analizará en el Capítulo Séptimo, se constriñe a investigar violaciones de derechos por parte de las autoridades, en relación con su actividad cotidiana que, en consecuencia, claramente prescinde como elemento clave de su procedencia, que se trate de actos de tal relevancia que lleguen incluso a poner en riesgo el Estado de Derecho, característica que, en cambio, era básica para que la Corte ejerciera su facultad indagatoria.

Por otra parte, la determinación sobre qué debía hacerse una vez se rindiera el informe correspondiente por los comisionados y el Pleno concluyera que en los hechos sometidos a su consideración, existió violación grave de garantías individuales; constituía un tópico de vital importancia para definir los alcances de la facultad indagatoria, pues pese a no tener carácter vinculatorio los resultados obtenidos, al ser producto de un trabajo de investigación seria, cuya finalidad era la búsqueda de la “verdad real”, desplegada por uno de los Poderes del Estado que, además, tiene la alta función de garantizar el respeto a la Constitución, resultaba de evidente trascendencia práctica se hiciera del conocimiento de los órganos competentes conforme a nuestro sistema de derecho, para que contaran con una herramienta más en el ejercicio de su función.

Y mediante el uso del método deductivo, la Corte trató de contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, señalando a qué figuras procesales reglamentadas en nuestro derecho no correspondía (principalmente al juicio de amparo) pues no era una competencia jurisdiccional (al no ser una acción procesal ni un procedimiento jurisdiccional) ni constituía una averiguación previa como la inherente al Ministerio Público; sino más bien una investigación que buscaba inquirir la verdad hasta descubrirla pero sin sujetarse a un procedimiento judicial. Sin embargo, ese ejercicio interpretativo debió seguir perfeccionándose en

los asuntos en los que, posteriormente se le solicitó ejercitara la facultad de investigación, pues aquí se constriñó a aludir a unas cuantas de las figuras procesales existentes en nuestro derecho positivo, omitió abundar en las razones jurídicas por las que la facultad indagatoria no podía identificarse con las que sí analizó y por último, aunque se indicó que su objeto era inquirir y descubrir la verdad, debió abundarse en la contextualización de este concepto, pues no se precisó a cuál verdad se refería (si histórica, jurídica, sociológica, real, etcétera).

Pero como quiera, el desarrollo histórico e interpretativo de la facultad de investigación, desde mi perspectiva, tuvo su punto más alto en este caso, pues se advirtió el intento serio, responsable y comprometido por parte del Alto Tribunal, de establecer parámetros y llenar los vacíos legales que en el texto constitucional existían en relación con sus elementos de fondo y forma.

Lo que así reconocieron los doctrinarios Héctor Fix-Zamudio y Salvador Valencia Carmona²⁰⁷ cuando indicaron que dicha institución tuvo una significativa aplicación con motivo de tales eventos, destacando que la solicitud de ejercicio de la facultad de investigación que hizo el Presidente de la República a la Suprema Corte de Justicia “...tuvo el efecto indirecto de motivar la petición de licencia del Gobernador y el nombramiento de uno interino...”

Y si bien luego esos estudiosos refirieron que “...en lo demás el dictamen de la Suprema Corte no produjo otras consecuencias jurídicas ni políticas...”, falta de consecuencias con la que convino José Gamas Torruco²⁰⁸ quien agregó que ello evidenciaba la inconveniencia e inutilidad de tal procedimiento, porque pese a existir un dictamen donde el Pleno concluyó la responsabilidad del gobierno estatal en los hechos, ya que alteró las pruebas para hacer aparecer el incidente como un enfrentamiento armado, lo cierto es que “...cada quien pronunció una opinión al respecto, todas diferentes. El Ejecutivo optó por pedir al Gobernador solicitar licencia; éste lo hizo, el Congreso local se la concedió y nombró un interino. Así concluyó el asunto, quedando el más Alto Tribunal, con una acuciosa, imparcial y completa investigación totalmente inútil y en posición desairada...”

²⁰⁷ En su obra *Derecho Constitucional mexicano y Comparado*, 5ª. ed., México, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, 2007.

²⁰⁸ En su obra *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Editorial Porrúa, 2001. P. 1002.

Lo cierto es que el peso moral que el pronunciamiento sobre la “verdad real” de tales hechos implicaba, por provenir de la investigación desplegada por una autoridad con la envergadura que representaba la Corte al ser el órgano supremo de uno de los tres poderes de la Unión, no sólo un importante antecedente que, en cierta medida salvaguardaba a la sociedad de que las autoridades perpetraran futuras vulneraciones de derechos fundamentales como los acaecidos, pues sabían la consecuencia mediática y el juicio social que una determinación en ese sentido por parte del Alto Tribunal implicaba; sino además, garantizó un derecho humano no sólo a favor de los familiares de las víctimas, sino de toda la sociedad mexicana: el derecho a la verdad, porque esa investigación satisfizo el reclamo social de conocer qué fue lo que en realidad sucedió en torno a tales acontecimientos. Derecho sobre el que me pronunciaré con mayor profundidad al examinar el caso conocido como el “Halconazo”, presentado en marzo de 2006.

En ese contexto, resultó lamentable que ese gran avance no fuese concluido en los subsecuentes asuntos de los que tocó conocer a la Suprema Corte, principalmente por los factores políticos que los envolvían y/o por la omisión de acudir al derecho internacional para decidir sobre las violaciones de derechos fundamentales que se planteaban y para fincar las correspondientes responsabilidades a las autoridades involucradas, como se pondrá de relieve en el análisis de los mismos que, a continuación se realiza.

21. Expedientes Varios 454/95 y Solicitud 2/1995

Estos expedientes se analizan conjuntamente por tener su origen en los mismos eventos suscitados por la actuación desplegada por el Ejército Mexicano en el Estado de Chiapas, luego del levantamiento armado del denominado Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) a principios de 1994, integrado en su mayoría por indígenas, que declaró la guerra al gobierno mexicano y al presidente en turno, Carlos Salinas de Gortari, pidiendo “*trabajo, tierra, techo, alimentación, salud, educación, independencia, libertad, democracia, justicia y paz*”; intervención militar suscitada pese a que el gobierno federal había entablado negociaciones de paz con la guerrilla y que se acentuó una vez que ascendió a la presidencia de la república Ernesto Zedillo, quien en febrero de 2005, luego de anunciar se había

descubierto la identidad de los dirigentes zapatistas, contra los que se habían librado órdenes de aprehensión, autorizó el avance del ejército mexicano sobre las poblaciones ubicadas en la zona de conflicto.

Así, estos expedientes se presentan en un contexto donde los anales históricos registran que mientras el discurso oficial del gobierno del presidente Zedillo hacía referencias al diálogo, a la paz y al respeto de los pueblos indígenas, la realidad evidenciaba que recurrió a un proceso de militarización del Estado de Chiapas, aumentando la presencia del ejército y de grupos paramilitares que fustigaban a las comunidades indígenas de la región y a los zapatistas, a la cual se añadió, a mediados de 1995 la presencia de la policía de Seguridad Pública que generó enfrentamientos no sólo con aquéllos sino con miembros de partidos políticos de oposición, sociedad civil organizada y católicos; y donde además, pese a la transición democrática que vivía el país, que en su caso, abría en cierta medida las posibilidades para la resolución de la acción colectiva contenciosa dentro del marco legal, los movimientos sociales que aparecieron en México parecían aún no dimensionar los alcances de esa incipiente democracia, pues acudían al marco de entendimiento del viejo régimen para plantear su acción opositora, soslayando la complejidad que ante un gobierno dividido presentaba el entorno político imperante, donde ya existían diversos actores en los espacios de representación y toma de decisiones²⁰⁹.

El primero, inició en julio de 1995, cuando ciudadanos mexicanos, manifestaron que dadas las graves violaciones que se estaban cometiendo a la Constitución de Chiapas por la utilización permanente del Ejército en funciones de Ministerio Público y de Policía Judicial o supliendo a otras autoridades federales y locales, cerrando carreteras, estableciendo retenes y cateando domicilios sin haberse decretado un estado de emergencia que motivara suspensión de garantías individuales en términos del artículo 29 Constitucional; la Corte debía hacer una declaración pública de su posición y averiguar la constitucionalidad de esos actos, para que la paz con justicia y libertad llegara a las comunidades indígenas de Chiapas, dado su hostigamiento por las fuerzas armadas.

²⁰⁹ Así lo sostiene López Leyva, Armando, en su op. cit., nota 119.

El Pleno desestimó esa petición en agosto siguiente, aprobando en sus términos el dictamen que presentó el Ministro Juan Díaz Romero, en el que primero, señaló no había lugar a hacer ninguna declaración pública sobre la posición de la Corte respecto al conflicto indicado, por no hallarse esa función entre las contenidas en la Constitución y en las leyes, además de que su forma de expresarse era no con “declaraciones públicas” sino con resoluciones y sentencias. Y luego dijo que los promoventes carecían de legitimación, pues la facultad de investigación sólo podía iniciarse de oficio cuando el Alto Tribunal lo juzgara conveniente o a petición del Ejecutivo Federal, de alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o del Gobernador de algún Estado; por lo que tampoco procedía recibir ni preparar las pruebas que ofrecían.

El Expediente Solicitud 2/1995 inició en diciembre de 1995, cuando algunas personas que iniciaron el diverso 454/1995, con base en el derecho de petición previsto en el artículo 8º Constitucional, solicitaron se ejercitara la facultad de investigación respecto a la grave y sistemática violación a las garantías de legalidad, libertad de tránsito y seguridad jurídica, entre otras que, sostuvieron, desde febrero de ese año venía cometiendo el Ejército Mexicano en la zona de conflicto conocida como “la Selva” y “La Cañada”, municipios de Margaritas y Ocosingo de Chiapas; así como que la Corte, para instaurar el verdadero espíritu democrático en el país, debía interrumpir la jurisprudencia que le sirvió en su anterior expediente para determinar que sus promoventes no tenían legitimación.

En sesión de junio de 1996, se determinó debía desestimarse esa petición por falta de legitimación de quienes promovían, desechándose el dictamen presentado por el Ministro Mariano Azuela Güitrón; dictamen que por la importancia que en mi opinión reviste, se procede a reseñar someramente.

Entre otras cosas, sostenía que el derecho de petición se satisfacía con proveer sobre lo peticionado aunque no fuese favorable, por lo que en el caso la Corte no estaba compelida a resolverla favorablemente; que el segundo párrafo del artículo 97 de la Carta Magna, consagraba una forma de control constitucional no jurisdiccional que sólo podía originarse por los órganos del Poder Público ahí reseñados, cuyo contenido y alcance no habían establecido ni la jurisprudencia ni

la doctrina y la falta de una ley reglamentaria imposibilitaba su análisis cabal y dificultaba su aplicación práctica.

Que su naturaleza jurídica era “...una de las garantías constitucionales... de la justicia constitucional mexicana, de carácter judicial porque la realiza...la Suprema Corte de Justicia, pero no implica naturaleza jurisdiccional porque sólo es una función investigadora en la cual...no tiene ninguna atribución de decisión...” y siendo en su ejercicio órgano de instrucción y no de decisión o ejecución, era un procedimiento y no un proceso.

Luego, reseñó opiniones doctrinales para concluir que si bien coincidían en su procedencia en casos de violaciones graves a las garantías individuales, no establecían parámetros sino remitían a la opinión pública; por lo que debía desentrañarse la intención del constituyente, los casos de su procedencia y su vinculación con otros mecanismos de control constitucional establecidos en la Ley Fundamental, como los órganos protectores de Derechos Humanos (*Ombudsman* según el modelo escandinavo)²¹⁰ previstos en su artículo 102 inciso B.

Refirió que la revisión y análisis de la facultad de investigación y de los procedimientos seguidos ante las Comisiones de Derechos Humanos, evidenciaba semejanzas “...que valoradas en su conjunto permiten articular un solo mecanismo de control constitucional no jurisdiccional...” pues “...en ambos casos se trata de investigar la violación de garantías individuales, emitiendo un informe o recomendación no obligatoria...” pero el constituyente reservó al Máximo Tribunal la averiguación de algún hecho o hechos que constituyeran una grave violación de alguna garantía individual, de oficio o a instancia de los órganos del Poder Público, limitativamente reseñados en el artículo 97 Constitucional.

Que no era lógico suponer que la adición al artículo 102 de la Carta Magna, se había hecho desconociendo su artículo 97, sino debía inferirse que la creación de las Comisiones de Derechos Humanos buscó subsanar sus lagunas, por lo que podía sostenerse que “...las solicitudes de investigación se deben ventilar, en

²¹⁰ Que en México lo era la Comisión Nacional de Derechos Humanos, que aunque en sus orígenes dependía de la Secretaría de Gobernación, luego se situó dentro del Poder Ejecutivo en relación directa con su Titular pero con autonomía técnica y operativa; protección que desplegaba conociendo de quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa de autoridades o servidores públicos que hubiese violado esos derechos.

principio, ante las Comisiones de Derechos Humanos para que una vez realizadas..., la Suprema Corte pueda valorar sobre el expediente incoado en el organismo protector de Derechos Humanos, si es el caso de hacer un pronunciamiento sobre los hechos de esta manera investigados...”; máxime que ante la falta en el Alto Tribunal de personal técnico capacitado para realizar la investigación de campo, esas comisiones eran instancias *ad hoc* para integrar el expediente sobre el que aquélla podía pronunciarse en ejercicio de esa facultad.

Destacando que si las recomendaciones no vinculatorias de esas Comisiones, se basaban en su repercusión en la opinión pública, en los casos graves ello se vería fortalecido por la Corte como Tribunal Constitucional.

Así, el Ministro Azuela Güitrón proponía que la denuncia presentada fuese investigada previamente por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, para que constatará la violación de garantías individuales y, en su caso, emitiera las recomendaciones que procedieran; con la indicación de que remitiera el expediente correspondiente una vez integrado y sus conclusiones, para que el Alto Tribunal valorara si se reunían los requisitos para ejercer de oficio la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional.

A. Conclusiones

El contexto político que envolvía las referidas solicitudes de ejercicio de la facultad de investigación, donde el Ejecutivo Federal en forma simultánea a las negociaciones de paz que regían su discurso oficial, llevaba a cabo una política de militarización de la zona en conflicto y de persecución de los principales líderes de la guerrilla, aunado a que los movimientos sociales que aparecieron, sin parecer aún dimensionar los alcances que pudiera tener una naciente democracia (que abría de algún modo la posibilidad de resolver su acción opositora dentro del marco legal, ante un gobierno dividido con actores políticos distintos a los que representaban los intereses oficiales) utilizaban los mismos sistemas de entendimiento empleados para plantear al régimen de presidencialismo puro sus inconformidades²¹¹; evidentemente influyó en la decisión de la Corte de mantenerse al margen de ese conflicto político-social, al negarse sistemática y

²¹¹ Op. cit., nota 119.

rotundamente a investigarlo, atendiendo a una razón formal ya sostenida en otros asuntos: falta de legitimación de quien planteaba la petición, pero soslayando analizar, como sí había hecho en aquéllos, si las circunstancias de los eventos planteados como violaciones graves de derechos fundamentales, reunían las características necesarias para de oficio decretar el inicio de su labor indagatoria.

Postura del Alto Tribunal de mantenerse ajeno al citado conflicto, que se corrobora en principio, porque en el primer expediente expresamente se sostuvo que su función no era hacer declaraciones públicas sobre eventos de esa naturaleza, sino emitir resoluciones y sentencias, dejando así en claro que su actuación se restringía a un contexto meramente jurisdiccional; y después, porque en el segundo expediente la mayoría del Pleno rechazó el dictamen del Ministro Azuela Güitrón, donde se abría la posibilidad de que una vez que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos indagara los eventos denunciados, la Corte analizara si había elementos suficientes para iniciar la investigación prevista en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional.

Sin embargo, aunque el citado contexto político fue adverso para que el Máximo Tribunal se pronunciara sobre si los eventos planteados evidenciaban la existencia de violaciones graves de derechos humanos que ameritaran ser investigados conforma al citado artículo 97, segundo párrafos; lo cierto es que desde el punto de vista jurídico y en torno a la configuración de la naturaleza de esa facultad indagatoria, en mi opinión resulta relevante el proyecto original presentado por el Ministro Azuela Güitrón, donde proponía un sistema *sui generis* de investigación de violaciones graves a los derechos fundamentales, mediante la interpretación armónica del artículo 102, en relación con el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, estableciendo que en primera instancia, correspondía a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos investigar si había violación de garantías en relación con los hechos de los que tuviera conocimiento, máxime que contaba con personal calificado para practicar dicha indagatoria y una vez que constatará dicha violación y formulara las recomendaciones respectivas, debía remitir el expediente a la Suprema Corte, como una segunda instancia, a efecto de

que ésta analizara si se actualizaba la hipótesis de procedencia de su facultad de investigación, relativa a que esa violación fuese grave.

Propuesta que partía de considerar había gran semejanza entre la función desempeñada por la referida Comisión Nacional de los Derechos Humanos, con la facultad indagatoria encomendada a la Corte, con lo cual desconoció el criterio sostenido al resolver el expediente 451/1995, consistente, como se dijo, en afirmar que mientras el artículo 102 inciso B de la Ley Fundamental hacía referencia a las intervenciones de un organismo auxiliar creado por el Congreso de la Unión o por las legislaturas de los Estados, para manejar quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa, su artículo 97, segundo párrafo aludía a las funciones de la cabeza de un Poder Político, como lo es el Judicial.

Distinción hecha por el Pleno, que no desvirtuó el Ministro Azuela en su dictamen, lo que hubiese sido enriquecedor para que fuese factible con base en argumentaciones jurídicas externadas en relación con ambos criterios, dilucidar con mayor facilidad cuál resultaba más convincente y por qué razones.

Pese a ello, cabe destacar que el constituyente permanente, al aprobar la reforma constitucional en materia de derechos humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, implícitamente acogió la idea de que ambas figuras tenían la misma naturaleza jurídica, cuando (como se vio en el Capítulo Segundo, al analizar dicha reforma) decidió suprimir esa facultad a la Suprema Corte al derogar el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional y transferirla a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, al adicionar su artículo 102 inciso B, precisando en su párrafo noveno, que dicha Comisión podría *“...investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un Estado, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas...”*

Equiparación que no comparto por razones que me reservo a externar hasta el capítulo final de este trabajo, dado que es uno de los argumentos que considero básicos para defender la postura que sostengo, en cuanto a que no debió transferirse a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, la facultad de

investigación prevista en el artículo 97 de la Constitución, dado que su naturaleza jurídica y finalidad (atendiendo no sólo a su génesis sino a su evolución histórica y legal), son diversas a las funciones encomendadas a los órganos protectores de los derechos humanos previstos en su artículo 102, inciso B, pues aunque teniendo características similares, ello más bien llevaría a configurar un sistema integral de protección de derechos fundamentales.

22. Expediente solicitud 1/1997

Por escrito presentado en enero de 1997, una asociación civil externó era sabido que tribunales militares, habían dictado autos de formal prisión para privar de la libertad a un General, respecto de los que se le había concedido el amparo de la Justicia Federal, pese a lo cual tales autoridades insistían en fincarle injustificadamente cargos para mantenerlo encarcelado, lo que constituía una grave violación a sus garantías individuales; que de esos hechos conoció la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, quien emitió una recomendación a favor de ese General comunicada al Gobierno Mexicano, quien se negaba a liberarlo; por lo que solicitaban a la Corte investigara, pues el fuero militar no estaba por encima de las garantías individuales ni de los derechos humanos.

En febrero siguiente, el Pleno desestimó esa petición, en términos del dictamen que presentó el Ministro Juan Díaz Romero, donde precisó que conforme al segundo párrafo del artículo 97 de la Ley Fundamental, la intervención de la Suprema Corte en las averiguaciones ahí previstas sólo podía originarse a petición de parte legítima, esto es, de las entidades ahí consignadas²¹², o de oficio cuando lo estimara conveniente; que en el caso, los peticionarios carecían de legitimación activa, pero de cualquier manera, “...*para una debida y pertinente impartición de justicia, y una delimitación precisa de sus atribuciones constitucionales...*”, se analizaba si era factible, ejercitarla en forma discrecional.

Así, señaló que la pretensión de que se velara por la eficacia plena del juicio de amparo otorgado al citado General ante los actos de los militares, no podía satisfacerse con el ejercicio de la facultad indagatoria e implicaba confundir

²¹² Que como se ha reiterado a lo largo de este trabajo son: el titular del Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el Gobernador de algún Estado.

el objeto y fines de ambas instancias, pese a que como se había destacado en el expediente 3/96²¹³, existían diferencias básicas entre ellas²¹⁴; máxime que, se sostuvo, la estructura del proceso de amparo justificaba por sí sola el no ejercicio de la facultad de investigación, pues la legislación que lo regulaba, preveía instrumentos procesales por los que la Corte y los tribunales de amparo, estaban en posibilidad jurídica de conseguir se cumplieran en sus términos las sentencias en que se concediera la protección federal²¹⁵, mismos que podía hacer valer la persona a favor de quien se pedía la intervención del Alto Tribunal.

A. Conclusiones

Según trascendió en diversos medios de comunicación que se ocuparon de este caso²¹⁶ y se planteó ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos²¹⁷, tuvo su origen en 1988, cuando al ascender a General Brigadier, el citado miembro del ejército comenzó a ser víctima de amenazas, hostigamientos e intimidaciones por parte de altos mandos de la Secretaría de la Defensa Nacional, situación que se acentuó cuando en 1993, según refirió el propio general, autorizó a una revista publicar su proyecto de tesis donde entre otras cosas proponía la necesidad de la instauración de un *ombudsman* militar, lo que suscitó gran inconformidad en esos altos mandos, circunstancias que llevaron a que se reactivara un expediente archivado, se le imputaran una serie de delitos y responsabilidades, provocando se le abrieran 15 averiguaciones previas, la

²¹³ Caso Aguas Blancas.

²¹⁴ Precisasadas en la tesis de rubro: "GARANTÍAS INDIVIDUALES. DIFERENCIAS DEL PROCEDIMIENTO EN LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL, SOBRE LA VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS Y EL DEL JUICIO DE AMPARO", aprobada por virtud del Caso Aguas Blancas, analizada en el Capítulo Segundo, inciso 2.4.1.1 subinciso IV, del presente trabajo.

²¹⁵ Recurso de queja por exceso o defecto en la ejecución de una sentencia, incidente de inejecución de sentencia, repetición del acto reclamado e inconformidad.

²¹⁶ Con investigaciones sobre el tema o incluso entrevistas con el propio general, entre las que están las contenidas en: <http://www.elsiglodetorreon.com.mx/noticia/466824.el-general-gallardo-y-la-cndh.html>, <http://www.proceso.com.mx/?p=238958>, <http://www.jornada.unam.mx/2002/02/17/mas-gallardo.html>, <http://amnesty.org/en/library/asset/AMR41/008/2002/en/7699fa9b-faff-11dd-9fca0d1f97c98a21/amr410082002es.pdf>, <http://jherrerapena.tripod.com/politica3/lib.html> y http://foruenlinea.com/portal/oindex.php?option=com_content&view=article&id=2674:a-20anos-de-su-encarcelamiento-el-general-gallardo-revela-pormeonres-de-su-historia&catid=127:forum-en-linea-277&Itemid=77, entre otros.

²¹⁷ Número 4396, caso 11,430 respecto a México, de fecha 15 de octubre de 1996, publicada en la página de la propia Comisión <https://www.cidh.oas.org/annualrep/96span/Mexico11430.htm>.

instrucción de 9 causas penales, el decreto de 7 autos de detención²¹⁸ y se le sometiera, según sus propias palabras, a una campaña de desprestigio y hostigamiento, a procesos judiciales y encarcelamientos injustos, negándosele rotundamente el derecho a obtener su libertad bajo fianza y a que continuara encarcelado, pese a que ante la justicia federal tramitó y obtuvo la concesión de diversos amparos contra esos actos.

Circunstancias que llevaron a que el 25 de enero de 1995, se presentara denuncia ante la Comisión Internacional de Derechos Humanos, quien luego de seguir el procedimiento respectivo, donde entre otras cosas, solicitó al gobierno mexicano información sobre los hechos denunciados, el 15 de octubre de 1996 emitió su resolución, en la cual después de analizar el posicionamiento de las partes, concluyó no era razonable se abrieran continuada y sucesivamente en siete años, las averiguaciones previas y causas penales mencionadas, máxime que el citado general había quedado absuelto de todos los cargos en las hasta entonces decididas, por lo que se advertía una actitud anómala por parte del Estado Mexicano que configuraba una desviación de poder, traducida en indudables acosos y hostigamientos contra el general, además de que el que la justicia federal lo hubiera amparado en distintas ocasiones en lugar de atenuar la conducta hostigadora del Estado, la había agravado e incluso desde 1993 estaba detenido preventivamente, esperando decisión en dos causas penales.

Así, la Comisión Interamericana emitió como conclusiones: 1. Que con la detención y sometimiento del citado general a las investigaciones y causas penales aludidas, de manera continuada y sin propósito razonable lógico y justificable, el Estado Mexicano había dejado de cumplir con su obligación de respetar y garantizar los derechos a la integridad personal, garantías judiciales, honra, dignidad y protección judicial de dicho General, en términos de los artículos 5, 7, 8, 11 y 25 de la Convención Americana; y 2. Que en ese contexto, el Estado Mexicano no había cumplido con las obligaciones de respeto de los derechos humanos y garantías impuestas por el artículo 1.1 de dicha Convención.

²¹⁸ Por su probable responsabilidad en delitos como malversación, fraude, daño en propiedad de la nación y abuso de autoridad, entre otros, que se encuentran detallados con precisión en *ídem*.

Y como recomendaciones, acordó: 1. Se liberara inmediatamente al citado general; 2. Se tomaran las medidas necesarias para que cesara la campaña de persecución, difamación y hostigamiento en su contra; 3. Se investigara y sancionara a los responsables de esa campaña; 4. Se adoptaran las medidas necesarias para que se decidieran lo antes posible las causas pendientes; 5. Se le pagara una justa indemnización como reparación por las violaciones de las que había sido víctima; y, 5. Publicar ese informe en el Anual presentado a la Asamblea General de la OEA, porque el Gobierno de México no había adoptado las medidas para solucionar la situación denunciada en los plazos concedidos.

De los medios de comunicación aludidos, también se desprende que las recomendaciones de la Comisión Interamericana nunca fueron atendidas por el gobierno de Ernesto Zedillo, por lo que el caso cobró tal resonancia mundial, que organismos como Amnistía Internacional y Pen Club internacional lo declararon preso de conciencia y la Comisión Interamericana, en sesión pública celebrada en noviembre de 2001, ante ese incumplimiento señalaron llevarían el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, siendo hasta el 7 de febrero de 2002 que fue puesto en libertad por decreto presidencial emitido por Vicente Fox.

Luego, es claro que el contexto político en que se presentó la solicitud de ejercicio de la facultad indagatoria en el caso concreto, estaba marcado por la clara postura del titular del Ejecutivo Federal de no aceptar los señalamientos de violación de derechos humanos que la Comisión Interamericana atribuía al ejército mexicano en torno a la detención de que estaba siendo objeto el referido general y, en consecuencia, menos aún acatar las recomendaciones que para reparar y restituir aquélla le había hecho; por lo que de haber accedido a dicha solicitud, ello hubiese implicado al Alto Tribunal un enfrentamiento directo con ese poder.

Sin embargo, con independencia de que pudiese cuestionarse la decisión de no ejercitar la facultad de investigación en el caso concreto obedeció más que a razones jurídicas a la intención de la Corte de no inmiscuirse en un conflicto con el Poder Ejecutivo, lo cierto es que en mi opinión, sí había razones legales para no emprender esa investigación, aunque diversas a las que se externaron.

Con independencia de que la razón dada para considerar improcedente el ejercicio de la facultad indagatoria, centrada en señalar que no era el instrumento jurídico idóneo para lograr el cumplimiento de resoluciones de amparo, pues éste contenía sus propias instancias para lograr ese cumplimiento, inadvertió que el incumplimiento no sólo se atribuía respecto a resoluciones dictadas en juicios de amparo, sino también abarcó una recomendación emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sobre la que no hizo pronunciamiento alguno; y además, pasó desapercibida la esencia de la violación de garantías planteada, que se sustentó más bien en la afectación permanente y continua a los derechos fundamentales del general detenido, derivada de la reticencia injustificada de las autoridades involucradas a acatar no sólo las resoluciones de amparo emitidas, sino incluso las recomendaciones verificadas por un organismo internacional como la Comisión Interamericana de derechos humanos, esto es, el planteamiento no buscaba se cumplieran las resoluciones de amparo, sino que se investigara la grave violación de derechos que acarrea la actitud omisiva de las autoridades de no atender esas resoluciones ni la recomendación internacional.

Lo cierto es que la Corte pudo valerse de los parámetros de procedencia de la facultad indagatoria que estableció en el Caso Aguas Blancas, para concluir que no se daban en el presente caso, pues aunque se imputaba la violación grave de garantías contra una persona, que incluso así había sido determinada por un organismo internacional de derechos humanos, lo cierto es que en la petición de su ejercicio no se planteaba una violación generalizada o sistemática producida dentro del régimen de justicia militar en perjuicio de los sujetos a ella, de tal magnitud que trastocara el Estado de Derecho, pues sólo cuestionaba ese sistema de justicia respecto a las afectaciones que había inferido a ese general, pero no como conducta reiterada contra otros elementos del ejército.

Así, en mi opinión esa razón era más que suficiente para la no procedencia de la facultad indagatoria que de esgrimirse, hubiese consolidado esos parámetros de su procedencia, sostenidos en el “Caso Aguas Blancas”.

Y si bien, por lo antes dicho tal vez no resultaba la facultad indagatoria de la Corte el instrumento idóneo para que hiciera algún pronunciamiento sobre el

cumplimiento, tratamiento o alcances que, en su caso, podían otorgarse a la recomendación emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; lo cierto es que llama la atención que habiendo entendido el planteamiento hecho como una “falta de cumplimiento” atribuida a las autoridades, sólo se haya analizado la relativa a las resoluciones de amparo pero nada se haya sostenido sobre la citada recomendación internacional, pues aunque implícitamente podría entenderse que no le conferían ningún alcance jurídico, lo cierto es que hubiese resultado relevante se fijara un criterio en ese sentido, como sí se hizo luego de las reformas constitucionales de junio de 2011, al analizar las obligaciones que podía acarrear para el Poder Judicial Federal la resolución emitida por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos contra el Estado Mexicano, en el conocido como “Caso Radilla”²¹⁹; máxime que a la fecha es un punto del todo cuestionado incluso dentro de la doctrina, el carácter vinculatorio o no que puedan tener las recomendaciones que haga la citada Comisión, por no resultar un órgano de naturaleza jurisdiccional ni de última instancia²²⁰

Finalmente, del presente expediente cabe destacar, para los fines de este trabajo, tendentes a definir la naturaleza jurídica de la facultad de investigación, que la Corte no sólo confirmó el criterio sostenido en el Caso Aguas Blancas, respecto a que dicha facultad constituía un instrumento protector de las garantías individuales que la Constitución le otorgaba, de naturaleza distinta al juicio de amparo, sino además consideró que precisamente por esa circunstancia, no era instrumento útil para hacer efectivas las resoluciones en las que se concedía la protección constitucional, por tener este procedimiento sus propias instancias, con lo cual acentuó la naturaleza no jurisdiccional de la facultad indagatoria a estudio.

23. Expediente Solicitud 2/1997

En junio de 1997, el Presidente Municipal de la ciudad de Puebla ocurrió (diciendo que por acuerdo del Cabildo) a denunciar los eventos consistentes en que por un programa de Desarrollo Urbano del Gobierno Estatal, se habían

²¹⁹ Al resolver en el mes de julio de dos mil once el expediente Varios 912/2010.

²²⁰ Un trabajo que aborda esa cuestión es el elaborado por Hitters, Juan Carlos, titulado “¿Son vinculantes los pronunciamientos de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos? (control de constitucionalidad y convencionalidad)”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, número 10, julio-diciembre de 2008, pp. 131-156.

expropiado predios, contra lo que se promovieron diversos recursos legales, incluso el juicio de amparo, algunos de los cuales todavía estaban en trámite; y en mayo, el Gobierno del Estatal, sin autorización del Ayuntamiento, comenzó a demoler inmuebles aunque aún los poseían sus habitantes, quienes al oponerse al desalojo fueron secuestrados o golpeados junto con regidores y el propio Presidente Municipal que acudieron en su apoyo, por policías vestidos de civil (puestos a disposición del Ministerio Público) y cuerpos de seguridad pública, lanzándoles incluso gases lacrimógenos, por lo que solicitó a la Corte interviniera, al haberse violado a aquéllos, sus derechos humanos de dignidad de la persona, integridad física, seguridad jurídica y libertad, entre otros y enviara un Ministro Visitador que revisara los juicios de amparo correspondientes.

En sesión de octubre siguiente, el Pleno aprobó el dictamen del Ministro Genaro David Góngora Pimentel, donde reiteró el criterio de que su intervención en investigación de violaciones graves de garantías se podía originar por petición de parte legítima²²¹ o de oficio, cuando lo estimara conveniente; que el Presidente Municipal no tenía legitimación para solicitarla, pero una debida impartición de justicia hacía necesario se examinara si procedía su ejercicio oficioso.

Luego, dijo no procedía verificarla, porque contra los decretos expropiatorios, se informó ya habían sido promovidos diversos juicios de amparo; en relación con las demoliciones que habían originado violaciones de derechos humanos, además de ser consecuencia de resoluciones de esos juicios, ya se había solicitado la intervención de Comisiones de Derechos Humanos y de organismos internacionales, como afirmaba el propio denunciante; y respecto a la intervención de policías vestidos de civil, también reconocía se habían puesto a disposición del Ministerio Público y los propietarios de inmuebles afectados habían presentado denuncias contra elementos de la policía estatal.

Que también se aceptaba que las autoridades municipales agredidas ya habían solicitado la destitución de los responsables y presentado las denuncias correspondientes, informándose además al Congreso del Estado de Puebla, al

²²¹ Presidente de la República, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o algún gobernador.

Presidente de la República, Secretario de Gobernación, Congreso de la Unión y diversos organismos internacionales y habiéndose exigido a las autoridades el restablecimiento del orden público, ello se había verificado ese mismo mes.

A continuación, recordó que el Alto Tribunal había determinado²²², que esa investigación sólo se justificaba cuando la sociedad estuviese en inseguridad material, social, política o jurídica, porque las autoridades que debían protegerla, producían o propiciaban actos violentos, violatorios de los derechos de las personas o las instituciones, o frente a un desorden generalizado, eran omisas, negligentes o impotentes para encauzar las relaciones pacíficas de la comunidad, o indiferentes para obtener el respeto de las garantías individuales; hipótesis que no se actualizaban en el caso, porque como refirió el promovente, las autoridades no propiciaron los actos violentos, sino su origen fue la ejecución con la fuerza pública de resoluciones de amparo contra decretos expropiatorios, además de que frente al desorden provocado, las autoridades estatales no fueron omisas, negligentes o impotentes para encauzar las relaciones pacíficas del lugar, pues a requerimiento del Secretario General del Ayuntamiento, los policías vestidos de civiles que agredieron y secuestraron, se pusieron a disposición del Ministerio Público, los propietarios de los inmuebles denunciaron a elementos de la policía estatal y el propio Gobernador restableció el orden público, ordenando su retiro.

Máxime que, dijo, se pretendía que un Ministro visitador revisara los juicios de amparo relacionados, pese a que el resultado de esa facultad sólo era informar a las autoridades respectivas si determinados hechos constituían o no violación grave de derechos públicos subjetivos y la revisión de expedientes, se reglamentaba por la Ley de Amparo y la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, a través del recurso correspondiente.

Finalmente, refirió no se justificaba la intervención del Alto Tribunal para coadyuvar con el Ministerio Público en las averiguaciones previas relativas, por ser las facultades persecutorias de delitos su competencia exclusiva según el artículo

²²²En la tesis del rubro: "GARANTÍAS INDIVIDUALES. CONCEPTO DE VIOLACION GRAVE DE ELLAS PARA LOS EFECTOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL" que comenté en el inciso I.1.D del Capítulo Tercero de este trabajo.

21 Constitucional; ni para colaborar en las investigaciones de violación de derechos humanos de los organismos respectivos.

Sin embargo, en sesión de 13 de octubre siguiente se aprobó el dictamen, en cuanto desconoció legitimación al peticionario para excitar la intervención de la Corte, prescindiéndose de las demás consideraciones que justificaban por qué tampoco procedía su ejercicio oficioso.

A. Conclusiones

Como antecedente histórico-político de este caso, cabe señalar que el presidente municipal que solicitó el ejercicio de la facultad de investigación era el primero proveniente de un partido de oposición (PAN) que ocupaba ese cargo en la capital poblana, mientras que el Gobernador era representante del entonces partido oficial (PRI); siendo del conocimiento público las confrontaciones mediáticas y económicas²²³ de ambos, lo que evidencia que el presente asunto, por los términos de su planteamiento, más bien era resultado del propio conflicto, pero no implicaba denuncia de violaciones graves de derechos fundamentales que ameritaran ser investigados por la Corte, por lo que la determinación de no ejercicio de su facultad, más que obedecer a cualquier interés político se sustentó en una consideración jurídica válida: la falta de legitimación del solicitante.

Sin embargo, en mi opinión para robustecer esa determinación y cumplir con el requisito de motivación que exige el artículo 16 Constitucional a todo acto de autoridad, debieron acogerse las razones que proponía el Ministro Góngora Pimentel en su dictamen, para justificar por qué no procedía su ejercicio oficioso, reiterando y aplicando la interpretación que en el Caso Aguas Blancas había sostenido el Alto Tribunal, respecto a uno de los elementos de fondo de la referida figura, relativo a precisar qué quiso decir el constituyente originario cuando señaló que dicha investigación debía verificarse respecto a hechos que implicaran “...violación grave de garantías individuales...”, precisando que lo eran aquellos eventos generalizados, consecuentes a un estado de cosas, ocurridos en una entidad o región determinados, que fuesen provocados por las propias autoridades

²²³Como se narra, entre otras, en http://www.laquintacolumna.com/2006/Noviembre/columnistas/colu_duelodeespadas_131106.htm y <http://diariotransicion.blogspot.com/2007/08/bartlett-e-hinojosa-semejante-html>.

o que debiendo ser afrontados y resueltos por éstas, no eran controlados por la actitud negligente, omisa o impotente de las propias autoridades y producían como consecuencia, violaciones a los derechos fundamentales de los individuos.

Criterio que en mi opinión había aplicado con idoneidad el Ministro dictaminador, pues según se advertía del escrito de petición de ejercicio de la facultad de investigación a análisis, los eventos denunciados fueron solucionados por las autoridades estatales en el ejercicio de sus respectivas competencias, por lo que evidentemente no se trataba de hechos que pudiesen afectar el orden público ni afectar la paz social del Estado Mexicano.

24. Expediente Solicitud 1/1998

Este expediente se ocupa de unos de los eventos más sangrientos acaecidos en el Estado de Chiapas, enmarcados dentro de la evolución que estaba teniendo el conflicto generado en esa región, luego del levantamiento armado del EZLN a principios de 1994, a que se hizo referencia al analizar los expedientes Varios 454/95 y Solicitud 2/1995²²⁴ que se acentuó una vez que ascendió a la presidencia Ernesto Zedillo, cuando éste, aunque oficialmente ponderaba el diálogo, la paz y el respeto de los pueblos indígenas para su solución, en la práctica recurrió a la militarización de esa entidad, incrementando la presencia del ejército y de grupos paramilitares²²⁵ que movidos por intereses políticos, sociales, económicos o religiosos enfrentaban a las comunidades indígenas y a los zapatistas, como principal estrategia contrainsurgente del Estado, para minar su voluntad de lucha y socavar su capacidad de respuesta²²⁶ a la cual se añadió, a mediados de 1995 la presencia de la policía de Seguridad

²²⁴ Que declaró la guerra al gobierno mexicano y al presidente en turno Carlos Salinas de Gortari.

²²⁵ Que según refirieron la asociación civil Las Abejas y el Centro de Derechos Humanos Fray Bartolomé de las Casas A.C. en denuncia presentada ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (recibida el 2 de marzo de 2005), se integraban por campesinos, indígenas y terratenientes afiliados al PRI, entrenados por fuerzas militares, que actuaban junto con el Ejército Federal y la Policía para desplazar a la población y destruir supuestas bases de apoyo al EZLN.

²²⁶ Como narran Lavaux, Stéphanie y Ochoa León, Pauline en *Estado del arte. El conflicto en Chiapas*, documento de investigación número 36, Facultades de Ciencia Política y de Relaciones Internacionales, Centro de Estudios Políticos e Internacionales, CEPI. Bogotá, Universidad del Rosario, 2010, pp. 8 y 9, donde destacan muchos integrantes de los grupos paramilitares llevaban banderas del PRI; otros eran jóvenes en situación de extrema pobreza que beneficiaban su estatus perteneciendo a esos grupos paramilitares; otros eran subvencionados por empresas privadas que querían explotar los recursos naturales de ese estado; y unos más que dependiendo de su religión (principalmente católica o protestante), engrosaban las filas de EZLN o de los grupos paramilitares.

Pública que generó enfrentamientos no sólo con aquéllos sino con miembros de partidos políticos de oposición, sociedad civil organizada y católicos.

Así, ciudadanos y organismos sociales en enero de 1998 solicitaron al Alto Tribunal ejercitara su facultad indagatoria por las graves violaciones a garantías que adujeron, acaecieron en diciembre anterior en Acteal, Chiapas, donde perdieron la vida cuarenta y cinco personas; porque ya se había denunciado la presencia en esa entidad de grupos paramilitares que armados, intimidaban, atacaban y asesinaban a civiles con total impunidad, con la tolerancia y probable participación de autoridades locales y federales y aunque la Procuraduría General de la República estaba investigando esos homicidios y existían personas detenidas por su presunta responsabilidad, además de que se había sustituido al Secretario de Gobernación y al Gobernador, las condiciones que provocaron las ejecuciones y la violación grave y sistemática de garantías individuales, persistían.

En febrero, el Pleno desestimó la petición, aprobando el dictamen del Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, donde aunque sostuvo que los peticionarios no tenían legitimación activa pues esa investigación sólo procedía a instancia de los órdenes públicos previstos o de oficio, cuando se estimara conveniente; dijo que para la debida conformación de sus atribuciones constitucionales, debía señalarse no procedía su ejercicio discrecional, pues aunque los hechos denunciados, por su difusión en los medios de comunicación habían causado alarma social grave no sólo en la región sino nacionalmente, las condiciones imperantes cuando ocurrieron habían cambiado a la fecha de emisión de ese dictamen, porque: la CNDH los había investigado y emitido recomendaciones al Gobernador interino y al Procurador General de la República²²⁷ y en acatamiento de ellas, se habían verificado destituciones e instruido investigaciones de responsabilidad penal y administrativa a funcionarios municipales y estatales; porque era del dominio público que el gobernador cuando ocurrieron los hechos

²²⁷ Entre ellas, que el primero solicitara la renuncia de varios funcionarios, para contribuir al desarrollo y agilidad de las investigaciones, ordenara el inicio del procedimiento administrativo que correspondiera para determinar su responsabilidad, instruyera a quien correspondiera para hacer efectiva la indemnización a cargo del Estado para los deudos de los fallecidos y para los lesionados y atención médica y rehabilitación para estos; y el segundo, ampliara las líneas de investigación que seguía, para deslindar y determinar responsabilidad penal por acción, omisión o comisión, de todos los servidores públicos involucrados.

renunció y su sucesor había efectuado cambios políticos tendentes a solucionar los disturbios sociales, el Presidente Municipal de la región, estaba siendo investigado y procesado por su presunta responsabilidad administrativa y penal y el Presidente de la República había girado instrucciones para que se garantizara la paz social en esa entidad; y porque el Ministerio Público Federal había ejercitado su facultad de atracción y consignado averiguaciones previas a Jueces Federales, quienes gozaban de buena reputación moral y profesional.

Finalmente, se reiteró el criterio²²⁸ de que aunque la naturaleza jurídica de la facultad de investigación era diversa a la de los organismos de Derechos Humanos previstos en el artículo 102 Constitucional, porque la primera correspondía a la cabeza del poder político, como es el judicial y la segunda, a un organismo auxiliar creado por el legislativo para manejar quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa, su ejercicio simultáneo podía generar confusión de producirse conclusiones contradictorias, por lo que si bien cuando el Alto Tribunal determinara intervenir para averiguar hechos que pudiesen constituir grave violación de alguna garantía individual, debía tomar las determinaciones conducentes sin importar la denuncia posterior a esos organismos, en cambio cuando la denuncia se presentaba primero ante éstos, debía posponer su intervención, hasta que resultara congruente.

A. Conclusiones

En este caso, imperaba un contexto político similar al existente cuando se integraron los expedientes Varios 454/95 y Solicitud 2/1995 ya analizados, donde se atribuía al Titular del Ejecutivo Federal que en forma simultánea a su discurso oficial donde privilegiaba las negociaciones de paz, desplegaba en la práctica una política de militarización de la zona en conflicto y de persecución de los zapatistas y sus simpatizantes, que es factible haya favorecido la decisión del Alto Tribunal de mantenerse alejado de ese conflicto con claros matices políticos.

Sin embargo, independientemente del trasfondo político que envolvía este caso, cabe destacar que para desestimar su tramitación, la Corte fue congruente

²²⁸ Sostenido al resolver el expediente Varios 451/95²²⁸.

con las razones que para decidir si ejercía o no su facultad indagatoria, había utilizado en asuntos presentados en el pasado reciente y hasta ese momento.

Así, en principio se apoyó en el argumento formal que había sostenido en otros asuntos para declinar el ejercicio de dicha facultad: falta de legitimación de quien planteaba la petición; pero además motivó, a la luz de los parámetros dados al resolver el Caso Aguas Blancas, porqué los eventos planteados como violaciones graves de derechos fundamentales, no reunían las características necesarias para decretar oficiosamente el inicio de su función investigadora.

Motivación que se sustentó en los siguientes argumentos:

a) Primero, siguiendo lo dicho en el expediente Solicitud 2/1997, señaló que la alusión del constituyente originario a que esa investigación debía ejercitarse respecto a eventos que implicaran “...violación grave de garantías individuales...”, debía entenderse referida a hechos generalizados y consecuentes a un estado de cosas, ocurridos en una entidad o región determinados, donde las propias autoridades los hubieran provocado o bien, no hubiesen podido resolver por su actitud negligente, omisa o impotente y producían como consecuencia, violaciones a los derechos fundamentales de los individuos. Por lo que, si como en el caso, las autoridades competentes tomaban medidas idóneas para resolver ese estado de cosas o solucionar los hechos generadores del conflicto, ello denotaba no se daba el estado de excepcionalidad que para el ejercicio de esa facultad implícitamente exigía en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional. Y,

B) Después, que pese a ser diferente la facultad de investigación a la asignada a los organismos defensores de derechos humanos previstos en el artículo 102, inciso B de la Ley Fundamental, si esos organismos habían conocido primero de los eventos que luego se denunciaban a la Corte, ésta tenía que reservar su actuación hasta que se considerara congruente o necesaria su intervención, para evitar conclusiones incluso contradictorias.

Hasta aquí, se advierte desde el punto de vista teórico-jurídico, un obrar congruente del Alto Tribunal, pues las peticiones de ejercicio de la facultad de investigación en asuntos con planteamientos de similares características, se estudiaban con parámetros analíticos iguales, acogiendo un sistema de

discernimiento eficaz para justificar con razones jurídicas, por qué pese a dichas similitudes, en unos casos se decidía no ejercitar la facultad de investigación y en otros sí; pues es evidente que un motivo para considerarlo así, era no sólo el examen de si verdaderamente se estaba ante eventos que constituían violación grave de garantías individuales, sino el análisis de la actuación de las autoridades a quienes competía solucionarlo, para resolver si habían mostrado intención de hacerlo, implementando *motu proprio* o por recomendación de los órganos protectores de los derechos humanos, acciones que evidenciaran esa finalidad.

Sin embargo, no puede dejar de precisarse que hay razones, atento el curso que tomó el referido caso, que dan bases para cuestionar la consideración de la Corte que le sirvió de base para sostener que en el caso no se estaba en el caso de excepcionalidad que para la procedencia de la facultad indagatoria exigía implícitamente el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, relativa a que las autoridades competentes habían tomado medidas idóneas para resolver ese estado de cosas o solucionar los hechos generadores del conflicto.

Razones entre las que destacan las vertidas por víctimas de tales eventos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en marzo de 2005, en el sentido de que: en las indagatorias abiertas, diligencias como la fe ministerial del lugar de los hechos, de cadáver y de levantamiento de los mismos se realizaron irregularmente; que aunque fueron procesados 88 civiles indígenas, 14 funcionarios de la Secretaría de Seguridad Pública Estatal y el ex presidente municipal de Chenalho, sólo esos funcionarios y 81 indígenas fueron condenados, pero luego la Corte amparó a 29 de ellos, ordenando su inmediata libertad y a otros 22 amparos para efecto de que los tribunales competentes emitieran nuevas resoluciones sobre su responsabilidad penal, existiendo 29 órdenes de aprehensión sin ejecutar; que no se iniciaron investigaciones para determinar la responsabilidad intelectual de funcionarios estatales de alto nivel y persistía una situación de impunidad respecto a la masacre porque no se habían agotado las líneas de investigación para determinar la existencia e implementación de un plan político de contrainsurgencia que habría llevado a ella, sin que las fiscalías especiales creadas para investigar esos hechos hayan sido eficaces para

garantizar el derecho a la verdad y a la justicia de las presuntas víctimas, además de que obstaculizaban el derecho de los sobrevivientes a acceder a la información; y aunque la contraloría de Chiapas, en acatamiento a una recomendación de la CNDH inició procedimientos administrativos contra 16 funcionarios públicos, sólo siete fueron inhabilitados pero los demás siguieron ejerciendo funciones públicas incluso en cargos de alto nivel, lo cual redundó en un retardo injustificado en la administración de justicia.

Imputaciones que las llevaron a sostener ante la CIDH que el Estado Mexicano era responsable de esos eventos por acción, pues la masacre se consumó en el contexto de una política estatal encaminada a cometer ataques generalizados y sistemáticos contra la población civil, ejecutada por grupos paramilitares financiados, adiestrados y protegidos por las autoridades nacionales para debilitar las bases del EZLN y las comunidades que le habrían manifestado simpatía; y por omisión, por la deliberada falta de intervención de la Policía de Seguridad Pública durante su consumación y por la denegación de justicia que persistía, pues las verdaderas causas de la masacre aún no habían sido develadas ni los verdaderos responsables sancionados, por lo que se afectaban el derecho a la verdad y a la justicia.

Inconformidades de las víctimas que a la fecha, siguen siendo compartidas por una parte de la sociedad mexicana y que la referida instancia internacional no ha dilucidado, pese a que admitió tal petición el 1º de noviembre de 2010; lo que entonces, se reitera, hace cuestionable la determinación de no ejercicio de la facultad indagatoria por parte de la Corte, pues entre otros, el derecho a la verdad no se ha garantizado a las víctimas, siendo que su salvaguarda, según se ha dicho, era una de las finalidades que pretendió darle Venustiano Carranza.

25. Expediente Solicitud 2/1998

Miembros de organismos civiles de Derechos Humanos, en julio de ese año solicitaron a la Corte, ejerciera la facultad de investigación, con relación a los hechos acaecidos en junio anterior en El Charco, municipio de Ayutla de Los Libres, Guerrero, por considerarlos constitutivos de graves violaciones de las garantías individuales, además de que las instancias encargadas de la

investigación y representación de la sociedad, no habían realizado eficientemente su función, porque se habían “...conformado con asumir las declaraciones y versiones oficiales de la Secretaría de la Defensa Nacional...”, uno de los actores.

En septiembre siguiente, el Pleno analizó el dictamen del Ministro Aguirre Anguiano, quien retomó criterios que había seguido el Alto Tribunal, como el de que esa facultad procedía a instancia de parte legítima, o bien de oficio cuando considerara prudente ejercitarla; que los solicitantes carecían de legitimación, pese a lo cual, para cumplir sus altas funciones, debía establecerse no se estaba en el caso de ejercer discrecionalmente dicha facultad, porque atento lo referido por los peticionarios, existían procesos penales y la Corte no podía realizar una investigación sobre la correcta o incorrecta desestimación y valoración de las pruebas aportadas en ellos, pues la facultad indagatoria no estaba vinculada con la revisión jurisdiccional de resoluciones emanadas de procedimientos penales, sino con la averiguación de violación grave de garantías individuales, lo que se evidenciaba con el devenir histórico del artículo 97 Constitucional, del que se desprendía que no tuvo un origen en la necesidad de vigilancia o supervisión de las instancias encargadas para la supervisión de los delitos.

Dictamen aprobado en su sentido pero no en sus argumentaciones, pues en el engrose se dijo, luego de reiterar la falta de legitimación de los denunciantes, que no se estimaba conveniente ejercer de oficio la facultad de investigación peticionada, considerando “...innecesario razonar...” esa determinación, pues la petición no emanaba de alguno de los legitimados y llevaba implícita una valoración previa subjetiva “...permitida por los términos en que está redactado el precepto constitucional de mérito y que consiste en que, bajo su total potestad, pueden decidir a su prudente arbitrio en qué casos estiman conveniente actualizar la facultad referida y en qué casos no...” Por lo que

...dada la naturaleza extraordinaria que tiene la alta encomienda otorgada por Nuestra Carta Magna a esta Suprema Corte, es evidente que ésta sólo debe ser ejercida cuando, al prudente juicio de los Ministros que la integran, el interés nacional reclame su intervención debido a la trascendencia de los hechos

denunciados y a su vinculación con las condiciones que prevalezcan en el país y que puedan ser afectadas gravemente reflejándose ello en la situación general de toda la Nación. De ahí que si los Ministros estiman innecesaria su participación en el esclarecimiento de algún acontecimiento que se haya sometido a consideración, es claro que no se encuentran obligados a exponer las razones que los llevaron a tomar la determinación del no ejercicio de la facultad conferida, pues esa decisión solo deriva del ejercicio de la potestad que le confiere el artículo constitucional citado y de la valoración subjetiva que respecto a la conveniencia de ejercerla realicen....,

Además de ser impráctico eliminar por exclusión, las razones por las que no se consideraba oportuna su intervención, aunado a que su decisión discrecional, no podía controvertirse.

Pero si de ese examen previo llegaban a considerar que de oficio debía ejercerse tal facultad, por la trascendencia nacional que los hechos a investigar pudieran tener, sí resultaba necesario externar las razones por las cuales así se determinaba, para justificar su ejercicio.

A. Conclusiones

Este asunto, como la mayoría de los presentados ante el Alto Tribunal durante la época de transición del presidencialismo puro a una incipiente democracia en nuestro país, está enmarcado como ya se dijo, en un discurso oficial del gobierno del presidente Zedillo donde constantemente hacía referencia al diálogo y a la paz, acompañado de una realidad donde eran militarizadas las regiones donde se producían movimientos sociales de inconformidad (principalmente de insurgencia civil, como en el Estado de Guerrero²²⁹); y además, en el hecho de que quienes encabezaban esas luchas sociales no consideraban que esa transición democrática, sustentada totalmente en un naciente gobierno dividido, podría dar solución legal a sus demandas, por lo que

²²⁹ Según refiere Orraca Corona, Marcela, en su trabajo "Ejército, subjetividades y memoria colectiva en Ayutla de los Libres, Guerrero", en la revista *Tramas* núm. 38, UAM-X, México, 2012, pp. 105-122, que aparece en http://148.206.107.15/biblioteca_digital/articulos/6-624-9019rfi.pdf.

seguían acudiendo al marco de entendimiento del viejo régimen, a través de la confrontación directa, para plantear su acción opositora.

La solicitud de ejercicio de la facultad indagatoria que aquí se analiza, tenía como contexto la versión oficial de un enfrentamiento casual de elementos del Ejército con civiles, ocurrido cuando aquéllos, haciendo un recorrido en aplicación de la Ley de Armas de Fuego y Explosivos y de la campaña permanente contra enervantes, descubrieron a unos hombres armados quienes, al pedirles las armas les comenzaron a disparar; frente a la versión de los civiles involucrados, quienes aducían que la realidad era que el ataque de los militares ocurrió luego que rodearon una escuela primaria donde dormían varios indígenas que participaban en una asamblea para tratar asuntos relacionados con proyectos productivos para sus comunidades, irrumpieron en el lugar, disparando y lanzando granadas de fragmentación, provocando muertos y heridos y deteniendo a veintidós personas que fueron trasladadas a las instalaciones de la correspondiente región militar donde fueron retenidas y sometidas a tortura; versiones a las que se aunaba la percepción social de que ese obrar había obedecido a una política gubernamental para combatir la insurgencia en esa zona²³⁰.

Luego, es dable concluir que el intrincado escenario político que planteaba este asunto, fue el que probablemente llevó a que la Suprema Corte, para mantener alejada su decisión de no ejercicio de la facultad indagatoria de cualquier postura política, a que para resolverlo así sólo se apoyara en el argumento de falta de legitimación de los solicitantes y apartándose de lo que había hecho en otros asuntos, donde de cualquier modo externaba las motivaciones por las cuales en su opinión no procedía su ejercicio oficioso, en cambio acogió el criterio contenido en la tesis de rubro: *“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, NO ESTÁ OBLIGADA A EXPONER LAS RAZONES QUE LA LLEVARON A DETERMINAR SU NO EJERCICIO”*, que analicé en el capítulo Segundo, I. 2. F. de este trabajo y que como ahí anticipé, en mi opinión se tradujo

²³⁰ *Idem.*

en un retroceso en la función integradora que hasta entonces había verificado la Corte en torno a esa figura jurídica.

Ello, porque si bien, como se acotó al analizar la tesis emanada del caso Aguas Blancas, titulada “*FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA POR EL ARTICULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, CONSTITUCIONAL, SU EJERCICIO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ES DISCRECIONAL (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO PUBLICADO EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, QUINTA ÉPOCA, TOMO CXII, PAGINA 379)*”²³¹, el Máximo Tribunal atendiendo a la definición gramatical del verbo “*poder*”, determinó era discrecional iniciar el procedimiento indagatorio, lo cierto es que fue cuidadoso en precisar que esa determinación no debía ser arbitraria, sino siempre fundada y motivada, evidentemente para respetar los derechos fundamentales de las personas, validando con ello su postura de Tribunal Constitucional.

En cambio, en el presente asunto sostuvo un criterio que se apartó de esta última consideración desatendiendo con ello, desde mi punto de vista, entre otros, los artículos 8º y 16 Constitucionales y los tratados internacionales que garantizan los derechos humanos a la información y a no ser objeto de actos de autoridad arbitrarios; porque si como se destacó en el sub inciso I. 2. A. del Capítulo Segundo, la Corte ya había sustentado²³² que aunque los particulares no tenían legitimación para solicitar el ejercicio de la facultad de investigación, sí podían hacerlo en uso del derecho de petición previsto en el citado artículo 8º, que dispone que a toda solicitud deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la que además tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario y también había emitido criterios jurisprudenciales en el sentido de que esa respuesta debía ser congruente con la petición formulada, mientras que el aludido artículo 16 dispone que todo acto de molestia emitido por la autoridad debe reunir los requisitos de fundamentación y motivación; desde mi punto de vista no encontraba sustento jurídico la consideración de que si los

²³¹ En el Capítulo Tercero, inciso I. 1. D.

²³² Contenido en la tesis publicada en la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación, registro número 278288, Tomo CXII, página 379, de rubro: “*SUPREMA CORTE, FACULTADES DE LA, EN MATERIA POLÍTICA*”.

Ministros juzgaban pertinente no ejercer de oficio la facultad indagatoria, no estaban obligados a exponer las razones que los llevaran a determinarlo así, sino sólo cuando juzgaran conveniente ejercitarla o cuando habiéndose solicitado su ejercicio por parte legitimada, estimaran innecesario verificarla.

Ello, porque el que resulte una facultad discrecional, no autoriza jurídicamente a ninguna autoridad y menos aún a la Corte, como máxima garante de la Constitución, a no cumplir con los citados derechos fundamentales previstos en sus artículos 8º y 16 y garantizados además en diversos tratados internacionales firmados y ratificados por nuestro país.

Esto es, en mi concepto, la discrecionalidad no justifica decisiones inmotivadas e infundadas, sino sólo autoriza a una autoridad a decidir si actúa o no en relación con un caso específico; lo que en la especie se traduce en que sólo incidía en la autonomía de decisión de la Corte para resolver si ejercía o no la investigación solicitada, pero no la autorizaba a soslayar exponer las razones en que sustentara esa determinación, máxime que se estaba en presencia de una decisión trascendental en el ámbito nacional, pues precisamente el planteamiento que con sustento en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional se verificaba, generalmente recogía la percepción que por lo menos un sector de nuestra sociedad, tenía respecto a que los eventos denunciados implicaban una violación grave de garantías por parte de ciertas autoridades.

Y si bien pudiera aducirse que el derecho de petición se satisfacía al manifestarles a los promoventes que carecían de legitimación para verificar el planteamiento de mérito; lo cierto es que fue la misma Corte quien en resoluciones anteriores, había considerado necesario, pese a esa falta de legitimación, verificar el análisis de si debía o no ejercitarse discrecionalmente la facultad en el caso planteado *“...para una debida conformación de sus atribuciones constitucionales...”* con lo que se buscó satisfacer precisamente los derechos humanos a la información y a no ser objeto de actos de autoridad arbitrarios.

26. Expediente Solicitud 1/1999

En marzo de esa anualidad, un Senador y varios ciudadanos, plantearon violaciones constitucionales cometidas a sus derechos durante la campaña y la

última jornada electoral del Estado de Guerrero, derivadas de que el gobierno estatal y el partido oficial, realizaron sistemáticas violaciones a los derechos de información, libertad de imprenta, petición, asociación pacífica y ejercicio de la soberanía popular contra una coalición partidista, amenazando la estabilidad política y la paz pública en la Entidad y el régimen democrático y el Estado de derecho, haciendo uso de recursos públicos, condicionando el voto y rasurando el padrón, entre otras cosas, lo que había tolerado el Consejo y Tribunal Electorales estatales y esperaban respuesta de la Sala Superior del Tribunal Electoral Federal; eventos que, refirieron, hacían del conocimiento de la Corte para que, de ser necesario, interviniera en términos del artículo 97 Constitucional, para la solución de ese caso que preocupaba a los ciudadanos de Guerrero y amenazaba con perturbar el futuro de la paz, estabilidad política y democracia del país.

En agosto siguiente, el Pleno aprobó el dictamen del Ministro Juan N. Silva Meza, donde desechó tal petición, partiendo de que planteaba por una parte, violaciones referidas a temas electorales vinculadas con violaciones a garantías individuales y por otra, violaciones sólo referidas a temas electorales.

Que respecto de las primeras, los promoventes carecían de legitimación activa, pues la facultad de investigación sólo podía ejercitarse a petición de los órganos referidos en segundo párrafo del artículo 97 de la Ley Fundamental; sin que procediera ejercitarla de oficio, pues al referirse los eventos denunciados “...a cuestiones electorales... legal y constitucionalmente son... incumbencia jurisdiccional de la Sala Superior del Tribunal Electoral...” Y en relación con las segundas violaciones planteadas, no resultaba permisible la intervención de oficio del Alto Tribunal, porque el Constituyente reservó su ejercicio sólo para cuando pudiese poner en duda “...la legalidad de todo el proceso de elección **de alguno de los Poderes de la Unión...**” y en el caso, las irregularidades atribuidas se referían a una elección local.

A. Conclusiones

Este expediente, fue uno de los últimos en los que se solicitó la intervención del Máximo Tribunal para que investigara la violación del voto público, luego de que como se dejó analizado en el Capítulo Segundo, inciso II. 2. D., a raíz de la

reforma política de diciembre de 1977, no sólo se separó la facultad de investigación de hechos constitutivos de la violación del voto público de las diversas ahí previstas, sino además se acotó, constriñendo su procedencia sólo a los casos en que a juicio de la Corte, pudiese ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de la elección de alguno de los Poderes de la Unión, facultad finalmente suprimida por reforma constitucional de noviembre de 2007.

Su singularidad, desde el punto de vista político, estriba en que se ejercitó cuando México vivía plena transición democrática, cada día se concretaba más el fenómeno de gobierno dividido y se habían producido reformas constitucionales en materia electoral, que establecieron un sistema completo de calificación e impugnación de las decisiones electorales, mediante organismos creados para ello, como el Instituto Federal Electoral y el Tribunal Federal Electoral.

Contexto político y jurídico que por sí solo justificaba la no procedencia de la petición aludida, pues los hechos en que se sustentaba, no evidenciaban pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión; además, con independencia de que fuese cierta o no la utilización por parte del todavía partido oficial de métodos que pudiesen calificarse como “fraude electoral”, estaban a disposición de los inconformes los nuevos mecanismos de calificación e impugnación de las resoluciones emitidas en materia electoral; y finalmente, la violación de derechos fundamentales que atribuían, no satisfacían los requisitos que la Corte había fijado para la procedencia del ejercicio de su facultad indagatoria, esto es, que se tratara de violaciones graves, generalizadas y con trascendencia social.

Luego, la resolución de no ejercitar la facultad indagatoria, no es atribuible sino acorde con la situación jurídica y política que imperaba; debiendo sólo destacar, por una parte, que se reafirmó el criterio que prevaleció a lo largo del desarrollo la facultad de investigación, relativo a considerar que los particulares carecían de legitimación para solicitar su ejercicio; y por otra parte, que implícitamente se abandonó el criterio, en mi opinión desafortunado, que se había sustentado en el expediente que en torno a ese tema le precedía, relativo a que no era necesario motivar la decisión de no ejercitarla, pues en la determinación ahora

emitida, aunque de modo somero, se expusieron las razones jurídicas que la sustentaban, que consistieron en que los eventos denunciados estaban referidos a cuestiones electorales que, legal y constitucionalmente, eran de la incumbencia jurisdiccional de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con lo cual, desde mi perspectiva, se satisfizo la garantía de legalidad prevista en el artículo 16 Constitucional.

27. Expediente Solicitud 2/1999

Se originó por escrito en que una Asociación Nacional de Abogados, solicitó a la Corte averiguara graves violaciones de garantías individuales²³³ que, señalaron, se venían presentando desde 1994 en la “Zona de Conflicto” en Chiapas, en especial con indígenas simpatizantes del EZLN, frente a la agresiva intervención y virtual invasión de fuerzas del Ejército Federal, policías y autoridades locales, de conocimiento público por su divulgación en los medios informativos, que pudiera agravar el conflicto y propiciar una tragedia como la de Acteal; destacando que la discrecionalidad en el ejercicio de esa facultad, no podía ser arbitraria y secreta, sino razonada y pública y con sentido social, por lo que en el caso estaba obligada a verificarla, en respeto además del derecho a reclamar justicia y hacer valer las garantías de todo individuo en México.

En octubre de 1999, el Pleno aprobó el dictamen de la Ministra Olga Sánchez Cordero donde proponía desestimar tal petición, sólo en el aspecto en que consideró que los solicitantes carecían de legitimación para formularla, en términos del párrafo segundo del artículo 97 Constitucional, asentándose luego que no se advertía razón para ejercer dicha facultad de forma discrecional, sin dar mayor explicación, apoyándose en la tesis emanada del expediente 2/1998, ya analizado, donde se decía que la Corte no estaba obligada a exponer las razones que la llevaron a determinar su no ejercicio.

Prescindiendo así, de las consideraciones que la Ministra dio para justificar el no ejercicio de la facultad indagatoria, relativas a que aunque los eventos denunciados habían causado grave alarma en la región y a nivel nacional, era un

²³³ Como a la vida, integridad, libertad, derecho de asentamiento, presencia, tránsito, ocupación y manifestación de las ideas, entre otras.

hecho notorio que la Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas²³⁴, creó la Comisión de Concordancia y Pacificación, con la que se buscaba mantener la paz pública y el respeto absoluto a la dignidad y garantías de los ciudadanos mexicanos; determinación que no implicaba dejar en estado de indefensión a los indígenas chiapanecos, porque las leyes establecían otros órganos y diversos recursos ordinarios para conocerlos y resolverlos, además de que la posible comisión de los delitos denunciados, correspondía investigarlos al Ministerio Público, conforme al artículo 21 Constitucional.

A. Conclusiones

La situación política que enmarcaba este asunto, era prácticamente la misma que la comentada en los expedientes Varios 454/95, Solicitud 2/1995 y 1/1998, pues el conflicto armado suscitado en Chiapas a consecuencia del levantamiento del EZLN a principios de 1994 contra el gobierno,²³⁵ continuaba siendo enfrentado por Ernesto Zedillo (y así lo fue durante todo su sexenio) con la postura pública de que debía fomentarse el diálogo, la paz y el respeto con los indígenas, contradicha con una realidad donde el gobierno incrementó no sólo la presencia de efectivos militares y paramilitares para enfrentar a los zapatistas, a sus simpatizantes y a las comunidades indígenas, sino además de elementos de la policía de Seguridad Pública, que generó enfrentamientos además con miembros de partidos políticos opositores, sociedad civil organizada y católicos.

Por tanto, es lógico suponer como ocurrió, que la Corte sostendría la postura que había adoptado en aquellos asuntos, de mantenerse al margen del conocimiento de ese conflicto socio-político; para lo cual le resultó útil el criterio por primera vez expuesto en el expediente 2/1998, donde sostenía no tenía obligación jurídica de exponer las razones que sustentaran su determinación discrecional de no ejercer la facultad de investigación, luego que implícitamente lo abandonó en el expediente 1/1999, analizado en el anterior sub inciso.

Criterio que como sostuve al analizar el citado expediente 2/1998, desde mi punto de vista, no respetaba los derechos fundamentales establecidos de petición

²³⁴ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de once de marzo de 1995.

²³⁵ Que declaró la guerra al gobierno mexicano y al presidente en turno Carlos Salinas de Gortari.

y debida motivación y fundamentación, previstos en los artículos 8° y 16 Constitucionales y en diversos tratados internacionales firmados y ratificados por México; además de que el planteamiento específico de inconformidad hecho en el curso de origen con ese criterio y ante la trascendencia nacional de los eventos denunciados, que además continuaban vigentes a más de cinco años de su inicio, exigía se desestimaran las razones que se expusieron para solicitar que su decisión fuese razonada y pública atento el derecho de petición o, por lo menos, se conservaran las razones jurídicas que en el proyecto original había externado la Ministra Sánchez Cordero para justificar el no ejercicio de la referida facultad.

Máxime que aunque en el asunto de los eventos sangrientos acaecidos en Acteal, Chiapas, estrechamente vinculados con los ahora denunciados, se dijo no se daba la excepcionalidad que para el ejercicio de la facultad de investigación implícitamente exigía el segundo párrafo del artículo 97 de la Carta Magna, porque se advertía que las autoridades competentes habían tomado medidas idóneas para resolver ese estado de cosas o solucionar los hechos generadores del conflicto, además de que como los organismos defensores de derechos humanos previstos en su artículo 102, inciso B, habían conocido primero de esos hechos, la Corte tenía que reservar su actuación hasta que se considerara congruente o necesaria su intervención, para evitar conclusiones incluso contradictorias.

Lo cierto es que a la fecha en que se presentó la petición de ejercicio de la facultad indagatoria a análisis, había denuncias expresas vertidas por víctimas de tales eventos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, entre otras cosas, sobre que las indagatorias abiertas se habían integrado irregularmente, que no se iniciaron investigaciones para determinar la responsabilidad intelectual de funcionarios estatales de alto nivel y persistía una situación de impunidad respecto a la masacre porque no se habían agotado las líneas de investigación para determinar la existencia e implementación de un plan político de contrainsurgencia que habría llevado a ella, sin que las fiscalías especiales creadas para investigar esos hechos hubiesen sido eficaces para garantizar el derecho a la verdad y a la justicia de las presuntas víctimas.

Manifestaciones que cuestionaban seriamente la postura inicial de la Corte de que la excepcionalidad del ejercicio de la facultad indagatoria no cobraba vigencia, pues las autoridades competentes habían adoptado medidas idóneas para resolver los eventos denunciados y que en el caso concreto, si se hubiese adoptado una resolución jurídica ajena al escenario político imperante, implicaba se tomaran en cuenta para reconsiderar la determinación inicial de no ejercicio de dicha facultad, máxime que se aducía expresamente se continuaban vulnerando el derecho a la verdad y a la justicia, pues no acababan de conocerse las verdaderas causas de la masacre; lo que, siguiendo los parámetros tomados en cuenta para decidir el “Caso Aguas Blancas”, indudablemente hubiese conducido a verificar la investigación requerida, por lo menos respecto a ese caso que resultaba paradigmático en torno al conflicto que continuaba en Chiapas.

28. Expediente Solicitud 2/2000

En marzo de 2000, una asociación nacional de abogados solicitó a la Corte designara comisionados especiales para averiguar los hechos del conflicto estudiantil en la Universidad Nacional Autónoma de México, que señalaban eran constitutivos de grave violación de garantías, suscitados por el establecimiento de cuotas en el Reglamento General de Pagos que emitió el Rector y el Consejo Universitario que, afirmaban, vulneraba el derecho a la gratuidad de la educación pública; conflicto que, dijeron, se prolongó porque las autoridades universitarias negaron reconocer la inconstitucionalidad de su actuación y negociar el pliego petitorio, llevando a una ilegal intervención policiaco-militar del Ejecutivo Federal que apresó estudiantes considerándolos delincuentes y siguiéndoles indebido proceso judicial, provocando más violaciones graves de garantías (autonomía de gestión y debido proceso) con detenciones sin órdenes de aprehensión, prácticas de tortura, malos tratos y abuso, fijación de cauciones excesivas o calificación de conductas como graves, que impedían obtener la libertad provisional.

Señalaron que también se violó el artículo 102-B constitucional, porque la Comisión Nacional de Derechos Humanos apoyó a las autoridades universitarias y a la Procuraduría General de la República, al decir que no hubo violación de garantías del procedimiento ni maltrato; y luego, el Presidente de dicha asociación,

señaló que la determinación del ejercicio de la función indagatoria no implicaba “...que su razonamiento deba ser secreto, oculto del pueblo soberano o ayuno de motivaciones lógicas, claras y rigurosamente apegadas a la verdad histórica...”

En sesión plenaria, se desestimó la aludida petición, en términos del dictamen que presentó el Ministro Juan Díaz Romero, donde señaló que la Corte sólo podía averiguar violaciones graves de garantías a petición de parte legítima, o bien, de oficio, cuando lo estimara conveniente; que la parte solicitante carecía de legitimación y además, no se juzgaba conveniente ejercerla de oficio, sin que procediera dar las razones de esa determinación, con lo cual de nueva cuenta el Pleno del Alto Tribunal acogió el criterio de la tesis aprobada en el expediente 2/1998 de rubro: *“FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 97, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, NO ESTÁ OBLIGADA A EXPONER LAS RAZONES QUE LA LLEVARON A DETERMINAR SU NO EJERCICIO”*²³⁶.

A. Conclusiones

El presente asunto también se encuentra inmerso dentro de lo que puede catalogarse como la época política de transición democrática que vivía nuestro país luego del presidencialismo puro que habían enarbolado los titulares del ejecutivo pertenecientes al PRI, en la cual mientras el gobierno frente a su discurso oficial de apoyo al diálogo y a la paz como medios para resolver conflictos, continuaba utilizando (tal vez por la inercia de la actitud que había adoptado durante su época de actor hegemónico) la represión y el uso de la fuerza para enfrentar los movimientos sociales de inconformidad al régimen; por su parte, quienes encabezaban esos movimientos, inadvirtiéndolo que un naciente gobierno dividido podría dar solución a sus demandas mediante una acción colectiva contenciosa dentro del marco legal (quizás también por el contexto de represión vivido durante la hegemonía del partido oficial) seguían acudiendo al marco de entendimiento del viejo régimen, mediante la confrontación directa con un actor único y omnipotente, para plantear su acción opositora, inadvirtiéndolo que esa transición democrática ahora presentaba un entorno político complejo, con

²³⁶ Comentada en el inciso II. 25 del presente Capítulo.

multiplicidad de actores en los espacios de representación y toma de decisiones, pertenecientes a partidos políticos distintos al hasta entonces considerado oficial.

Y resulta un caso paradigmático de ese nuevo entorno político, pues como destaca Miguel Armando López Leyva²³⁷, aunque a partir de los comicios intermedios de 1997, la correlación de fuerzas políticas en el país se transformó, dando la primera experiencia de gobierno dividido, ese proceso democratizador no se reflejó en la situación financiera de la UNAM que comenzó a ser crítica, lo que llevó a que el entonces rector²³⁸ decidiera solucionarla aumentando las cuotas, inadvertiendo que el éxito de esa decisión dependía de manera total, del contexto nacional y de su capacidad para generar y organizar consensos internos, pues además se aproximaba la contienda electoral del año 2000, donde las expectativas de alternancia en el poder eran grandes.

Así, refiere dicho autor, fue la complejidad de ese contexto político, la que definió las condiciones del surgimiento y trayectoria del movimiento estudiantil, en el cual, el papel del gobierno federal se destacó más por omisión que por acción, desentendiéndose del problema y contribuyendo así a prolongar la huelga, que se resolvió hasta la renuncia del rector y la designación de uno nuevo²³⁹; movimiento en el cual además la rectoría acusó al gobierno del Distrito Federal, a cargo de representantes del PRD, de promover grupos opositores al alza de las cuotas así como de falta de oportunidad de intervención de sus fuerzas policiacas durante enfrentamientos suscitados con paristas.

Pero además, las diferencias del PRD y el gobierno capitalino no sólo se produjeron con el gobierno federal y la rectoría, sino incluso con el movimiento estudiantil, lo que atribuye el citado autor a una consecuencia no intencional de los

²³⁷ En su op. cit., nota 120.

²³⁸ Que además considera gozaba de la simpatía del entonces Titular del Ejecutivo Ernesto Zedillo.

²³⁹ Pues los pronunciamientos de los representantes del gobierno federal iban desde acusar al PRD de estar inmiscuido, hasta señalar los partidos y los gobiernos no debían “meter las manos en la UNAM”; e incluso hubo señalamientos del entonces Presidente de la República Ernesto Zedillo, de que la UNAM era víctima de una brutal agresión de un movimiento con causas justas en sus orígenes y consideraba que llegado el momento, debía pararse el grave daño que sufría la institución por la intolerancia y sin razón de los huelguistas, lo se entendió por algunos, como que apostaba por una solución violenta, aunque meses después el propio Presidente afirmó el gobierno federal quedaría a la espera del preciso mandato democrático para poner en acción los medios estatales legítimos para restaurar la normalidad en la UNAM ; según se refiere en op. cit., nota 120.

avances democráticos que vivía el país, que llevó a muchos cuadros estudiantiles de izquierda, a transitar de una política contenciosa a una institucional, lo que motivó que cuando para algunos se consolidó la vía institucional como mecanismo exitoso de incorporación de demandas y demandantes, para los grupos radicales hubo necesidad de dar una respuesta anti-institucional poderosa.

Así, para los líderes del movimiento, el Presidente de la República y los titulares del gobierno capitalino, aunque pertenecían a distintos partidos políticos, representaban lo mismo: un actor único que acudía a “actos de represión” para acabar con su movimiento, esto es, izquierdas y derechas en el poder se manejaban casi idéntico; postura que aisló a los paristas y los llevó a una estrategia de intransigencia, que hizo perder legitimidad a su causa.

Siendo quizás este intrincado contexto socio-político el que llevó a la Corte a reiterar el criterio utilizado para desestimar la solicitud 2/1998: que no procedía externar argumentos para sustentar su determinación discrecional de no ejercicio de su facultad indagatoria, el que como sostuve antes, en mi opinión es cuestionable, por desatender lo dispuesto en los artículos 8º y 16 Constitucionales, por las razones que externé y doy por reproducidas.

Debiendo sólo destacar que de cualquier modo, atenta la forma y contenido de la solicitud de ejercicio de la facultad indagatoria a análisis, pareciera no había elementos idóneos para que el Alto Tribunal hubiese decretado su ejercicio, toda vez que dada la manera en que se desarrolló y resolvió el conflicto, si bien de inicio no hubo interés por parte del gobierno federal para solucionarlo y ello motivó se prolongara, a la fecha en que se presentó dicho solicitud (marzo de 2000), la huelga estudiantil ya había terminado producto de negociaciones propiciadas por las propias autoridades universitarias; y si bien acaeció la irrupción de la Policía Federal en Ciudad Universitaria y la detención de varios estudiantes (que se prolongó por algunos meses) lo cierto es que esos eventos no produjeron en la sociedad un estado de inseguridad material, social, política o jurídica, ni menos aún se imputaron a la actitud omisa, negligente o impotente de la autoridad por resolverla violaciones graves de derechos fundamentales en personas o instituciones, sino que incluso, en un sector de la sociedad más bien permeó la

idea de que por parte del grupo estudiantil que lideraba el movimiento había una actitud poco cooperativa para resolverlo por la vía del diálogo y la conciliación, ya que más bien recurrían a prácticas de confrontación.

29. Expediente Varios 3/2000

En enero de 2000, representantes de uniones, asociaciones y ciudadanos del municipio Valle de Chalco Solidaridad, con fundamento en el artículo 8º Constitucional, solicitaron a la Corte designara comisionados especiales, para investigar hechos del anterior y del nuevo Presidente Municipal, pues el primero celebró convenios enajenando bienes inmuebles del municipio, sin autorización de la Legislatura del Estado de México, posdatando su cumplimiento hasta que entrara la nueva administración, cuyo titular no sólo toleró tal ilegalidad sino afectó intereses de ciudadanos a los que tales convenios obligaban a entregar el predio donde vivían con su familia, a cambio de la promesa de otro, existiendo el caso de una persona con una resolución judicial favorable cumplimentada ilegalmente.

Que también se habían exigido pagos obligatorios por conceptos no regulados por la Ley de Hacienda Municipal y los recursos del Municipio se habían dejado de administrar con eficiencia, eficacia y honradez, pues diversas adquisiciones no se habían adjudicado a través de licitaciones públicas, sino convertido en negocio familiar; que asimismo los recursos humanos y materiales de dicho municipio habían sido utilizados de manera personal y los recursos de carácter federal asignados no se habían destinado a la realización de la obra pública; y aunque se habían iniciado averiguaciones previas, el Ministerio público se resistía a ejercitar la acción penal, por lo que solicitaban la intervención del Alto Tribunal, para que fincara y determinara la responsabilidad correspondiente contra los funcionarios a quienes les resultara, máxime que se estaba ante conductas que encuadraban en delitos federales y del fuero común.

Llama la atención que éste fue el único caso que no resolvió el Pleno de la Corte, pues su Presidente lo turnó al Ministro Juventino V. Castro y Castro para que formulara el dictamen correspondiente y éste solicitó su remisión a la Primera Sala porque advirtió falta de legitimación activa de los peticionarios y consideró que en términos del artículo Tercero fracción IV del Acuerdo Plenario número

6/1999 de 2 de marzo de 1999²⁴⁰, su conocimiento era competencia de la Sala de su adscripción, lo que acordó de conformidad el citado Presidente, pero con base en el punto tercero, fracción VII del Acuerdo 1/1997 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 1997²⁴¹, y en la fracción V del artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Así, los integrantes de esa Sala, en abril de 2001, aprobaron el dictamen del citado Ministro, quien sostuvo la falta de legitimación de los peticionarios, refirió no consideraba pertinente ejercer de oficio la facultad indagatoria aludida y señaló que si bien por ser potestativa no existía obligación de razonarla, estimaba conveniente efectuar algunas reflexiones, indicando se sustentaba en una valoración previa y objetiva de los hechos denunciados, que evidenciaban la innecesaria intervención del Supremo Tribunal, por referirse a la presunta comisión de irregularidades administrativas imputables a ex funcionarios y servidores públicos de un Municipio, que debían ser objeto de investigación y aplicación, en su caso, de sanciones por parte de órganos de control del Estado²⁴².

Que la facultad indagatoria de la Corte, no debía entenderse como instancia jurisdiccional para los particulares, so pena de contravenir el artículo 23 Constitucional, por lo que respecto a la presunta comisión de ilícitos penales e incumplimiento de una sentencia civil, cabía precisar que el conocimiento e investigación de los hechos delictivos y su consignación, era competencia de las autoridades señaladas en el artículo 21 Constitucional, su enjuiciamiento, correspondería a las autoridades del fuero común y/o federal y el cumplimiento de la sentencia civil, debía promoverse ante la autoridad judicial del conocimiento; por lo que no se justificaba se pretendiera distraer al Alto Tribunal

²⁴⁰ Que se refería al envío a los Tribunales Colegiados de Circuito de asuntos competencia originaria de la Corte de cualquier naturaleza en los que, sobre el tema debatido, hubiera jurisprudencia del Pleno o de las Salas.

²⁴¹ Que disponía que el Pleno enviaría a las Salas de la Corte y en su caso éstas conservarían para su resolución, los asuntos en los que a juicio del Ministro Ponente, por cualquier causa resultara innecesaria la intervención de aquél.

²⁴² Como la Contaduría General de Glosa del Poder Legislativo, la Secretaría de Contraloría y la propia Contraloría del Ayuntamiento, todos del Estado de México, en términos de los artículos 61, fracciones XXVIII, XXXIII y XXXV y 129 de la Constitución Política de esa Entidad, en relación con los artículos 42, 43, 44, 46, 168, 169 y 170 de la Ley Orgánica Municipal también de esa Entidad.

...de sus atribuciones jurisdiccionales, para ejercer un facultad constitucional investigadora que se caracteriza por su especialidad y significativa relevancia, y su ejercicio sólo puede darse...cuando se esté ante...sucesos o acontecimientos extraordinarios que debido a su gravedad y significativa importancia puedan verse afectados los intereses del país, por lo que, requieren de una pronta y debida atención por parte de este Supremo Tribunal, tratándose... de una atribución sui géneris por ser de naturaleza diversa a las funciones judiciales y de Control Constitucional que directamente le corresponde desempeñar, y que sin embargo, el constituyente de Querétaro de 1917, previó y le otorgó...para el mantenimiento y salvaguarda de la paz pública y el orden social en nuestro país..."

A. Conclusiones

La presentación de esta solicitud de ejercicio de la facultad indagatoria presentada ante la Suprema Corte, se encuentra enmarcada, desde el punto de vista político, en un conflicto regional suscitado en el conocido como Valle de Chalco o de Ayotla, donde luego de que pobladores de las colonias ahí asentadas establecieron coaliciones cuya demanda central era se les constituyera como un nuevo municipio, lo que consiguieron en 1994 cuando fue aprobada por el congreso la respectiva iniciativa enviada por el entonces Gobernador del Estado de México (perteneciente al PRI); las propias coaliciones de pobladores se mostraban inconformes con irregularidades administrativas que en el desempeño de sus encargos atribuían tanto al presidente municipal saliente como al que ahora desempeñaba ese encargo, ambos pertenecientes al PRI²⁴³.

Sin embargo, ese entorno socio-político parece no haber influido en la decisión adoptada por los Ministros que decidieron sobre el no ejercicio de la facultad indagatoria, pues las razones jurídicas externadas para resolverlo así, eran congruentes con los parámetros de procedencia hasta entonces fijados

²⁴³ Felipe Medina Santos, que ocupó el cargo de 1995 a 1996 y Salvador Castañeda Salcedo, que se desempeñó de 1997 a 2000.

mediante los criterios interpretativos emanados de los diversos asuntos decididos.

Así, las conclusiones del presente asunto, limitadas al ámbito estrictamente legal de configuración de la naturaleza de la facultad indagatoria, son:

a) Que por primera y única ocasión, la decisión sobre si se ejercitaba o no la facultad de investigación por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quedó en manos de una de las Salas que la integraban y no del Pleno, al considerar el ponente que existiendo criterio sobre la falta de legitimación de los solicitantes, era innecesario que aquél lo conociera.

Lo que considero desafortunado, pues aunque en el caso era claro que según el criterio sostenido por el Alto Tribunal los peticionarios no tenían legitimación activa, además de que tampoco procedía el ejercicio discrecional de esa facultad, porque era evidente que los hechos denunciados no reunían los requisitos de excepcionalidad y trascendencia nacional necesarios para ello; lo cierto es que tampoco se puede desconocer que habiendo estado encomendada a la Corte en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional dicha función, ello debía necesariamente interpretarse en el sentido de que debía decidir sobre su procedencia o no funcionando en Pleno, precisamente por la naturaleza especialmente delicada de esa función. Y,

b) Que los cinco integrantes de la Primera Sala, decidieron apartarse del criterio sostenido desde el expediente Solicitud 2/1998 (sólo abandonado en el expediente Solicitud 1/1999), relativo a que cuando discrecionalmente se determinaba no ejercer la facultad de investigación, no era necesario externar las razones respectivas, pues por unanimidad de votos aprobaron el planteamiento del ponente, en el sentido de que pese a no existir esa obligación, se estimaba pertinente hacer diversas reflexiones de por qué se resolvía de ese modo; con lo cual, desde mi perspectiva, cumplieron con lo dispuesto en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, pues como he manifestado a lo largo de este trabajo, aun cuando se esté en presencia de una facultad discrecional, de cualquier modo pesa sobre toda autoridad, incluyendo evidentemente a la encargada de velar por garantizar nuestra Constitución, el respetar a cabalidad el principio de legalidad previsto en el referido numeral.

CAPÍTULO QUINTO
ANÁLISIS DE LOS CASOS CORRESPONDIENTES A LOS AÑOS 2001 A 2011
EN QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, DECIDIÓ EJERCER O NO LA
FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL
ARTÍCULO 97, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA MEXICANA DE 1917.
PRIMERA PARTE (2001 A JULIO DE 2006)

SUMARIO. I. Contexto político y social en México de 2001 a 2011 II. Estudio de los eventos sobre los que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó ejercer y no ejercer la facultad de investigación de 2001 a julio de 2006 y sus razones

Se dijo en el subinciso introductorio del Capítulo Cuarto, que el estudio de los casos en que la Suprema Corte conoció de la facultad de investigación, se haría siguiendo su orden cronológico en tres capítulos: uno comprendiendo los integrados de 1917 a 2000 y otros dos que abarcaran los presentados de 2001 y hasta 2011 cuando se suprimió dicha facultad; metodología que obedecía no sólo a su amplitud sino al paralelismo que presentaban con las diversas fases evolutivas del presidencialismo mexicano a partir de la Constitución de 1917 (que incluyeron la lucha de caudillos revolucionarios, el origen y consolidación del presidencialismo puro y su transición a uno donde comenzaba a presentarse el fenómeno conocido como gobierno dividido) y su innegable influencia en las relaciones del poder ejecutivo con el judicial y con las resoluciones que en relación con el ejercicio de esa facultad indagatoria se emitieron, a las que no puede desconocerles su matiz político.

Bajo esa premisa, aunque en este Quinto Capítulo se analizará el contexto político y social imperante en México de los años de 2001 a 2011, dada la amplitud de los expedientes que durante ese lapso se integraron por virtud de las solicitudes de ejercicio de la facultad indagatoria elevadas a la Corte, sólo se emprenderá el estudio de los resueltos de 2001 a julio de 2006, confrontándolos con la evolución del sistema democrático de nuestro país, para luego verificar reflexiones en cuanto a los temas jurídicos de mayor interés en ellos contenidos y

conclusiones personales respecto a cada caso concreto. Dejando para el Capítulo Quinto el análisis de los presentados de agosto de 2006 a 2011.

I. CONTEXTO POLÍTICO Y SOCIAL EN MÉXICO DE 2001 A 2011

Como se dijo en el capítulo precedente, el debilitamiento del presidencialismo puro imperante en nuestro país, principalmente a partir de 1988, obedeció toralmente a la falta de respaldo de los diversos sectores sociales inconformes con la falta de respuesta a sus demandas, derivada básicamente de las políticas económicas y sociales que ante la crisis prevaleciente, se vio obligado a implementar el Ejecutivo Federal; nueva realidad que también lo constriñó a reformar la Constitución en materia electoral en diversas ocasiones, lo que trajo consigo reconociera en principio, diversas victorias de la oposición en elecciones municipales y estatales, luego a nivel federal y finalmente en las elecciones presidenciales del año 2000, en las que, después de 70 años de gobiernos encabezados por el PRI, se reconoció la victoria del candidato de la oposición Vicente Fox Quezada, abanderado del PAN.

Así, la verdadera protagonista de esos cambios políticos fue la sociedad y el mérito de las autoridades fue no oponerse a ellos sino canalizarlos incluso mediante reformas constitucionales en materia electoral, en lugar de retrasarlos con el uso de la fuerza y la violencia; reformas constitucionales que dieron paso a un sistema pluripartidista que trajo consigo que en nuestro país cobrara realidad el fenómeno llamado gobierno dividido y con ello la alternancia en el poder, pues antes de las elecciones presidenciales de 2 de julio de 2000, la oposición ya gobernaba a casi la mitad de la población a nivel estatal y municipal¹.

Sistema pluripartidista que ha continuado vigente hasta la actualidad, incluyendo la década que aquí se analiza, comprendida de 2001 a 2011, que puede calificarse como “tripartita”, pues aunque en ella no existían sólo tres partidos políticos, lo cierto es que en ese lapso sólo tres (PRI, PAN Y PRD) tuvieron posibilidades reales de obtener la presidencia de la república, un número importante de legisladores en el Congreso federal y gobernaron entidades

¹ Lo que así sostuvo Lujambio, Alonso en su obra *El poder compartido. Un ensayo sobre la democratización mexicana*, México, editorial Océano, 2000, pp. 79 a 97 y 102 a 106.

federativas y distintos municipios, siendo así los que sostuvieron una lucha real para la obtención del poder dentro del marco legal.

Partidos políticos que aunque en diversos períodos han tenido problemas internos graves que han sido del dominio público, hasta la fecha, aunque con altibajos, no han perdido su presencia en la vida política nacional. Problemas que, sin embargo, denotan que en la actualidad les resultará más complicado eludir la exigencia de democracia interna y de la desaparición de figuras como la de líder máximo, moral o real del partido, máxime que ahora se enfrentan a una nueva figura en el esquema político: la de los candidatos independientes, quienes pueden contender en las elecciones sin pertenecer a ningún partido político pero sujetos a distintas condiciones que previene la propia ley.

Por último baste decir que aunque hay quienes consideran que un gobierno dividido es nocivo para el funcionamiento político de una nación porque impide atribuir responsabilidades, pues abre la posibilidad de que el Presidente culpe al Congreso y éste al Presidente, lo que impide el desarrollo de políticas verdaderamente nacionales, coherentes, informadas, oportunas y eficaces²; hasta el momento no se ha reflejado de manera grave en el panorama político nacional, pues no se ha producido una situación difícil de ingobernabilidad, dado que los principales actores políticos se han visto obligados a negociar, debatir puntos de vista y producir acercamientos incluso integrando coaliciones para disputar algún cargo de elección popular, esto es, han tenido que aprender a compartir el poder.

1. Postura de los poderes legislativo y judicial frente al nuevo contexto político y social en México de 2001 a 2011

El nuevo panorama político mexicano, que permitió consolidar la alternancia en el poder, produjo un proceso de fortalecimiento del poder legislativo en el lapso a análisis, como consecuencia de que un gobierno dividido, originado por la apertura democrática que se vio obligado a implementar el Ejecutivo Federal para responder a las crecientes demandas sociales, propició mayor conciencia y madurez política en los electores quienes comenzaron a llevar a la práctica un

² Como Wilson, Dillon, Sundquist, Cutler y Mezey, según refiere Casar, Ma. Amparo, en su obra "Perspectivas de un Gobierno dividido en México", *Colecciones de Documentos de Trabajo del CIDE*, México, número 77, 1998, p. 4.

voto diferenciado, esto es, atendiendo al candidato y no al partido al que pertenecía, con lo que implícitamente demostraban su rechazo a la concentración del poder, lo que trajo consigo que los integrantes de las Cámaras del Congreso de la Unión dejaran de pertenecer, como mayoría absoluta, al partido oficial e implicó que para lograr consensos en la aprobación de iniciativas presentadas tanto por el Ejecutivo como por ellos, en decisiones políticas fundamentales como las leyes de egresos e ingresos, fuese imprescindible negociaran.

Y en relación con el Poder Judicial, en concepto de Jorge Carpizo³ el mismo se fortaleció por tres razones: a consecuencia de las reformas constitucionales en materia judicial de 1988 y 1994 comentadas en el Capítulo Segundo con las que, como ahí se dijo, se buscó consolidar a la Corte como tribunal constitucional, se modificó su integración y se creó el Consejo de la Judicatura Federal, pues en opinión de dicho autor, al ejercer esas nuevas responsabilidades jurisdiccionales, el Alto Tribunal se vigorizó al ser revalorado socialmente a consecuencia de la resolución de importantes controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad, mediante las cuales se resolvieron conflictos entre los poderes de la Federación y entre estos y los de los niveles locales y municipales; por el hecho de que su presidente ahora resultaba designado libremente por el Pleno, ya que antes se aceptaba la sugerencia que realizaba el Presidente de la República a través de la Secretaría de Gobernación; y, porque la facultad del Pleno de destituir y exigir responsabilidad a las autoridades que no ejecutan las sentencias de amparo, cuando se determina ejercitar, ahora se hace pública.

A lo que debe aunarse que a partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011, comentada también en el Capítulo Segundo, se sentaron las bases para que en determinados supuestos y bajo ciertas condiciones, tuviesen efectos generales sus sentencias de amparo, lo que otorgó un elemento más para consolidarlo como verdadero tribunal constitucional.

³ En su trabajo "Veintidós años de presidencialismo mexicano: 1978-2000. Una recapitulación", en *Boletín mexicano de Derecho Comparado*, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev7boletin/cont/100/art/art3.htm>, p. 250 a 252.

Sin embargo, cabe destacar en este punto un comentario del mayor interés también expresado por el propio Jorge Carpizo⁴, en el sentido de que ante el fortalecimiento del Poder Judicial en el nuevo panorama jurídico nacional como auténtico tribunal constitucional lo que lo posicionaba como auténtico poder en un sistema tripartita de división de poderes, se debía ser muy cuidadoso con la calidad profesional y moral de los jueces federales y, en particular, de los Ministros de la Corte, quienes debían formar parte de los mejores juristas del país, pues el funcionamiento del Pleno dependía en mucho de la calidad de las personas que ejercen esa función, quienes debían ser honestas, preparadas y responsables para desempeñar el importantísimo encargo de impartir justicia, por lo cual el sistema de su designación jugaba un papel trascendental.

Y es precisamente aquí donde Jorge Carpizo destaca que el sistema de designación de los Ministros, que desde 1917 ha sido modificado en distintas ocasiones, como se comentó en el Capítulo Cuarto, incisos I. 3 y I. 6 y que en la actualidad consiste en que el Presidente de la República presenta una terna de candidatos al puesto ante el Senado, para que éste por mayoría calificada los designe, ha sido siempre criticado, señalando en torno a esta forma de designación: *“...Tengo dudas de si los mejores juristas, los que realmente deben llegar a ese pleno, aceptarían formar parte de una terna que puede prestarse a una contienda política entre los partidos, y cuyo resultado sea el nombramiento no del mejor sino del que obtenga el consenso en una negociación política...”*

Preocupación de ese ilustre Doctor que parece ha cobrado actualidad, pues ha sido del dominio público que las últimas designaciones para ese encargo han sido producto de consensos y negociaciones partidistas.

Así, verbigracia, es sabido por haberse publicado en diversos diarios y revistas a nivel nacional e incluso así haberlo externado los propios integrantes del Senado⁵, que las designaciones para ese encargo, verificadas en noviembre de

⁴ *Ibidem*, p. 252.

⁵ Según así aparece, sólo por citar algunos ejemplos, en las siguientes publicaciones:

-La Jornada del 8 de noviembre de 2012, donde en su artículo *“Candidatos de Calderón y Peña se perfilan para relevar a los ministros Aguirre y Ortiz”*, los periodistas Jesús Aranda, Andrea Becerril y Víctor Ballinas, escribieron que *“...Los magistrados Alberto Gelacio Pérez Dayán y Manuel Baráibar Constantino se perfilan para suceder como ministros de la... (SCJN) a Sergio*

Salvador Aguirre Anguiano y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.... En la sesión de este jueves del Senado..., trascendió que con ello se consumará el acuerdo al que llegaron en su momento el presidente Felipe Calderón y el presidente electo, Enrique Peña Nieto, para imponer sus candidatos. Ambos de perfil conservador, al primero se le asocia con el PRI y al segundo con el PAN. Fuentes judiciales agregaron que ante el rumbo que tomaron las negociaciones entre priistas y panistas hay posibilidades de que el PRD consiga que lo dejen elegir al consejero de la Judicatura Federal que debe asumir el cargo el próximo 1º de diciembre...Sin embargo, a pesar de lo pactado, en el Senado las negociaciones se complicaron ayer por el rechazo que generó la designación de Baraibar entre legisladores del PAN y PRD, e incluso del PRI. Ello motivó que en los días recientes, y todavía ayer, el coordinador de los senadores del PRI, Emilio Gamboa Patrón, cabildeara fuerte con panistas y perredistas el aval a Baráibar, candidato de Peña Nieto. De acuerdo con las fuentes judiciales consultadas, desde el comienzo se vislumbró que, dadas las relaciones de Pérez Dayán con el panismo, en particular con Diego Zavala –ex diputado federal blanquiazul y padre de Margarita Zavala, esposa del presidente Felipe Calderón-, su designación era un hecho.

-El Universal, del 16 de noviembre de 2012, donde Elena Michel y Luz González en el artículo “Se perfilan para la Corte Pérez Dayán y G. Ortiz Mena”, refirieron: “...El presidente Felipe Calderón envió al Senado de la República, por segunda ocasión, las ternas para suceder a los ministros Salvador Aguirre Anguiano y Guillermo Ortiz Mayagoitia,...El magistrado Alberto Gelacio Pérez Dayán, nominado por tercera ocasión, y el director del Servicio de Administración Tributaria (SAT), Alfredo Ortiz Mena, son los candidatos más fuertes en las ternas para elegir a dos nuevos ministros de la... (SCJN), de acuerdo con la opinión de varios legisladores. El titular del SAT, único candidato externo al Poder Judicial de los seis aspirantes, cuenta, según los senadores consultados con apoyos dentro del PAN y el PRI. En este segundo proceso de selección, Pérez Dayán sigue siendo el candidato respaldado por el Partido Acción Nacional...”

-El Economista, del 19 de noviembre de 2012, donde Jorge Monroy, en el artículo *Comparecen hoy nuevos candidatos para ocupar la SCJN* señaló: “...El Senado inicia un nuevo proceso para nombrar a dos nuevos ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. A diferencia del pasado proceso donde hubo una pulverización de acuerdos, el PRI y PAN avanzan con candidatos naturales, lo que garantizaría que antes del 30 de noviembre se nombrarán los relevos...Como parte de los acuerdos previstos, quienes llegan a estas comparecencias con mayor posibilidad de ser nombrados por el Senado son Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Alberto Gelacio Pérez Dayán...”

-En el periódico La Extra, edición del 18 al 14 de noviembre de 2012, Ladislao Gallegos Calderón en su artículo “Todo planchado en la Corte” que “...A más tardar para fin de mes el Senado...tendrá que decidir quiénes serán los candidatos definitivos que cubrirán las vacantes dejadas... Luego de un segundo intento por parte del Ejecutivo, todo pareciera indicar que Alfredo Gutiérrez Ortiz-Mena y Alberto Gelacio Pérez Dayán serán los nuevos integrantes de la Corte...Los priistas no sólo reconocen a Alfredo Gutiérrez Ortiz-Mena como un abogado fiscal de alto perfil, sino porque es nieto de uno de los íconos priistas: Antonio Ortiz Mena...El interés que tienen los priistas en Gutiérrez Ortiz-Mena radica en la cooperación que ha mostrado... con el tricolor, especialmente con el asunto de los supuestos “expedientes negros” contra varios ex gobernadores de ese partido que prácticamente han quedado congelados...el PAN a su vez propondrá el perfil del magistrado Alberto Gelacio Pérez Dayán ...la insistencia de Felipe Calderón para incluir a Pérez Dayán a como dé lugar en la Corte se debe principalmente a que el magistrado es amigo del ex magistrado Diego Zavala Pérez, padre de Margarita Zavala y suegro del presidente...Tras filtrarse los nombres de los probables ministros, más de 200 organizaciones de derechos humanos advirtieron...advirtieron sobre el riesgo de elegir a ministros de “probada capacidad técnica” para ejercer el derecho al frente de la Suprema Corte de Justicia, pero “de limitada visión sobre el papel que está llamado a desempeñar ese Tribunal en la concreción de las recientes reformas constitucionales” en materia de derechos humanos...” Y,

-En la revista Siempre de 22 de noviembre de 2012, donde en el artículo “Pérez Dayán y Gutiérrez Ortiz Mena nuevos ministros de la Suprema Corte”, se dijo que al verificarse dichas designaciones “...En tribuna, el senador del PRD, Manuel Camacho Solís... admitió que Gelacio

2012, atento el requisito de mayoría calificada, obedeció a concertaciones políticas entre los senadores de las diversas fracciones partidistas, lo que incluso llevó a que, según también trascendió, estando en juego dos designaciones, una se reservara al partido que dejaba la titularidad del Ejecutivo Federal y la otra al entrante y más concretamente, al Presidente saliente y al electo.

Y por lo que ve a la designación hecha en marzo de 2015, cabe destacar la serie de críticas que desató, según se desprende de diversos artículos de la prensa nacional⁶, derivadas principalmente de considerar que la terna presentada contenía un candidato “favorito” del Presidente de la República⁷, que finalmente fue electo, pese a que diversos académicos y legisladores de la oposición y diversos integrantes de organizaciones sociales y de la sociedad en general, argumentaban carecía del perfil para el cargo, dadas distintas acciones que había desplegado durante su trayectoria en el servicio público⁸.

Precedentes que deben llamar a la reflexión, como planteaba Jorge Carpizo, en cuanto a si ese contexto de designación, permite que los mejores juristas, que son quienes deben llegar al Alto Tribunal, estén de acuerdo en integrar a una terna de donde se designará al candidato que más que por su calidad de ser el mejor, resulte electo por ser el que cuente con mayor apoyo producto de una negociación política.

En efecto, resulta preocupante que en un país donde comienzan a darse los primeros pasos a la consolidación democrática, la designación de los Ministros de la Suprema Corte esté sujeta a concertaciones políticas como las aludidas, en las que pareciera que lo que interesa a los partidos es designar a la persona que tiene la aprobación de su cúpula o, en forma específica del titular del Ejecutivo Federal

Pérez Dayán, es el candidato del Ejecutivo federal actual y Gutiérrez Ortiz Mena, el del presidente electo Enrique Peña Nieto...”

⁶ Como las referidas en el artículo publicado en la página web *cnnmexico.com*, de 10 de marzo de 2015, titulado “Pese a críticas, el Senado elige a Medina Mora como ministro de la Corte”.

⁷ Eduardo Medina Mora, quien hasta antes de su designación era embajador de México en Estados Unidos y tenía trayectoria pública basta en instituciones de seguridad y procuración de justicia, pero no carrera judicial, que sí tenían quienes completaban la terna, pues Fernando Alfredo Fuentes Barrera y Horario Armando Hernández Orozco eran Magistrados de Circuito.

⁸ Pues se argumentaba como defensor de la estrategia de seguridad, aumentó la violencia del país y también se le atribuyeron medidas contrarias a los derechos humanos, como haber impugnado en 2007 la reforma que despenalizó el aborto en el Distrito Federal, recurso que la Corte rechazó.

en funciones o electo y no analizar el perfil profesional de los integrantes de la terna, pues es evidente que ello no deja de generar suspicacias en la opinión pública no sólo en torno a sus méritos para obtener tan alto encargo, sino respecto a su autonomía de decisión frente a quienes, mediante acuerdos políticos, los colocaron en esa función, lo que evidentemente, puede debilitar la presencia del Poder Judicial Federal en el sistema de división de poderes mexicano, por lo que lo deseable sería se modificara la forma de designación, o bien que ésta obedeciera al análisis propio de cada uno de los integrantes del Senado sobre el perfil de los candidatos, con independencia del partido al que pertenezcan.

Y es bajo esta reflexión, que comienzo el estudio de los asuntos en los que se solicitó a la Corte el ejercicio de la facultad de investigación, en el período comprendido de 2001 a 2011, cuando fue suprimida del texto constitucional.

II. ESTUDIO DE LOS EVENTOS SOBRE LOS QUE EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DETERMINÓ EJERCER Y NO EJERCER LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE 2001 A JULIO DE 2006 Y SUS RAZONES

El análisis de los expedientes integrados por la Corte en los que sostuvo criterios jurídicos en torno al ejercicio la facultad de investigación de 2001 a 2011, aunque corresponde sólo a una década es el más arduo, toda vez que fue en este momento histórico en que se incrementó notablemente el número de asuntos en que el Alto Tribunal decidió ejercer dicha facultad y donde verificó estudios más profundos y reveladores de su naturaleza jurídica, que evidentemente derivó de la diversa interacción que tuvo el Poder Judicial con el Ejecutivo, como consecuencia de la presencia por primera vez en nuestro país del fenómeno conocido como gobierno dividido, derivado del debilitamiento del presidencialismo puro.

1. Expediente Solicitud 1/2003

En marzo de 2003, el Gobernador de Zacatecas solicitó a la Suprema Corte designara comisionados especiales, para que averiguaran hechos constitutivos de una grave violación de garantías individuales, que *“...de tracto sucesivo se están cometiendo en perjuicio de 64 familias de ejidatarios del Ejido Bernalejo de la Sierra, Municipio de Valparaíso, Zacatecas...”*, pues pese a que en resolución

presidencial emitida en 1956 se les dotó de varias hectáreas, en junio de 1997 el Ejecutivo Federal expidió decreto expropiatorio pretendiendo despojarlos de ellas, argumentando era de utilidad pública regularizar la tenencia de la tierra rural, para resolver el conflicto entre ese Ejido y una comunidad indígena de Durango.

Que estando los ejidatarios en posesión de las hectáreas dotadas, en mayo de 2000 su Comisariado Ejidal interpuso juicio de nulidad contra el Decreto Expropiatorio, donde en resolución emitida en 2003, se consideró no se justificaba *“...la causa de utilidad pública y se condena a la Comunidad Indígena de referencia a que se respete las tierras que fueron dotadas al Ejido...”*; pero antes, en febrero de 2002, estimulados por autoridades de Durango, los comuneros se hicieron justicia por propia mano, invadiendo dichas tierras y al conocer esa resolución, asumieron conductas agresivas, pues luego de amenazar a los ejidatarios para que desalojaran las tierras, cerca de 600 comuneros bloquearon el acceso al ejido, levantaron campamentos y amenazaron a las familias de aquéllos con desalojarlos usando la fuerza, portando machetes, varas afiladas y armas de fuego; lo que se tornó insostenible cuando en marzo de ese año, detuvieron e incomunicaron a varios ejidatarios en la iglesia del lugar y tomaron posesión de inmuebles y espacios públicos, lo que motivó que la Legislatura de Zacatecas acordara solicitar la intervención de la Corte e instruyera la Sesión Permanente del Consejo Estatal de Seguridad Pública.

En abril, el Pleno desestimó esa petición, aprobando el dictamen del Ministro Juventino V. Castro y Castro, donde reconoció legitimación al peticionario; sostuvo que la facultad de investigación se dirigía a salvaguardar el Estado de Derecho, esto es, mantener el orden jurídico creado por la Constitución, al buscar proteger los derechos fundamentales y defender aquélla contra actos atentatorios; que no era atribución jurisdiccional sino investigadora, donde la Corte no actuaba como Tribunal emisor de una sentencia, por carecer de facultad decisoria y atribuciones coercitivas, tampoco era una averiguación ministerial, ni procuraba ante otros tribunales una debida impartición de justicia, sino que era una actividad extraordinaria de investigación de hechos constitutivos de violaciones graves a garantías individuales de una persona o sector de una población, no protegidas

por conductas omisas, negligentes o dolosas de las autoridades competentes, que debían constituir el motivo fundamental de esas violaciones graves de garantías.

Recordó criterios de la Corte de que los hechos a investigar debían ser de tal manera graves (y consumados), que sin duda, fuesen consecuencia directa o indirecta del estado de inseguridad material, social, política o jurídica de un cierto sector social o región del país; que se actualizaba la violación grave de garantías cuando se estaba ante “... hechos generalizados consecuentes a un estado de cosas, acaecidos en una entidad o región determinados, cuya averiguación ha lugar cuando ocurren situaciones sociales que, debiendo ser afrontadas y resueltas por las autoridades constituidas con estricto apego al principio de legalidad, no se logran controlar por la actitud... asumida por la propia autoridad que tiene a su cargo dicha encomienda...”⁹; y los comisionados, debían precisar si hubo o no esa violación grave, en qué consistían los hechos, qué garantías estimaban violadas y qué personas a su juicio habían participado, sin apuntar posible autoría o grado de participación, pues no concluyendo con una sentencia, no debían observarse formalidades de procedimiento ordinario, ni se dirigía a buscar culpables (como proceso penal), sino sólo a dar opinión autorizada con gran peso moral y social, que debía hacerse del conocimiento de las autoridades competentes para que se avocaran a su estudio y solución.

Y así, dijo que en el caso concreto no procedía el ejercicio discrecional de la facultad indagatoria, pues aunque los eventos denunciados habían provocado intranquilidad social a nivel nacional, lo que demostraba su trascendencia, el solicitante aludía a acciones realizadas para dirimir la situación, como que se indicó a la sesión permanente del Consejo de Seguridad Pública de Zacatecas esclareciera los hechos, además de que había recursos de revisión pendientes de resolver ante el Tribunal Superior Agrario, lo que corroboraba el origen del conflicto (reclamo de tierras por un decreto dotatorio y otro expropiatorio, que

⁹ Por haber sido las autoridades encargadas de proteger a la población quienes las produjeron o propiciaron, pretendiendo obtener una respuesta disciplinada aunque resulten violatorios de personas e instituciones; o porque esas autoridades fueron omisas, negligentes o incapaces para encauzar las relaciones de la comunidad en forma pacífica o bien, permanecieron indiferentes en garantizar el respeto de las garantías individuales.

originaron una resolución jurisdiccional que estaba *subjúdice*) y denotaba la intervención en él, en ejercicio de sus facultades, de autoridades competentes.

Finalmente, señaló que los actos no eran consumados y si la Corte ejercitara la facultad indagatoria cuando la parte vencida en una controversia judicial mostrara rebeldía, se desvirtuaría esa alta y extraordinaria atribución encomendada por el Constituyente “...y se convertiría en un cuerpo político o instrumento de solución a toda clase de conflicto social en los que se vea alterada la paz y tranquilidad pública, lo cual, sin duda, corresponde y es competencia exclusiva de otros Poderes Públicos de la Unión...”

A. Conclusiones.

En este caso, si bien desde el ámbito político se advierte fue interpuesto por un gobernador que habiendo sido miembro activo del PRI, obtuvo esa investidura cuando habiéndose negado su partido a designarlo candidato renunció a él, logrando lo propusiera el PRD, ganando las elecciones para desempeñar ese cargo de 1998 a 2004¹⁰, quien además se distinguió por tener diversos enfrentamientos durante su gestión tanto con Ernesto Zedillo como con Vicente Fox, quien en el momento de presentación de la solicitud a estudio era titular del Ejecutivo Federal; esto es, se presentó en un escenario político donde nuestra incipiente democracia había hecho una realidad la alternancia en el poder, al consolidarse el fenómeno de gobierno dividido donde interactuaban totalmente tres partidos políticos (PRI, PAN Y PRD); circunstancia que hizo particular esta petición de ejercicio de la facultad indagatoria, pues la presentó un gobernador perteneciente al PRD, siendo Presidente de la República un abanderado de la hasta entonces oposición (PAN), ante un Pleno integrado por Ministros designados cuando aún el titular del Ejecutivo era un representante del PRI¹¹.

Lo cierto es que por la naturaleza de los hechos planteados como violatorios de derechos fundamentales (conflicto por posesión de tierras entre una comunidad ejidal y una indígena, derivado de decretos de dotación y expropiación

¹⁰ Se trata de Ricardo Monreal Ávila, quien había militado en el PRI desde 1975, según aparece en <http://www.redpolitica.mx/yopolitico/perfil/ricardo/monreal-avila>.

¹¹ Todos ellos fueron designados luego de la reforma judicial que en 1994 se verificó por iniciativa de Ernesto Zedillo, a quien correspondió hacer las propuestas correspondientes al Senado.

y respecto de los cuales existían recursos pendientes de resolver) puede concluirse que el contexto político imperante, donde la alternancia en el poder ya era una realidad, no incidió en la determinación del Alto Tribunal de no ejercitar su facultad indagatoria, sino más bien contribuyó a que con plena autonomía así lo decidiera, con razones jurídicas sustentadas en criterios ya fijados en cuanto a la naturaleza de la facultad indagatoria que en el caso cobraban plena vigencia.

Así, la Corte retomó el método y los parámetros teórico-jurídicos que había delimitado en el Caso Aguas Blancas, para determinar en qué casos debía ejercitar su facultad de investigación y cuándo no, consistentes en que siendo una facultad excepcional, dirigida a salvaguardar el Estado de Derecho, manteniendo el orden jurídico creado por la Constitución, al buscar proteger y salvaguardar los derechos fundamentales y la defensa de aquélla contra actos atentatorios, ejerciendo una atribución no jurisdiccional sino investigadora, sin facultades decisorias y atribuciones coercitivas, su práctica estaba condicionada a:

a) Que los hechos motivo de la investigación solicitada debían ser tan graves que sin duda, se consideraran consecuencia directa o indirecta de la prevalencia del estado de inseguridad material, social, política o jurídica en que se encontrara un determinado sector social o región del país.

b) Que debía tratarse de eventos consumados. Y,

c) Que era necesario se hubiesen realizado: por haber sido las autoridades encargadas de proteger a su población quienes los produjeron o propiciaron, pretendiendo obtener una respuesta disciplinada aunque violaran personas e instituciones; porque dichas autoridades fueron omisas, negligentes o incapaces para encauzar las relaciones de la comunidad en forma pacífica o bien, haber permanecido indiferentes en garantizar el respeto de las garantías individuales.

Debiendo destacar que en este expediente, claramente se dijo a qué debía circunscribirse la labor de los comisionados a quienes correspondiera verificar la investigación correspondiente, señalando que: debían precisar si hubo o no violación grave de garantías individuales, en qué consistían los hechos y qué garantías se estimaban violadas; y, también debían mencionar las personas que a su juicio hubiesen tenido participación en el suceso, sin apuntar posible autoría o

grado de participación, pues no concluyendo con una sentencia, no tenían por qué observar las formalidades de un procedimiento ordinario, ni buscar y declarar culpables en el sentido procesal penal, sino sólo emitir una opinión autorizada, con peso moral y social, que debía hacerse del conocimiento de las autoridades competentes para que se avocaran a su estudio y solución.

Metodología certera y ajustada a los parámetros que, según se sostuvo en el Capítulo Segundo de este trabajo, en mi opinión tuvo en cuenta el Primer Jefe cuando estableció en la Constitución la facultad de investigación a estudio.

En efecto, por una parte se reconoció su naturaleza excepcional, condicionada a que los eventos a investigar fuesen tan graves, que no dejaran lugar a dudas de que se provocaron directa o indirectamente por la inseguridad material, social, política o jurídica, en algún sector social o regional del país, circunstancia que, atendiendo al origen que en opinión de la suscrita motivó a Venustiano Carranza su inclusión en el texto constitucional¹², evidencia que sólo en los supuestos en que se generara esa situación grave se ejercitara.

Asimismo, se subrayó debían ser eventos consumados, lo que en mi concepto sí debía considerarse elemento de procedencia de esa facultad, pues de lo contrario, su ejercicio hubiese implicado invadir la esfera de competencia de alguna autoridad o autoridades a quienes correspondiera su solución, además de emitir conclusiones cuando todavía no podía definirse si la autoridad ajustó o no su obrar a lo que legalmente le correspondía hacer; pero además, porque en ese momento se desconocía si las instancias ordinarias correspondientes eran aptas para esclarecer y obtener la verdad real sobre la violación de derechos fundamentales ocurridas, sin necesidad de la intervención del Alto Tribunal, cuya investigación resultaba una instancia extraordinaria, reservada sólo para los casos en que la falta de esclarecimiento de eventos de esa índole y de sanción a los responsables, ponía en riesgo el Estado de Derecho.

Y finalmente, también se ajustó a la concepción de garantías individuales contenida en la tradición jurídica interpretativa de la Corte, cuando condicionó la procedencia de su facultad de investigación, a que se hubiesen originado por la

¹²La desaparición de los legisladores Serapio Rendón y Belisario Domínguez.

intervención indebida de las propias autoridades o bien porque éstas fueron omisas, negligentes o incapaces para resolver su violación, pues ésta sólo era atribuible a autoridades y no a particulares.

En este contexto, aunque los eventos denunciados habían provocado intranquilidad social a nivel nacional, lo que demostraba su trascendencia; como emanaban del conflicto por la posesión de tierras de dos grupos comunales, es evidente que, como lo destacó la Corte, era en las instancias procesales donde debía dilucidarse ese conflicto entre particulares, máxime que como también se destacó en el dictamen correspondiente, ya se ventilaba el mismo ante las autoridades competentes, lo que evidenciaba no se trataba de actos consumados ni extraordinarios pues si se considerara que la Corte debía ejercer su facultad indagatoria cuando una parte en una controversia judicial resultara vencida mostrara rebeldía, ello hubiese desvirtuado esa excepcional atribución.

2. Expediente Varios 1851/03-PL y Recurso de Reclamación 291/03-PL

En octubre de 2003, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal solicitó se investigaran “...*hechos constitutivos de violaciones graves a las garantías individuales de los gobernados del Distrito Federal, como resultado de conductas fraudulentas...*” cometidas a través de un juicio de amparo, así como la conducta de funcionarios judiciales que habían participado, donde quienes reclamaban el pago de varios millones de pesos fueron capaces de “...*falsificar la firma de un Juez, de presentar documentos apócrifos y de alterar la abreviatura de metros cuadrados por hectáreas cuadradas...*” pues siendo una aberración jurídica, social y moral utilizar dinero del presupuesto para convalidar un acto de corrupción y de tráfico de influencias, era de interés general.

Petición desechada por notoriamente improcedente, mediante acuerdo de presidencia sosteniendo falta de legitimación de aquél, al aducir sólo la tenían la propia Corte, el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el Gobernador de algún Estado, a quienes no podía equipararse, sino sólo en la hipótesis del artículo 44 Constitucional¹³.

¹³ Conforme al cual, sólo en caso de que los poderes federales se trasladaran a otro lugar, la ciudad de México se erigiría como Estado y, por tanto, el titular de Ejecutivo Estatal podría equipararse a un Gobernador.

Y aunque ese proveído se impugnó mediante el recurso de reclamación, en noviembre siguiente el Pleno lo declaró procedente en términos del artículo 103 de la Ley de Amparo, pero lo desestimó, al considerar que aunque fundado el agravio planteado en el sentido de que una interpretación teleológica de los artículos 43, 44, 97 párrafo segundo, 116 fracción I y 122 Constitucionales, evidenciaba que el Jefe de Gobierno del Distrito Federal sí podía homologarse al Gobernador de un Estado, en términos del segundo párrafo del artículo 97, pues tenía a su cargo el órgano ejecutivo de carácter local y la administración pública en la entidad y era elegido por votación universal, libre, directa y secreta, de cualquier modo su solicitud no reunía los requisitos para su procedencia.

Ello porque, se dijo, si la Corte había considerado la facultad indagatoria un medio de control de la constitucionalidad, como defensa excepcional de las garantías individuales no jurisdiccional ¹⁴, cuya misión era averiguar si un hecho o hechos podían constituir una grave violación de alguna garantía constitucional, es decir, inquirir la verdad hasta descubrirla, sin sujetarse a un procedimiento judicial; y esa violación grave se constituía por eventos generalizados consecuentes a un estado de cosas, acaecidos en una entidad o región determinadas, consumados y por tanto irreparables, cuya averiguación sólo tenía lugar cuando ocurrían situaciones sociales que, debiendo ser afrontadas y resueltas por las autoridades constituidas, no se lograban controlar por la actitud asumida por aquéllas, ya sea produciéndolas o propiciándolas, buscando obtener una respuesta disciplinada aún violando derechos de personas o instituciones, o porque fueron omisas, negligentes o incapaces para encauzar las relaciones de la comunidad pacíficamente o bien, porque permanecieron indiferentes.

La pretensión del Jefe de Gobierno, de abrir una nueva instancia mediante el ejercicio de la facultad indagatoria, para verificar conductas realizadas por funcionarios judiciales en un juicio de amparo era inoperante, por no tratarse de un hecho generalizado que trajera como consecuencia la violación de derechos fundamentales, sino que en él se buscaba determinar si los actos de autoridad

¹⁴ Porque en él no se conocía de una acción, ni substanciaba un procedimiento no concluía con el dictado de una sentencia, ni tampoco procuraba la debida impartición de justicia ante otro tribunal ni realizaba una averiguación previa.

impugnados violaban garantías, además de que esa facultad no era una instancia para revisar o corregir irregularidades de un procedimiento judicial o fincar responsabilidades, por no ser jurisdiccional; ni se trataba de actos consumados, pues el juicio de amparo estaba en etapa de ejecución de sentencia.

A. Conclusiones

Este asunto también se presentó en un entorno político en el cual la incipiente democracia nacional había hecho una realidad la alternancia en el poder en los tres niveles de gobierno, a consecuencia de la cada vez mayor consolidación del fenómeno de gobierno dividido, encabezado por la interacción de los tres principales partidos políticos en nuestro país: PRI, PAN Y PRD; circunstancia que llevó a que en la solicitud de ejercicio de la facultad indagatoria se diera un contexto singular: dicha solicitud la presentó el entonces jefe de gobierno de la ciudad de México, perteneciente al PRD¹⁵, durante el sexenio en que por primera vez se desempeñaba como Presidente de la República el abanderado de otro partido de oposición (PAN)¹⁶, después de setenta años de gobiernos encabezados por el hasta entonces partido oficial (PRI), mientras que los Ministros integrantes de la Suprema Corte habían sido designados cuando aún el titular del Ejecutivo era un representante de este último partido¹⁷.

Panorama que no incidió en el sentido de esa resolución, sino más bien garantizó se emitiera con autonomía e independencia por los integrantes del Pleno, quienes desde mi perspectiva, la sustentaron en argumentos jurídicos valederos dada la naturaleza de la facultad indagatoria.

Así, dentro del ámbito procesal de integración de esa facultad, fue significativo este asunto, porque advirtiéndose que por primera ocasión el Presidente de la Corte decidió desechar de plano la petición sobre su ejercicio, habiéndose interpuesto recurso de reclamación contra tal determinación y turnado para su conocimiento a la Primera Sala, ésta solicitó se resolviera por el Pleno, por su importancia y trascendencia, el cual reconoció la procedencia de ese recurso

¹⁵ Andrés Manuel López Obrador.

¹⁶ Vicente Fox Quezada.

¹⁷ Se reitera, todos los Ministros se designaron luego de la reforma judicial que en 1994 se realizó por iniciativa de Ernesto Zedillo, quien hizo al Senado las propuestas respectivas.

contra autos de presidencia donde se proveyera desechar la petición de mérito y enseguida, externó las razones jurídicas por las cuales, pese a no estar enunciado expresamente en el segundo párrafo del artículo 97 de la Constitución el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, sí tenía legitimación activa para solicitar el ejercicio de dicha facultad indagatoria al Supremo Tribunal.

También es de destacarse que aunque inicialmente se pretendió fuese resuelto por una de las Salas de la Corte, al final se consideró debía ser el Pleno quien conociera de su resolución, lo que implícitamente corrobora la postura que sostuve al analizar el expediente Varios 3/2000¹⁸, de que estando encomendada dicha función al Alto Tribunal como tal, debía necesariamente interpretarse que a quien correspondía decidir sobre su procedencia era a este órgano funcionando en Pleno, precisamente por su naturaleza especialmente delicada.

Además, implica una reiteración del criterio hasta entonces plenamente consolidado en la Corte a partir del Caso Aguas Blancas y que en mi opinión, era apegado a la intención de Venustiano Carranza al instaurar la facultad de investigación en la Constitución de 1917, relativo a que era una defensa excepcional de las garantías individuales de los gobernados, no jurisdiccional, cuando aquéllas fuesen gravemente violadas por hechos generalizados consecuentes a un estado de cosas, acaecidos en una entidad o región determinadas, consumados y por tanto irreparables, que debiendo ser afrontadas y resueltas por las autoridades constituidas con apego al principio de legalidad, no se lograban controlar por la actitud que asumían ellas mismas, ya sea porque las encargadas de proteger a la población fuesen quienes las produjeron o propiciaron, al pretender imponer orden aunque violasen derechos de personas o instituciones o porque hubiesen sido omisas, negligentes o incapaces para encauzar las relaciones de la comunidad en forma pacífica o bien, por haber permanecido indiferentes en garantizar el respeto de los derechos fundamentales.

Por tanto, en modo alguno podía entenderse esa facultad indagatoria como la concebía el peticionario, esto es, como una nueva instancia para revisar o corregir irregularidades en un procedimiento judicial o fincar responsabilidades a

¹⁸ Inciso I.29 del Capítulo Cuarto.

funcionarios judiciales en un específico juicio de amparo, pues además de que no se trataba de un instrumento de protección jurisdiccional, no se planteaba se tratara de un hecho generalizado que trajera como consecuencia la violación de derechos fundamentales que pusieran en riesgo la estabilidad del Estado de Derecho y finalmente, tampoco se trataba de actos consumados, pues el juicio de amparo estaba en etapa de ejecución de sentencia.

3. Expediente Solicitud 1/2004

En octubre de 2004, el Gobernador y Secretario General de Gobierno del Estado de México, solicitaron se nombraran comisionados especiales, para investigar la violación grave de garantías que, según les refirieron integrantes de la comunidad indígena de Xalatlaco, se habían cometido en su contra, derivados de que: aunque en Resolución Presidencial de 1948 se les reconocieron derechos agrarios, los documentos base de su emisión ya no se localizaban en los archivos oficiales; que aunque en 1974, la Corte emitió resolución reiterando el reconocimiento y existencia a esa población, la misma se ejecutó indebidamente en 1999, dictándose nueva sentencia que trajo consigo una orden de desposesión, por lo que debían investigarse “intereses ocultos”; y que aunque como resultado de un amparo interpuesto en 2002 se les concedió la suspensión para que se les respetaran las posesiones y propiedades existentes en la zona de conflicto, en 2003, personal de la Comisión de Recursos Naturales del Gobierno del Distrito Federal las ocupó arbitrariamente y luego, los Secretarios de Seguridad Pública Federal y del Distrito Federal, ordenaron al personal a su mando su desalojo y se detuvo e incomunicó a su abogado, sujetándolo a procedimiento penal; y finalmente, que en 2004, varios comuneros que estaban en un paraje de la zona de conflicto, refirieron haber escuchado disparos de armas de fuego y percatado que contra ellos se dirigían comuneros de San Miguel Ajusco, custodiados por al parecer elementos de la Secretaría de Seguridad Pública del Distrito Federal.

Ese mismo mes, el Tribunal Pleno desestimó tal petición, aprobando el dictamen del Ministro Juan Díaz Romero, en el que reconoció legitimación al Gobernador del Estado de México y la desconoció al Secretario de Gobierno, señaló que a pesar de provenir de parte legítima, el ejercicio de la facultad

indagatoria era discrecional y reiteró los criterios de que era una defensa excepcional de garantías individuales, procedente sólo cuando resultaran violadas de modo grave, por actos violentos que provocaran desorden generalizado e inseguridad en la sociedad, que no se lograban controlar por la actitud asumida por las propias autoridades, que existían claras diferencias ente la facultad de investigación y el juicio de amparo¹⁹ y que en su ejercicio no se desplegaba una actividad jurisdiccional ni una averiguación previa en materia penal, sino sólo buscaba averiguar hechos y determinar si se violaba gravemente alguna garantía constitucional, sin sujetarse a un procedimiento judicial.

Contexto que le sirvió para señalar que los hechos denunciados no evidenciaban vulneración grave de derechos fundamentales de la comunidad de Xalatlaco; esto es, que no pudieran ser controlados y encauzados por órganos del Estado mediante los procedimientos ordinarios establecidos en la Constitución y en las normas secundarias para proteger los derechos fundamentales, pues:

-La dilación en la impartición de la justicia no demostraba esa violación porque según ellos mismos manifestaban, habían permanecido en posesión de las tierras en conflicto, por virtud de la obtención de una suspensión.

-La desaparición de documentos básicos agrarios tampoco evidenciaba tales violaciones, pues se desestimaron por la propia Corte, ordenando a la autoridad agraria realizar nuevos trabajos técnicos por considerar debían anularse los practicados, además de que como se refería en el propio escrito petitorio, el conflicto limítrofe no se había resuelto en definitiva, al estar pendiente de decidirse un juicio de amparo, por lo que aún no podía determinarse si los hechos denunciados trascenderían en la resolución final del conflicto, causando daños irreparables a dicha Comunidad, que ameritaran la intervención del Alto Tribunal.

-La violación a la suspensión de plano tampoco justificaba la intervención del Supremo Tribunal, porque la Ley de Amparo regulaba su ejecución y

¹⁹ En términos de la tesis de rubro: *"GARANTÍAS INDIVIDUALES. DIFERENCIAS DEL PROCEDIMIENTO EN LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL, SOBRE LA VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS Y EL DEL JUICIO DE AMPARO"*, comentada en el subinciso I.1.D del Capítulo Tercero de este trabajo.

cumplimiento y, en específico, la figura jurídica de la denuncia de violación a la suspensión, ya tramitada por el pueblo de Xalatlaco, según refirieron.

- Aunque se sostuvo se impidió a su abogado patrono cumplir su obligación de defender a la comunidad, ello sólo había ocurrido en una ocasión, pero estaba demostrado se habían promovido diversos recursos ordinarios y extraordinarios y tampoco se adujo se hubiese impedido a la comunidad reunirse para elegir a sus representantes, por lo que la falta de comisariado no derivaba de hechos constitutivos de una grave violación de garantías. Y,

-Las detenciones arbitrarias y procesos penales pendientes de resolución, no eran cuestiones que no pudieran repararse por los medios de defensa legales, como el juicio de amparo.

A. Conclusiones

Este asunto, como los dos que le preceden, fue planteado al Alto Tribunal en un contexto político donde la transición democrática en el país estaba en plena gestación, pues como se dijo, era una realidad la distribución del ejercicio del poder entre tres partidos políticos: PRI, PAN Y PRD; lo que se reflejaba en que la solicitud de ejercicio de la facultad indagatoria se presentó por el Gobernador del Estado de México, perteneciente al PRI, en relación con actos que señalaba eran violatorios de derechos fundamentales y atribuía a autoridades del gobierno del Distrito Federal que pertenecían al PRD, acaecidos siendo Presidente el primer candidato de la oposición (por parte del PAN) que ascendía a ese encargo²⁰, luego de 70 años de gobiernos priistas, mientras los Ministros habían sido designados a propuesta de un titular del Ejecutivo perteneciente a este partido²¹.

Circunstancias que aunque denotaban la intención de utilizar con fines políticos la facultad indagatoria, no incidió en el sentido de la resolución de no ejercicio que emitió la Corte, sino que al igual que en caso precedente, más bien avaló que fuese autónoma e independiente, pues los argumentos que le sirvieron de sustento, eran acordes con los que hasta entonces se habían utilizado para

²⁰ Vicente Fox Quezada.

²¹ Se insiste, todos se designaron a propuesta ante el Senado de Ernesto Zedillo, luego de la reforma que por su iniciativa se verificó en 1994.

contextualizar la naturaleza jurídica de tal atribución, aunque se soslayó atender a otros que en mi opinión, la hubiesen robustecido.

En efecto, si bien se reiteraron diversos criterios del Máximo Tribunal en torno a los presupuestos exigidos para considerar procedente el ejercicio de la facultad de investigación, como los de que debía tratarse de eventos violatorios de manera grave de garantías individuales, suscitados por la actitud de las propias autoridades encargadas de solucionarlos, propiciándolos o siendo omisas o negligentes en su obrar, así como que era un medio de control constitucional distinto al juicio de amparo; lo cierto es que al analizar en forma específica los hechos que sustentaban esa petición, se soslayó destacar dos circunstancias en mi opinión básicas para evidenciar de modo fehaciente, su no procedencia:

a) La de destacar que ya era también criterio de la Corte, que debían ser hechos consumados, pues si bien en alguna parte del proyecto se aludió a ello, no se destacó constituía elemento indispensable para ejercer esa facultad; y,

b) La consistente en subrayar por qué la actuación desplegada no sólo por las autoridades agrarias, sino la atribuida a las pertenecientes a la Seguridad Pública, no encuadraban en los supuestos de violación grave de garantías a que aludía el criterio del Alto Tribunal que de manera general, en principio se había citado como sustento de su determinación.

4. Expediente Solicitud 1/2006

En marzo de 2006, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, solicitó se ejercitara la facultad de investigación, respecto a las violaciones graves a las garantías individuales cometidas por el Estado Mexicano, por conducto del grupo paramilitar “Los Halcones”, señalando como hechos que las originaron, los acaecidos a virtud del movimiento estudiantil y popular de 1968²², que trajeron consigo, sostuvo, que el régimen estatal buscara cerrar los espacios de participación social mediante la violencia y la persecución, lo que propició los acontecimientos del 2 de octubre de 1968 en Tlatelolco, donde se quebrantaron garantías individuales y se violaron los derechos humanos de los mexicanos que

²² Que se originó por la represión que de los años cincuenta a los setenta ejerció el Estado Mexicano como respuesta a la disidencia política y provocó la conformación de un grupo opositor al régimen autoritario y represivo, que se perfiló en definitiva durante el desarrollo del Movimiento Estudiantil Popular de 1968 y fue objeto de una política estatal que buscaba su exterminio

no coincidieron con el gobierno en turno mediante una acción genocida preconcebida, planeada, instrumentada, controlada y encubierta desde los más altos niveles del Gobierno Federal, además de que líderes del movimiento y muchos estudiantes fueron objeto de juicios penales apócrifos donde “... *el Poder Judicial de la Federación, en convivencia con la Presidencia de la República, simuló el cumplimiento de los derechos humanos fundamentales e impuso sentencias a todas luces infundadas y desproporcionadas...*”, para intentar destruirlo, el que se erigió en una fuerza real de oposición, amparándose en los derechos constitucionales de petición, expresión, reunión y manifestación pública.

Que ese movimiento, junto con otras organizaciones sociales y políticas, planeó la marcha de protesta pacífica y respetuosa, verificada el 10 de junio de 1971, cuyo desenlace fue un ataque artero y la matanza cruel y despiadada de estudiantes por “Los Halcones”, cuerpo paramilitar organizado por el Estado Mexicano, para exterminar esa disidencia política.

Así, narró el peticionario, los gobernantes mexicanos desde 1968 hasta 1971, cometieron una serie de crímenes de lesa humanidad que alcanzó su mayor grado de criminalidad durante la llamada “guerra sucia”; reseñando nombres de personas que sufrieron ataques a su integridad física y emocional; eventos contra los que, dijo, luchadores sociales²³ interpusieron formal denuncia ante la Fiscalía Especializada para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado, dependiente de la Procuraduría General de la República, que recabó pruebas y agotada la averiguación, ejerció acción penal contra quienes eran Presidente de la República, Secretario de Gobernación y jefes policíacos en la época de los hechos, así como miembros del grupo “Los Halcones”, atribuyéndoles presunta responsabilidad por el delito de genocidio.

Que en segunda instancia, la titular de un tribunal unitario de circuito, determinó que el delito realmente probado era el de homicidio simple y la acción penal estaba prescrita, pero también hizo pronunciamientos trascendentales, como que el 10 de junio de 1971 sí se privó de la vida a las personas mencionadas, que los manifestantes fueron agredidos por el grupo de “Los

²³ Agrupados en el “Comité 68 Pro Libertades Democráticas”.

Halcones”, jóvenes vestidos de civiles que portaban armas de fuego y otros objetos²⁴, algunos de los cuales habían pertenecido al Grupo de Paracaidistas del Ejército Mexicano, que se habían mezclado en la marcha, aparentando ser estudiantes disidentes; que dependían del Estado, laboraban en el Departamento del Distrito Federal donde su jefe común era el Subdirector de Servicios Generales, recibían órdenes de tenientes del Ejército, tenían una organización de tipo militar y fueron trasladados al lugar de los hechos en camiones grises, donde unos esperaron órdenes para atacar a los estudiantes y otros ingresaron a hospitales con pasamontañas para atacar a los heridos y su misión era reprimir a los estudiantes y las manifestaciones²⁵, mientras los grupos de granaderos y policías que intervinieron tomaron una actitud omisa en sus funciones, pues no permitieron el libre acceso de los estudiantes a las diversas vías de comunicación, lo que resultó una emboscada que benefició al grupo agresor.

Bajo este panorama, dijo el peticionario, esa sentencia era cosa juzgada y probaba que el Estado Mexicano concibió, diseñó, financió, capacitó, armó, echó a la calle y protegió a un grupo paramilitar que atacó a los estudiantes y por ello quebrantó gravemente las garantías individuales protegidas en los artículos 1º, 6º, 8º, 9º, 11, 14, 15, 16 y 22 Constitucionales²⁶; por lo que, sostuvo, se daban las hipótesis de procedencia del ejercicio de la facultad indagatoria, atentas las razones dadas por la Corte en los casos León y Aguas Blancas y debía ejercitarse pues hasta ese momento, eran insatisfactorias las respuestas institucionales sobre esos hechos, pues no se habían analizado a la luz del derecho y la justicia y los mexicanos tenían derecho a conocer la verdad y recuperar la memoria histórica, reafirmando valores fundamentales de la democracia y la tolerancia.

A. Dictamen

En abril siguiente, el Ministro Góngora Pimentel emitió dictamen proponiendo ejercitar la facultad indagatoria, luego de valorar su oportunidad y

²⁴ Como varas de caña, varillas, garrotes, bambúes o varas de kendo.

²⁵ Agrediendo a las víctimas con golpes, armas M-1, varas de kendo y bambú, gases lacrimógenos y cohetes chinos, produciéndoles heridas punzantes y punzo cortantes y los siguieron a los hospitales y a los lugares donde se escondían para seguir atacándolos

²⁶ Consistentes en las garantías individuales a la vida e integridad personal de los manifestantes, libre expresión, petición, reunión pacífica, libre circulación dentro del territorio nacional, libertad personal, defensa, legalidad y seguridad jurídica.

conveniencia, con apoyo en el criterio de que su ejercicio era discrecional, para lo cual, señaló, no era obstáculo sino motivación el tiempo transcurrido, pues los eventos en que se basaba, continuaban siendo una herida viva en la conciencia del pueblo mexicano, al haber generado violaciones sistemáticas, por la actuación estatal que significó una seria disminución de los derechos fundamentales y de las garantías procesales que los tutelaban, atentatoria de la dignidad humana y el sistema democrático; y su valoración, luego del cambio de régimen, cuando ya se había roto el círculo de complicidad que impedía su esclarecimiento pleno, favorecía se conociera “...la verdad de los hechos y que la reprobación social que pudiera generar el juicio de la historia que conduzca este Alto Tribunal, impida que se vuelvan a repetir o aleje cualquier intención de ejercicio autoritario del poder contrario a la dignidad humana...”

Enseguida, determinó que ese ejercicio no violaba la prohibición constitucional de juzgar a una persona dos veces por el mismo delito, pues aunque respecto a tales eventos ya se había ejercitado acción penal²⁷ e integrado procesos que culminaron declarándola extinta, lo cierto era que el fin de la facultad indagatoria no era elucidar la existencia de delitos ni determinar responsabilidad y culpabilidad y, en su caso, punir a los responsables, sino esclarecer hechos que podían constituir violaciones graves a garantías individuales desde un plano de constitucionalidad y no de legalidad, que como había determinado la Corte²⁸, no conduciría a la imposición de penas a los responsables, sino en su caso, a determinar su responsabilidad histórica.

Luego, contextualizó los alcances de la facultad indagatoria²⁹, señalando que en las dos ocasiones en que se había ejercitado, el Alto Tribunal se limitó a

²⁷ Fueron materia de un juicio seguido ante un Juzgado de Distrito en Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, un Tribunal Unitario en Materia Penal del primer Circuito, y de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que ejerció la facultad de atracción.

²⁸ Apoyándose en la tesis del Alto Tribunal, emanada del Caso Aguas Blancas ya comentada, de rubro: “GARANTÍAS INDIVIDUALES. MARCO LEGAL DE LA INTERVENCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EN LA AVERIGUACIÓN DE LA GRAVE VIOLACIÓN DE ELLAS”.

²⁹ Analizando lo sostenido por el Primer Jefe el 1º de diciembre de 1916, cuando presentó al Congreso Constituyente el proyecto de la Constitución de 1917; el texto original del segundo párrafo del artículo 97; las fuentes materiales que, de manera dividida, le atribuía la doctrina; lo resuelto por el Alto Tribunal en el conocido como Caso León; las diversas reformas de que fue objeto; y el trámite y resolución del llamado Caso Aguas Blancas.

señalar la existencia de la violación y comunicar su decisión a las autoridades competentes, por lo que proponía ampliar esos alcances para que, como intérprete y guardián del orden constitucional, realizara “...*las recomendaciones necesarias para que las autoridades competentes puedan reparar la lesión grave a los derechos fundamentales y preservar el respeto a la dignidad humana, velando en lo posible por la normalización del orden constitucional, no a través de la obligatoriedad de la resolución, sino de la **auctoritas** que gana a través del ejercicio jurisdiccional cotidiano del control constitucional...*”, pues la emisión de un informe, pese a ser importante como reconocimiento del Estado Mexicano de la existencia de violación de garantías, no bastaba para velar por el respeto a la Constitución, sino que ejercitar dicha facultad como forma de control constitucional, implicaba limitar el poder público desarrollado en el marco de una colaboración de poderes, por lo que la Corte “...*invierte su legitimidad en favor de la Sociedad, la cual no sólo espera una declaración, en tanto que cualquier violación grave a las garantías individuales genera una reprobación social, sino...una actuación que promueva que las autoridades competentes remedien dichas violaciones...*” y en atención a su **auctoritas** (y no a su *potestas* por no ser vinculatoria su resolución) se cumplieran sus sugerencias.

Destacó que esa investigación no invadía la función de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, prevista en el Apartado B del artículo 102 Constitucional, por ser dos medios de control constitucional distintos pues mientras ésta ejercía un control ordinario sobre cualquier tipo de violación a los derechos humanos, “...*la actuación de la Suprema Corte de Justicia se justifica únicamente ante situaciones extraordinarias especialmente graves...*”

Luego, enunció recomendaciones que podían hacerse que, indicó, eran comúnmente utilizadas en los tribunales internacionales encargados de la tutela de los derechos humanos³⁰ y podían ser aplicadas por analogía, al generarse con

³⁰ Como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso “Niños de la Calle (Caso Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala); *reparaciones*, de 26 de mayo de 2001, donde se hablaba de que es un principio de derecho internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño, comporta el deber de repararlo adecuadamente, siendo las reparaciones, medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, cuya naturaleza y monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como moral.

motivo de la violación de derechos humanos y atender a la responsabilidad del Estado³¹; destacando que el que el ejercicio de la facultad de investigación sólo procediera contra hechos consumados, no impedía mediante recomendaciones, se tomaran medidas para obtener la reparación de la violación grave de las garantías individuales, que tenían como consecuencia la concientización social y la formación de un clima de opinión que impidiera o dificultara su repetición, sin que bastara que ya no existiera el gobierno bajo cuya autoridad se produjo esa violación grave, para que el actual velara por el resarcimiento de las víctimas, pues atento al principio de identidad o continuidad del Estado, la responsabilidad subsistía con independencia de los cambios gubernamentales.

Enseguida, precisó que atenta la exposición del proyecto constitucional de Venustiano Carranza, la finalidad de la averiguación de violaciones graves de garantías era esclarecer hechos y conocer la verdad; y tomando en cuenta que uno de los elementos de las constituciones del mundo libre descritas por Peter Häberle³² entre ellas la mexicana, era el de la cultura, protegido por las tres libertades fundamentales (religiosa, del arte y de las ciencias) de donde derivaba el derecho fundamental a la verdad³³; debía considerarse que la Constitución contenía elementos para configurar el “...*derecho fundamental a la verdad, donde fungen como acreedores los ciudadanos...*” y como obligado el gobierno³⁴, por lo

³¹ Como instauración de juicio político; desaparición de poderes de alguna entidad federativa; suspensión o desaparición de ayuntamientos o del mandato de alguno de sus miembros; remoción del Jefe de Gobierno; la restitución íntegra del derecho, tratándose de afectación a la libertad o a la propiedad; la indemnización a las víctimas o a sus deudos; la satisfacción, tomando medidas para impedir se repitiera la violación, a través de la reforma o derogación de leyes, investigación y castigo por parte de las autoridades competentes, ubicación y entrega de restos, en los casos de desaparición o asesinato, etcétera.; la reivindicación de la memoria, realizando actos simbólicos que otorgaran sentido nacional a la reparación, incluyendo la institución de un día de luto nacional, construcción de monumentos a víctimas, nomenclatura de calles con los nombres de las víctimas; el reconocimiento, aceptando la responsabilidad, y la petición de perdón por el Estado mexicano.

³² En su obra *El Estado constitucional*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, p. 1, en que refería que dichos elementos lo eran la dignidad humana como premisa, la soberanía popular, la Constitución como contrato, la división de poderes, los principios del Estado de derecho y el Estado Social y el Estado de cultura abierto, la independencia de la jurisdicción, entre otros.

³³ Según referencia del propio Häberle, Peter, en su obra *Verdad y Estado constitucional*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, p. 133.

³⁴ Destacando el derecho a la información, regulado en el artículo 6º Constitucional; en las libertades de expresión y prensa; en el sistema de gobierno democrático, entendido como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo, en el que la verdad tiene un papel preponderante (artículo 3º Constitucional).

que podía considerarse que la facultad indagatoria contenía la concreción de ese derecho, esclareciendo hechos del pasado que habían conmocionado a la sociedad, como primera forma de reparación³⁵.

En este contexto, refirió que los hechos reseñados por el peticionario sí podían ser constitutivos de violaciones graves a diversas garantías individuales, además de que no fueron investigados en su momento ni debidamente aclarados después por las instancias gubernamentales, pues un procedimiento penal no buscaba esclarecer la verdad ni determinar violación a las garantías individuales.

Finalmente, señaló que como los hechos de 1968 y de 1971 fueron intentos del gobierno de acallar la conciencia crítica de la sociedad, agotado el modelo en el que las minorías carecían de voz y participación por el nacimiento de un México democrático, cuya premisa era el respeto a la dignidad humana *“...su esclarecimiento se torna fundamental para el conocimiento pleno de nuestra historia y, en caso que se declare la violación grave de garantías individuales, el señalamiento de los responsables de dicha violación, la reconciliación nacional, la reparación de las violaciones a las víctimas, sus deudos y, en general, para la sociedad mexicana, y por último, porque es una necesidad para la formación de la conciencia de la identidad nacional...”*, y con base en ello, proponía acordar favorablemente la petición de ejercicio de la facultad indagatoria e instruir al Ministro comisionado para que integrara un Comité Consultivo, con miembros honorarios, en el que intervinieran representantes de las víctimas, historiadores prestigiados y líderes de opinión, donde se escuchara a las víctimas y a las organizaciones no gubernamentales relacionadas con los hechos.

B. Resolución

El Pleno desestimó el dictamen del Ministro Góngora Pimentel y determinó, luego de reconocer legitimación al Jefe de Gobierno del Distrito Federal, que no procedía ejercer la facultad de investigación porque, si su fundamento constitucional era salvaguardar el Estado de Derecho y su ejercicio buscaba

³⁵ Lo que consideró la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el caso “Trujillo Oroza” *reparaciones*, sobre desaparición forzada de personas, donde puso énfasis en que sólo esclareciendo las circunstancias de la violación, podría considerarse el Estado habría proporcionado a las víctimas y sus familiares un recurso efectivo y cumplido con su obligación general de investigar y sancionar, permitiendo a los familiares de la víctima conocer la verdad.

mantener el orden jurídico, al no versar el caso planteado sobre una situación actual, ningún fin práctico tenía indagar eventos acaecidos más de 34 años antes, pues los peligros que representaron habían desaparecido y, por ende, no existía el estado de inseguridad social que provocaron; además, las autoridades que los suscitaron ya no eran servidores públicos e incluso el Ejecutivo Federal, a través de la Procuraduría General de la República, así como el Poder Judicial de la Federación, habían verificado investigaciones y actuaciones judiciales para su esclarecimiento y la búsqueda de la verdad histórica y jurídica³⁶.

C. Voto de minoría, formulado por los Ministros Genaro David Góngora Pimentel y Juan N. Silva Meza

Estos Ministros disintieron del voto mayoritario al estimar el resultado de los procesos penales seguidos respecto a las víctimas del “Jueves de Corpus” de 1971, no permitió conocer la verdad, pues se dijo había prescrito la acción penal y no podía juzgarse a los inculpados (cuestión *iure*), pero no se sabían los detalles de lo ocurrido (cuestiones de *facto*), específicamente la intervención del gobierno en ellos, siendo que era necesario saber esa verdad, para cerrar una herida social.

Retomaron del dictamen del Ministro Góngora, los argumentos de que no se violaba la prohibición contenida en el artículo 23 Constitucional, de juzgar a una persona dos veces o más por el mismo delito; que la lejanía de los hechos no obstaba para ejercitar la facultad indagatoria; que se debían ampliar sus alcances para que la Corte, como intérprete y guardián del orden constitucional al ejercitarla, realizara recomendaciones a las autoridades (en respuesta a la consideración de la mayoría de que ningún efecto práctico tenía su ejercicio); que

³⁶ Citando que en 2004 La Fiscalía Especializada que atendía esos hechos ejercitó acción penal, entre otros, contra el entonces Presidente de la República y el Secretario de Gobernación, como probables responsables de la comisión del delito de genocidio, del cual conoció un Juez de Distrito de Procesos Penales Federales, quien declaró extinta la acción penal y sobreseyó la causa, apelando el Ministerio Público Federal y el adscrito al juzgado; que del primer recurso, ejercitó la facultad de atracción la Primera Sala de la Corte, quien bajo la ponencia del Ministro José Ramón Cossío, declaró extinta la acción penal, respecto de los ex funcionarios inculpados, a excepción del citado Presidente de la República y Secretario de Gobernación, mientras la titular del Tribunal Unitario que decidió el diverso toca de apelación, determinó no se configuraba el delito de genocidio sino el de homicidio, pero estableció la existencia de “los halcones” así como que dependían del Estado y la estrategia que utilizaron, lo que evidenciaba ya se había determinado la responsabilidad y verdad históricas y se había restaurado el Estado de Derecho.

no implicaba traslapar la facultad de la CNDH prevista en el artículo 102, Apartado B Constitucional; que el que ya no existiera el gobierno bajo cuya autoridad se produjo la violación grave de garantías, no obstaba para que el actual velara por el resarcimiento de las víctimas; y que la finalidad de la averiguación era esclarecer hechos y conocer la verdad, como derecho fundamental integrante del elemento cultural de toda Constitución del mundo libre y como primera forma de reparación.

Y contra lo sostenido en el proyecto de mayoría, de que los hechos ya estaban investigados y el daño reparado, porque sus autores ya no ocupaban ningún cargo público, se dijo que el Estado Constitucional de Derecho no se restablecía con renunciaciones, sino con recomendaciones precisas que repararan el daño causado por los gobernantes. Agregando que los eventos reseñados por el peticionario, podían constituir violaciones graves a diversas garantías individuales, pues no fueron investigados en su momento ni debidamente aclarados por las instancias gubernamentales, ya que la finalidad del procedimiento penal no era esclarecer la verdad ni determinar violación de garantías individuales.

Además, se dijo no se buscaba relatar la “historia oficial” de México, sino reparar el daño por violaciones a derechos fundamentales que cometió el Estado, pues algunas víctimas del “halconazo” y sus familiares aún vivían, igual que las generaciones que presenciaron esos hechos, por lo que era evidente los mexicanos tenían el derecho a la verdad y con base en él saber lo ocurrido, derivado del principio de dignidad humana que tenía una dimensión colectiva, consistente en que los ciudadanos conocieran los eventos provocados por las diversas formas de violencia estatal y no estatal y se traducían en la concretización directa de los principios del Estado democrático y social de derecho y de la forma republicana de gobierno, para que aquél asumiera su responsabilidad ; y también una dimensión individual, cuya titularidad recaía en las víctimas, sus familiares y allegados consistente en el conocimiento de las circunstancias en que se cometieron las violaciones a los derechos fundamentales.

D. Voto particular del Ministro José Ramón Cossío Díaz

El Ministro Cossío Díaz dijo no compartir la postura de la mayoría ni de la minoría, por partir del mismo supuesto, pues la primera sostenía no debía hacerse

ninguna declaración sobre asuntos con fuerza de cosa juzgada y la segunda, postulaba que aún extinta la causa penal, la Corte debía investigar para dar a conocer la “verdad histórica” de los hechos a la sociedad y, en su caso, dictar recomendaciones para las “reparaciones” respectivas, siendo que en su opinión, primero debían formularse interpretaciones abstractas de los preceptos y luego determinar si los hechos actualizaban o no los supuestos del texto constitucional.

Así, refirió que la Corte había sostenido que su facultad indagatoria, aludía a “*hechos generalizados*” consecuentes a un estado de cosas, acaecidos en una región determinada, que implicaran un grave problema de inseguridad social, política o jurídica, que no podía ser afrontado por las autoridades constituidas con apego a la legalidad, interpretando el término “*generalizado*”, a partir del número de personas que resultaran afectadas por la violación grave de garantías individuales, por acción u omisión de las autoridades, lo que en su opinión inadvertía existían condiciones adicionales para determinar si un hecho, sin importar el número de individuos que afectara, podía constituirlo.

Que por eso, al discutir el asunto propuso, para determinar cuándo se estaba ante una violación grave de garantías individuales, seguir el criterio de que se actualizaba: cuando se perpetraba por la autoridad estatal a un grupo de individuos; cuando acaecía, sin atender al número de personas, sino a la manera sistemática en que se verificaba, esto es, mediando un plan o intención específica de las autoridades; y, cuando se cometía contra una persona, mediante la acción concertada de autoridades, encaminada a romper los principios del federalismo y división de poderes, rectores de todo sistema jurídico constitucional³⁷.

Así, consideró debió ejercerse la facultad indagatoria, pues esos hechos sí podían constituir violación grave de garantías, al satisfacerse tanto el requisito de legitimación del Jefe de Gobierno, por su similitud con los Gobernadores; como el supuesto de procedencia relativo a que esa violación fuera sistemática, mediante una intención o plan específico de las autoridades; y aunque existían los problemas de su no inmediatez, de la cosa juzgada, de la resolución de la Primera

³⁷ Contemplando así la hipótesis que sirvió a la Corte, para ejercitar la facultad indagatoria en el expediente 2/2006, que se analizará en el subsecuente subinciso, originado por violación grave de garantías individuales en perjuicio de una periodista, atribuida al entonces gobernador de Puebla.

Sala de no aplicar la Convención Sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, dada la garantía de irretroactividad prevista en el artículo 14 Constitucional, además de no estar comprobado que las instancias encargadas de procurar justicia hubiesen obedecido directamente a una acción concertada y de protección a los altos funcionarios estatales; lo cierto era que respecto al Presidente de la República y al Secretario de Gobernación, se consideró los plazos de prescripción se interrumpieron mientras desempeñaron esos cargos, por lo que respecto a ellos todavía no se actualizaba esa garantía, además de que no se había determinado exhaustivamente la existencia de ciertos actos, probablemente ilícitos, por parte de los funcionarios públicos involucrados, como la desaparición forzada de personas, por lo que en su opinión no existía cosa juzgada, ni estaba evidenciado que la investigación hubiese servido para determinar “*una verdad histórica*” y no “*una verdad jurídica*”.

E. Conclusiones

La resolución mayoritaria que decidió este asunto, en mi opinión, impidió la consolidación de la facultad de investigación en el sistema jurídico mexicano, como un recurso efectivo para garantizar uno de los derechos humanos básicos en todo Estado democrático que se precie de serlo, estrechamente vinculado con los derechos vulnerados a quienes han sido víctimas de desapariciones forzadas y sus familias: el derecho a la verdad. Y con ello, también se privó a la sociedad mexicana de una herramienta necesaria para salvaguardar a través de ella, su patrimonio histórico; en un contexto político que desde mi perspectiva, no representaba ningún obstáculo para resolver sin presiones de esa índole.

Ello, porque en la época en que se presentó la solicitud a análisis, se había superado el régimen del presidencialismo puro que mantuvo en el poder al PRI a lo largo de 70 años, época durante la cual se desarrollaron los eventos represivos y violatorios de derechos humanos que se pedía a la Corte indagara, lo que podía considerarse desvinculaba a sus integrantes de presiones políticas y garantizaba su autonomía e imparcialidad, pues aunque la mayoría fueron electos durante la presidencia de Ernesto Zedillo, abanderado de tal partido, en ese momento el titular del Ejecutivo Federal lo era el primer candidato de la oposición electo, quien

mostró voluntad política para conocer la verdad sobre tales hechos que socialmente, incluso a la fecha, siguen constituyendo una cuenta sin saldar en la conciencia histórica nacional, pues no sólo se inició una averiguación por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sino además su recomendación 26/2001, motivó que ese Presidente de la República creara la Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado, a efecto de investigar la verdad sobre delitos perpetrados durante la “Guerra Sucia”, entre los que estaban los acaecidos durante “El Halconazo”, respecto de los cuales en julio de 2004, el agente del Ministerio Público de la Federación adscrito ejerció acción penal contra diversos servidores públicos en funciones cuando se suscitaron,³⁸ lo que podía considerarse garantizaba que los Ministros no se enfrentaran a presiones o embates políticos por la decisión que tomaran.

Así, lo resuelto por la mayoría de los integrantes de la Corte de no ejercitar la facultad de investigación, en mi opinión implicó perder la oportunidad histórica de dar a esta figura *sui generis* encomendada a nuestro Tribunal Constitucional y sin precedente a nivel internacional, el fin práctico que los tiempos actuales exigían, como mecanismo efectivo para el respeto de los derechos humanos y con ello, de forma vanguardista y pionera, incluso antes de la reforma constitucional en materia de derechos humanos verificada en nuestro país en 2011, ponerla a disposición del derecho mundial para su adopción por parte de otros Estados.

Los argumentos de la mayoría para su no ejercicio³⁹, desde mi perspectiva desconocieron no sólo la intención de Carranza cuando propuso incorporarla al texto constitucional, sino la forma en que está concebido el derecho humano a la verdad en el derecho internacional, contenido en diversos tratados internacionales suscritos y ratificados por México y analizado en resoluciones de tribunales internacionales, como la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, la que

³⁸ Entre ellos el entonces Titular del Ejecutivo y el Secretario de Gobernación, como probables responsables de la comisión del delito de genocidio.

³⁹ Que no tenía fin práctico por no actualizarse su objetivo de salvaguardar el Estado de Derecho y mantener el orden jurídico, al no referirse a una situación actual, no existir ya el estado de inseguridad social que ocasionó, ni fungir como autoridades las que provocaron la confrontación y que tanto el Ejecutivo como el Judicial a nivel federal habían verificado las investigaciones y actuaciones necesarias para esclarecer los hechos y buscar su verdad histórica y jurídica.

incluso, ante su violación, ha establecido mecanismos de compensación de observancia obligatoria para los Estados condenados, entre ellos el mexicano.

Considero no se atendió la intención del Primer Jefe al proponer su incorporación a la Constitución de 1917, que como se razonó en el Capítulo Segundo fue que, entre otros, en casos de hechos constitutivos de violación de garantías que resultaran trascendentales para salvaguardar el Estado de Derecho, tanto las Cámaras del Congreso de la Unión como el Ejecutivo, pudieran excitar al Alto Tribunal a comisionar uno o varios de sus miembros para abrir la averiguación correspondiente, a fin de esclarecer esos eventos y conocer su verdad histórica, al estimar que si se atribuía esa función al Congreso quedaría trunca, pues sólo implicaría se le remitieran por autoridades inferiores, los informes respectivos.

Ello, porque en el caso a análisis, conocido como “Halconazo”, se estaba en un supuesto de violaciones graves de derechos contra un sinnúmero de personas a consecuencia de la privación de su vida o bien su desaparición forzada, así como la consecuente afectación a su familia, lo que coincidía claramente con el hecho que, como también se sostuvo en el referido Capítulo Segundo, en mi opinión motivó al Primer Jefe a instaurar esa figura en el texto constitucional: La desaparición de los legisladores Belisario Domínguez y Serapio Rendón, dado el resultado infructuoso de la investigación que intentó verificar el Congreso cuando desapareció el primero, pues lo único que pudieron obtener los Comisionados para practicarla, fue una actitud evasiva por parte de las autoridades inferiores involucradas, quienes además se escudaron en el hecho de que la actuación de esa comisión invadía la esfera del ámbito jurisdiccional.

Pero además, estimo que la resolución mayoritaria de la Corte implicó desconocer la verdadera naturaleza y contexto jurídico del derecho a la verdad, dado que si bien lo sostenido en el dictamen presentado por el Ministro ponente, en el sentido de que dentro de las teorías formuladas en torno a los Estados Constitucionales Democráticos se considera protegido por los textos constitucionales, al concebírsele como inherente a uno de sus elementos (la

cultura)⁴⁰ era factible no fuese acogido por la mayoría, pues aunque recogía tendencias actuales en torno a ese derecho y su vinculación con las democracias constitucionales, lo cierto es que las opiniones teóricas no resultan vinculantes sino sólo discrecionalmente orientadoras, máxime al estar ante una facultad del Alto Tribunal que no se ubicaba dentro del ámbito de su función jurisdiccional. De cualquier modo no puede desconocerse que la mayoría del Pleno al resolver:

- Inadvertió que también en ese dictamen se planteaba que nuestra Constitución contenía elementos para configurar el “...*derecho fundamental a la verdad, donde fungen como acreedores los ciudadanos...*” y como obligado el gobierno; emanados del derecho a la información, regulado en el artículo 6º Constitucional, de las libertades de expresión y prensa y de lo dispuesto en su artículo 3º, respecto a que en el sistema de gobierno democrático, entendido como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo, la verdad tiene un papel preponderante; y,

- Principalmente, desconoció que ese derecho estaba contemplado en el derecho internacional e implícito en diversos tratados internacionales reconocidos y signados por el Estado Mexicano e incluso así lo habían interpretado ya diversos organismos internacionales y en específico, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no sólo como inherente a quienes eran o habían sido víctimas de desapariciones forzadas y de sus familias, sino incluso como garante del patrimonio histórico de toda sociedad, en un contexto en el que eran insostenibles las argumentaciones relativas a que no se tratara de una “situación actual”, no prevaleciera ya la inseguridad social que ocasionó, no fungieran ya como autoridades las que provocaron la confrontación entre los estudiantes y el grupo paramilitar “Los Halcones”, o bien que el Ejecutivo Federal, en el ámbito de su competencia y a través de la Procuraduría General de la República, así como el Poder Judicial de la Federación, hubiesen verificado investigaciones y actuaciones para esclarecer los hechos y buscar la verdad “...*tanto histórica como jurídica...*”

⁴⁰ Que llevó a que el autor alemán Hëberle, Peter, luego de su op. cit., nota 32, escribiera la op. cit., nota 33, específica sobre el tema, destacando que la característica más importante de un Estado constitucional no es dar cabida a la verdad absoluta, sino estar siempre en su búsqueda p.113.

Aseveración esta última cuya demostración amerita que a continuación analice cuál es la naturaleza jurídica del derecho a la verdad en el ámbito de protección de los derechos humanos y las consecuencias que a su violación se atribuye a los Estados en las normas, organismos e instancias internacionales.

a. Concepto y naturaleza jurídica del derecho a la verdad a nivel internacional

El derecho a la verdad, también llamado derecho a saber o a conocer la verdad vinculado con violaciones de derechos humanos, está ampliamente reconocido en el derecho internacional y ha sido aceptado por la práctica de diversos Estados, incluso a través de jurisprudencia y del establecimiento de mecanismos que buscan la verdad en el período siguiente a crisis graves de derechos humanos, dictaduras o conflictos armados y que incluyen instrucción de causas penales y la creación de “comisiones de la verdad”, para esclarecer violaciones cometidas y, en general, facilitar la reconciliación de distintos grupos⁴¹.

Dentro de los diversos tratados internacionales firmados y ratificados por México, se contiene entre otros y aunque de forma implícita, en el Protocolo 1 de los Convenios de Ginebra, cuando en su artículo 32, previene “...*el derecho que asiste a las familias de conocer la suerte de sus miembros...*”⁴²; y reconocido expresamente, en la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra la desaparición forzada⁴³, cuyo artículo 24 señala que las víctimas tienen derecho a conocer la verdad sobre las circunstancias de esa desaparición, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida, por lo que cada Estado parte debe adoptar las medidas apropiadas para su búsqueda, localización y liberación y en caso de fallecimiento, para su búsqueda, respeto y restitución de sus restos, velando porque su sistema legal

⁴¹ Como se precisa en el *Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances*, presentado a la Asamblea General de la ONU el 2 de marzo de 2012, dentro de los *General Comments on the Right Recognition ads a person before the law in the context of Enforced Disappearances* del Informe del Grupo de trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias, documento A/HRC/16/48/Rev.1.

⁴² Tratado internacional adoptado el 8 de junio de 1977, al que se vinculó México por adhesión el 10 de marzo de 1983 y entró en vigor el 10 de septiembre de 1983, siendo publicado el 30 de ese mes y año en el Diario Oficial de la Federación.

⁴³ Ratificada por México el 18 de marzo de 2008, donde entró en vigor el 23 de diciembre de 2010, siendo publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de junio de 2011.

garantice a la víctima el derecho a la reparación (como la restitución, la readaptación, la satisfacción incluido el restablecimiento de la dignidad y la reputación y las garantías de no repetición) y a una indemnización rápida, justa y adecuada, comprendiendo la de todos los daños materiales y morales.

Además, con independencia de su incorporación al texto de tratados internacionales, el derecho a la verdad ha sido reconocido y definido por diferentes instancias pertenecientes a las Naciones Unidas como autónomo e inalienable, vinculado a la obligación y al deber del Estado de proteger y garantizar los derechos humanos, realizar investigaciones eficaces y velar porque haya recursos efectivos y se obtenga su reparación; debiendo destacar que por lo general, su vulneración se asocia con la violación de otros derechos, en forma específica los correspondientes a personas que han sido víctimas de ejecuciones sumarias, desapariciones forzadas, secuestro o torturas, entre otros, siendo en ese ámbito que el derecho internacional se ha ocupado de su estudio y delimitación.

Así, es patente la cada vez mayor preocupación de los organismos internacionales en torno al reconocimiento y protección del derecho a la verdad, dada la magnitud de las violaciones a los derechos humanos con las que generalmente se encuentra vinculado (de lesa humanidad) y específicamente con las desapariciones forzadas, pues las mismas, tradicionalmente relacionadas con regímenes autoritarios o dictatoriales, se han presentado en un gran número de países no sólo en el pasado reciente sino en la actualidad.

En este contexto, en resolución 20 (XXXVI) de 29 de febrero de 1980, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, decidió establecer por el período de un año un Grupo de Trabajo, compuesto por cinco miembros, en calidad de expertos, que se encargara de examinar cuestiones relativas a desapariciones forzadas o involuntarias de personas y desde entonces, el mandato y atribuciones de ese Grupo se han renovado por la Comisión y han sido aprobados por el Consejo Económico y social de tal organismo (renovación que a partir de 1986 fue bianual y desde 1992 trianual)⁴⁴.

⁴⁴ Su función básica es ayudar a familiares de personas desaparecidas a averiguar su suerte y paradero, examinando informes presentados por aquéllos o por organizaciones de derechos humanos que actúan en su nombre y cuando verifica reúnen determinados requisitos, los transmite

Por eso, una de las primeras alusiones al derecho a la verdad se halla en el Informe de ese Grupo de Trabajo número E/CN.4/1435, de 22 de enero de 1981, donde se reconoció el derecho de los familiares de una persona desaparecida a conocer la suerte que corrió y ser informados de su paradero y destino⁴⁵; mientras que el 18 de diciembre de 1992, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la llamada “Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas” (A/RES/47/133) donde, entre otras cosas, se dispuso⁴⁶, partiendo de la obligación de los Estados de velar porque se investigaran suficientemente los casos de desapariciones forzadas, que sus resultados debían comunicarse “...a todas las personas interesadas, a su solicitud, a menos que con ello se obstaculice la instrucción de una causa penal en curso...”

Otro documento donde se aborda ya con profundidad la naturaleza de ese derecho, es el Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos E/CN.4/2006, de 8 de febrero de 2006, elaborado a petición de la Comisión de Derechos Humanos⁴⁷ para que informara sobre sus fundamentos, alcance y significado a nivel internacional, así como las mejores prácticas y recomendaciones para asegurar su ejercicio efectivo; documento en el cual luego de hacer referencia a su base jurídica e histórica⁴⁸, de destacar que aunque en general las constituciones nacionales no lo han reconocido

a los gobiernos respectivos, pidiéndoles indaguen e informen sobre resultados desde una base puramente humanitaria, o sea, es cauce de comunicación entre familiares de desaparecidos y los gobiernos; y a partir de la adopción en 1992 por la Asamblea General de la ONU de la Declaración Sobre la Protección de Todas las Personas Contra Las Desapariciones Forzadas, se encomendó a ese grupo de trabajo siguiera el progreso de los Estados en el cumplimiento de sus obligaciones derivadas de esa declaración, les brindara asistencia en su implementación y formulara recomendaciones sobre cómo superar los obstáculos para su cumplimiento, como función preventiva, lo que hace cuando realiza visitas a países que asiste cuando si así se solicita.

⁴⁵ En su párrafo 187.

⁴⁶ En su artículo 13.

⁴⁷ Contendida en la resolución 2005/66.

⁴⁸ Citando los principios emitidos por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas contenidas en el documento E/CN.4/2005/102/Add.1, que analizaré concretamente más adelante, los tratados internacionales donde se cita y su reconocimiento y determinación de su naturaleza por organismos internacionales (de la ONU y regionales) y tribunales también internacionales (como el Europeo y la Corte Interamericana) y su vinculación con el análisis de diversos casos en que se han establecido “comisiones de la verdad” o mecanismos similares al final de un conflicto o régimen autoritario en que se produjeron violaciones masivas de derechos humanos.

explícitamente, se debe considerar implícito en ellas⁴⁹, de precisar su ámbito de aplicación, a quiénes les es atribuible, su significado y su naturaleza y relación con otros derechos y obligaciones de los Estados, así como aludir a los mecanismos institucionales y de procedimiento para su aplicación presentados en la experiencia internacional⁵⁰; se concluyó:

-Que el derecho a la verdad sobre violaciones manifiestas de derechos humanos e infracciones graves del derecho humanitario es autónomo e inalienable, está reconocido en diversos tratados internacionales y en jurisprudencia y resoluciones nacionales, regionales e internacionales;

-que está estrechamente vinculado tanto con la obligación estatal de proteger y garantizar los derechos humanos mediante recursos efectivos que lleven a la reparación, como con el Estado de Derecho y los principios de transparencia, responsabilidad y buena gestión de los asuntos públicos en una sociedad democrática;

-que está relacionado con otros derechos, como el relativo a un recurso efectivo, a la protección jurídica y judicial, a la vida familiar, a una investigación eficaz, a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial, a obtener reparación, a no sufrir torturas ni malos tratos y a solicitar y a difundir información, siendo fundamental para la dignidad inherente del ser humano;

-que tienen derecho a saber la verdad, en casos de violaciones manifiestas de los derechos humanos como tortura, ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzosas e infracciones graves del derecho humanitario, no sólo las víctimas y sus familiares, sino la sociedad para evitar se repitan;

- que ese derecho entraña tener un conocimiento pleno y completo de los actos que se produjeron, las personas que participaron en ellos y las circunstancias específicas, en particular de las violaciones perpetradas y su motivación; destacando que en casos de desaparición forzosa, niños secuestrados

⁴⁹ Como base jurídica del derecho a la libertad de información, considerando además que *“...el derecho a acceder a la justicia, junto con el derecho a recursos y a reparación, también puede ser un medio para garantizar el derecho a la verdad a nivel nacional...”*

⁵⁰ Como los fijados por los tribunales penales internacionales y los procesos judiciales nacionales, los limitados a investigar y documentar los “juicios de la verdad”, el hábeas corpus y el amparo, las comisiones de la verdad y las instituciones nacionales de derechos humanos, entre otros.

o nacidos en cautividad de una mujer víctima de esa desaparición, ejecuciones secretas y ocultación del lugar de sepultura de la víctima, el derecho a la verdad tiene como faceta especial el conocimiento de la suerte y paradero de las víctimas;

-que tal derecho, por ser independiente y fundamental de la persona, no debe restringirse; y por ser inalienable y estar estrechamente vinculado con otros que no admiten suspensión, tampoco puede suspenderse, por lo que las amnistías y medidas análogas y las restricciones del derecho a solicitar información no deben utilizarse para limitarlo, denegarlo o perjudicarlo, al estar estrechamente vinculado con la obligación de los Estados de combatir y erradicar la impunidad; y,

-que los tribunales penales internacionales y nacionales, las comisiones de la verdad y de investigación, las instituciones nacionales de derechos humanos y otros órganos y procedimientos administrativos pueden constituir un importante medio para garantizar el derecho a la verdad.

Asimismo, el reconocimiento al derecho a la verdad y la preocupación por su reconocimiento, se ha externado en diversos documentos por el Consejo de Derechos Humanos⁵¹ y por la Comisión de Derechos Humanos⁵², la que incluso, ha elaborado instrumentos que lo definen con profundidad y delimitan sus características principales, entre los que destaca el denominado “Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”⁵³, también conocido como “Principios Joinet”, porque fue resultado de varios años de trabajo del experto sobre impunidad de autores de violaciones a los derechos civiles y políticos Louis Joinet, de la extinta Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de las Naciones Unidas, quien al sistematizar el desarrollo de la jurisprudencia y la

⁵¹ En sus resoluciones 2/105 de 27 de noviembre de 2006, 9/11 de 24 de septiembre de 2008 y 12/12 de 1º de octubre de 2009.

⁵² En su resolución 2005/66, que fue la que dio origen al informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos antes examinado E/CN.4/2006/91.

⁵³ Contenido en el Acuerdo de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas E/CN.4/2005/102/Add.1, de 8 de febrero de 2005; actualizado por mandato de la propia Comisión y se contiene en el documento E/CN.4/2005/102/Add.1.

doctrina internacionales de derechos humanos, concluyó que el derecho a la verdad o “a saber”, existe como tal y es “inalienable”⁵⁴.

Este instrumento internacional, precisa que ese derecho es tanto colectivo como individual, pues toda víctima tiene derecho a conocer la verdad sobre las violaciones que le afectan, pero además la verdad debe hacerse del conocimiento de la sociedad, como salvaguarda fundamental contra la repetición de esas violaciones⁵⁵; que al Estado incumbe el deber de recordar, pues conocer la historia de su opresión, es parte del patrimonio de un pueblo y por ello, debe conservarse adoptando medidas adecuadas en aras de ese deber estatal, para preservar los archivos y las pruebas relativas a violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario y facilitar su conocimiento, con el fin de preservarlo del olvido de la memoria colectiva y evitar surjan tesis revisionistas y negacionistas⁵⁶; y que con independencia de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible de conocer la verdad sobre las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, sobre la suerte que corrió la víctima⁵⁷.

En este contexto, en los propios principios se establece que corresponde a los Estados adoptar las medidas adecuadas, incluidas las necesarias para garantizar el funcionamiento independiente y eficaz del poder judicial, para hacer efectivo el derecho a saber, entre las que pueden incluirse “...procesos no judiciales que complementen la función del poder judicial...”, pues las sociedades que han experimentado crímenes odiosos perpetrados masiva o sistemáticamente pueden beneficiarse con la creación de una comisión de la verdad o de

⁵⁴ Así lo dice Andreu-Guzmán, Federico, en su obra *Derecho a la Verdad y Derecho Internacional*, Bogotá, Editorial Opciones Gráficas Editores Ltda., 2012, pp. 49 y 50.

⁵⁵ En el Principio 2, que dice: “*El derecho inalienable a la verdad. Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad proporciona una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones.*”

⁵⁶ Principio 3.

⁵⁷ Principio 4.

investigación a efecto de establecer los hechos relativos a esas violaciones, para cerciorarse de la verdad e impedir la desaparición de pruebas⁵⁸.

Luego, se señalan algunos lineamientos sobre la forma de funcionamiento de las comisiones de la verdad, las garantías relativas a las personas acusadas, a las víctimas y a los testigos, la forma en que pueden preservarse y consultarse los archivos, los deberes estatales en materia de administración de justicia, la delimitación de competencias jurisdiccionales nacionales, extranjeras, internacionales e internacionalizadas y las medidas restrictivas que deben incorporarse a la normatividad para combatir la impunidad.

Aquí, cabe acotar que la incorporación a esos principios de lineamientos respecto a la forma de funcionar de las “comisiones de la verdad” cuyo análisis se verificará con más de profundidad en el subinciso subsecuente, totalmente obedeció a que ese ha sido uno de los mecanismos extrajudiciales más empleado en diversos países para la búsqueda de la verdad, cuya principal crítica que enfrentan, es que por lo general, en el proceso que despliegan, no aplican las debidas garantías procesales; lineamientos que constituyen estándares para salvaguardar los derechos, en específico el de presunción de inocencia, de los presuntos autores implicados, pese a lo cual la jurisprudencia internacional ha referido que tales comisiones y los mecanismos similares, tienen un alcance limitado, pues aunque contribuyen a la construcción y preservación de la memoria histórica, el esclarecimiento de hechos y la determinación de responsabilidades institucionales, sociales y políticas en determinados períodos históricos de una sociedad, lo cierto es que su labor no completa o substituye la obligación estatal de fijar la verdad mediante procesos judiciales donde se determinen las respectivas responsabilidades, pues los mecanismos extrajudiciales no tienen la potestad de un tribunal para declarar culpable o inocente a una persona⁵⁹, por lo que su función puede considerarse es, más bien, reunir pruebas para las

⁵⁸ Principio 5.

⁵⁹ Así se sostiene verbigracia, por la Corte Interamericana en el Caso “Contreras y otros” contra El Salvador, en sentencia de 31 de agosto de 2011, Serie C, No. 232, párrafo 135.

actuaciones judiciales posteriores, identificar a los autores de los delitos o recomendar se juzgue a determinadas personas⁶⁰.

En el capítulo IV de los principios a análisis, se estudia el derecho a la reparación y garantías de que no se repitan las violaciones investigadas, precisándose que toda violación a un derecho humano, da lugar al de la víctima o sus derechohabientes de obtener su reparación, lo que implica el deber estatal de reparar y dirigirse contra el autor; que la víctima debe tener la posibilidad de ejercer un recurso accesible, rápido y eficaz en las vías penal, civil, administrativa o disciplinaria, protegiéndolo de actos de intimidación y represalias; que ese derecho debe abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por las víctimas, comprenderá medidas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción como lo establece el derecho internacional y en casos de desapariciones forzadas, la familia de la víctima directa tiene el derecho imprescriptible a ser informada de su suerte y/o paradero y, en caso de fallecimiento, debe restituirse el cuerpo en cuanto se identifique, independientemente que se haya establecido la identidad de los autores o se les haya encausado.

Y finalmente, también se señala como deber estatal, el de adoptar medidas adecuadas para que las víctimas no puedan volver a ser objeto de violaciones de sus derechos, para lo cual, los Estados deben emprender reformas institucionales y medidas necesarias para asegurar el respeto del imperio de la ley, promover y mantener una cultura de respeto de los derechos humanos y restaurar o restablecer la confianza pública en las instituciones gubernamentales.

Con base en estos antecedentes y en el contenido de los artículos 25, 8, 13 y 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, relativos, en su orden, al derecho a la protección judicial, al debido proceso y garantías judiciales, a la libertad de expresión y al deber de los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos; el concepto del derecho a la verdad ha sido impulsado por la Organización de Estados Americanos desde 1982, aludiendo a él en distintas resoluciones, pronunciándose primero sobre la práctica de la desaparición forzada

⁶⁰ Así se precisó en el *Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias*. Philip Alston, documento de las Naciones Unidas A/HRC/8/3 de 2 de mayo de 2008, párr. 55.

en el hemisferio americano, luego instando a los Estados a informar a los familiares sobre la suerte de las víctimas⁶¹, a continuación, en 2005, en la denominada “Las personas desaparecidas y la asistencia a sus familias”, centrada en situaciones de conflicto armado, instando a sus Estados miembros a adoptar medidas necesarias para evitar esas desapariciones y garantizar el derecho a la verdad de los familiares del desaparecido⁶² y a partir de 2006, adoptando anualmente, en sus períodos ordinarios de sesiones, una resolución titulada “El derecho a la verdad”, reafirmando como un derecho fundamental y resolviendo reconocer la importancia de respetarlo y garantizarlo “...*para contribuir a acabar con la impunidad y promover y proteger los derechos humanos...*”⁶³.

Mientras que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en distintos informes emitidos desde finales de la década de 1970, comenzó a abordar el estudio del derecho a la verdad, al vincularlo en principio al derecho de los familiares a conocer la suerte y paradero de quienes fueron objeto de desaparición forzada como consecuencia de los múltiples casos que se produjeron por las dictaduras militares que en esa época se presentaron principalmente en Sudamérica⁶⁴; y luego, en su jurisprudencia, extendiendo progresivamente su alcance a otras violaciones de los derechos humanos, como las ejecuciones extrajudiciales y la tortura⁶⁵, haciendo al mismo tiempo más explícito su contenido, señalando implicaba “...*conocer la verdad íntegra, completa y pública sobre los hechos ocurridos, sus circunstancias específicas y quiénes participaron en ellos...*”⁶⁶, fundándolo jurídicamente en los derechos a la protección de la ley, a las

⁶¹ Precisión que hace Andreu-Guzmán, Federico, en op. cit., nota 54, pp. 57 y 58, al aludir a las resoluciones AG/RES.618 (XII-0/82) de 1982 y AG/RES.1044 (XX-0/90) de 1990, entre otras.

⁶² Registrada como OES/Ser.G CP/CAJP-2278/05 rev. 4, de 23 de mayo de 2005.

⁶³ Resoluciones AG/RES. 2175 (XXXVI-O/06) párrafo operativo 1º y G/Res.2725 (XLII-0/12) de cuatro de junio de 2012, párrafo operativo 1º.

⁶⁴ Como en su Informe Anual de 1977-1978, OEA/Ser.L/V/II, 43, doc. 21, corr. 1, pág. 24, en el Informe sobre la situación de los derechos humanos en Argentina, 1980, documento de la OEA OEA/Ser.L/V/II/49, doc. 19, pág. 59.

⁶⁵ Afirmación que sustenta Andreu-Guzmán, Federico, en op. cit., nota 54, pp. 34, en el informe de fondo 136/99, de 22 de diciembre de 1999, Caso Ignacio Ellacuría contra El Salvador, párrafo 221.

⁶⁶ Según refiere Andreu-Guzmán, Federico, *ibídem*, pp. 35, en el informe número 37/00, de 13 de abril de 2000, caso número 11.48 Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez (El Salvador) párrafo 148, y en el informe 136/99 citado en nota 65.

garantías judiciales, a la protección judicial y a la información, así como en los artículos 1, 8, 25 y 13 de la Convención respectiva.

En este contexto, la Comisión Interamericana ha establecido que ese derecho se traduce en una obligación que el Estado debe satisfacer respecto de las víctimas y de la sociedad en general, pues el desconocimiento de hechos relacionados con violaciones a derechos humanos, significa que en la práctica, no se cuenta con un sistema de protección capaz de garantizar la identificación y sanción de los responsables, para lo cual es necesario contar con recursos sencillos y rápidos para su protección. Y destaca que es inherente a toda la sociedad pues ésta tiene “...*el irrenunciable derecho de conocer la verdad de lo ocurrido, así como las razones y circunstancias en las que aberrantes delitos llegaron a cometerse, a fin de que esos hechos no vuelvan a ocurrir en el futuro...*”, lo que permite el desarrollo de los sistemas democráticos⁶⁷.

Finalmente, la Corte Interamericana a partir de su sentencia en el caso Velásquez Rodríguez contra Honduras, reconoció en diversas resoluciones, el derecho de los familiares de las víctimas de desaparición forzada a conocer su suerte y paradero⁶⁸, esto es, implícitamente aceptó el derecho a la verdad, aunque sin referirlo expresamente, apoyándose en los derechos a la justicia y a un recurso judicial, previstos en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como en la obligación del Estado de investigar ese delito, correlativo al derecho de los familiares a una investigación efectiva, evocando además el marco jurídico desarrollado en el derecho internacional, en particular el emitido por los organismos dependientes de la ONU citados con antelación.

Luego, en la resolución del Caso Medina Charry contra Colombia, la propia Corte Interamericana precisó que el derecho a la verdad surgía no sólo de los relativos a un recurso y al debido proceso, sino también del derecho a la información, previsto en el artículo 13 de la Convención Americana y de la

⁶⁷ Lo que sostuvo en su Informe anual de 1985-1986 OEA/Ser.L/V/II.68. Doc. 8 rev 1, de 28 de septiembre de 1986, pág. 205 y en el Informe 136/99 citado en nota 65.

⁶⁸ Según lo precisa Andreu-Guzmán, Federico en op. cit., nota 54, pp. 37, pues luego de esa primer sentencia emitida el 29 de julio de 1988, Serie C número 4, párrafo 181, ha emitido entre otras, la relativa al Caso Castillo Páez Vs. Perú, de 3 de noviembre de 1997, Serie C. No. 34, párrafo 90, la del caso Blake vs. Guatemala, de 24 de enero de 1998, Serie C No. 36, párrafo 97, y el Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala, de 25 de noviembre de 2000, Serie C. No. 70, párrafo 201.

obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de todos los derechos humanos, conforme a su artículo 1^o⁶⁹, y luego en el Caso Chanfeau y otros contra Chile, agregó que el derecho a la información sobre las circunstancias de violaciones a derechos, correspondía tanto a los familiares de la víctima como a la sociedad, pues *...El derecho de una sociedad a conocer integralmente sobre su pasado no sólo se erige como un modo de reparación y esclarecimiento de los hechos ocurridos, sino que tiene el objeto de prevenir futuras violaciones...*⁷⁰, lo que reiteró en los casos Parada Cea contra el Salvador⁷¹ y Romero contra El Salvador⁷²

Y aunque la citada Corte inicialmente centró el reconocimiento del derecho a la verdad a casos de desaparición forzada de personas, luego lo fue haciendo extensivo a todo tipo de violaciones graves de derechos⁷³, ligándolo no sólo ya a los derechos a un recurso efectivo ya una investigación eficaz, sino a los relativos a ser informado sobre los resultados de la investigación oficial sobre violaciones de los derechos humanos, a obtener su reparación y a la justicia o al derecho a protección judicial⁷⁴, basado en el deber del Estado de realizar investigaciones eficaces respecto de violaciones graves de derechos humanos, subrayando que esa obligación vinculada con el derecho de la víctima y sus familiares se previene en las normas convencionales del derecho internacional y en las correspondientes al *jus cogens*, señalando que el derecho de acceso a la justicia no se agota con el trámite formal de procesos internos, sino implica asegurar el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a conocer la verdad, se sancione a los eventuales responsables intelectuales y materiales de los hechos y que la

⁶⁹ Emitida en 1998, Párrafo 112.

⁷⁰ Párrafo 95.

⁷¹ Párrafo 150 (1999).

⁷² Párrafos 142-145 (2000).

⁷³ Según lo refiere Andreu-Guzmán, Federico en op. cit., nota 54, pp. 37 y 38, destacando que en el Caso Barrios altos vs. Perú, de 14 de marzo de 2001, señaló el derecho a la verdad está subsumido en el de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, mediante la investigación y juzgamiento previstos por los artículos 8 y 25 de la Convención Americana y en el caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, de 25 de noviembre de 2003 precisó que toda persona, incluyendo los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos, tiene el derecho a la verdad, por lo que aquéllos y la sociedad, deben ser informados de lo sucedido.

⁷⁴ Como en los casos Comerciantes vs. Colombia, sentencia de 5 de julio de 2004, Serie C. número 109, Hermanos Gomez-Paquiyaui vs. Perú, sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C número 110, Caso Masacre de Mapiripan vs. Colombia, sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C. No. 134, entre otros.

dimensión colectiva de ese derecho, exige la determinación procesal de la más completa verdad histórica posible, que incluye determinar todas las personas que participaron y sus correspondientes responsabilidades⁷⁵.

b. Responsabilidades de los Estados en casos de violación al derecho a la verdad

En términos generales, la eficacia de todo ordenamiento jurídico descansa en su régimen de responsabilidad, es decir, en el conjunto de normas que regulan los efectos de conductas lesivas de derechos jurídicos y en este contexto, el derecho internacional cuenta con reglas que establecen la responsabilidad internacional de un Estado cuando incurre en un hecho ilícito⁷⁶; tema estudiado por diversos organismos internacionales, como la Comisión Internacional de las Naciones Unidas, quien desde 1956 decidió codificar las reglas generales que rigieran la responsabilidad internacional en las relaciones interestatales y aunque no abordó la responsabilidad derivada de violaciones a derechos humanos, algunas de sus pautas sí pueden ser aplicables a este último supuesto⁷⁷.

Por su parte, la Corte Internacional de Justicia, en distintas ocasiones ha considerado que las obligaciones estatales pueden establecerse respecto a uno o varios Estados o incluso con la comunidad internacional en su conjunto, cuando emanan de violación a derechos esenciales, esto es, de principios o normas relativos a los derechos fundamentales de la persona⁷⁸; debiendo destacar que dentro del derecho internacional dos son las condiciones necesarias para establecer la existencia de un hecho ilícito del Estado y, como consecuencia, su

⁷⁵ Como en el caso *Gelman vs. Uruguay*, sentencia de 24 de febrero de 2011, Serie C, núm. 221, párrafo 192.

⁷⁶ Entendido como acción u omisión o combinación de ambas, atribuible al Estado, constitutiva según el derecho internacional, de violación a una obligación internacional vigente para ese Estado

⁷⁷ Así señala Rodríguez Huerta, Tania Gabriela, en su trabajo *Normas de Responsabilidad Internacional de los Estados*, que nos hizo llegar a los participantes del Diplomado en Derecho Internacional de los Derechos Humanos, impartido de marzo a noviembre de 2007 por el Instituto de la Judicatura Federal, durante la Sesión 26, relativa al Quinto Módulo, titulado “Estándares Internacionales y Responsabilidad Internacional del Estado”. Tema I. La responsabilidad internacional del Estado y la regla del agotamiento previo de los recursos internos.

⁷⁸ Así lo sostuvo en la Opinión Consultiva *Legality of the Threat or use of Nuclear Weapons*, ICJ. Reports 1996, párrafo 83, y en al Reporte *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Preliminary Objections)*, 1996, párrafos 31 y 32, según dice Rodríguez Huerta, Tania Gabriela, *ibidem*, p. 3.

responsabilidad internacional: que el acto u omisión le sea atribuible conforme al derecho internacional y que le constituya una obligación internacional⁷⁹.

Es evidente que los Estados actúan mediante sus órganos, agentes o representantes, por lo que en los sujetos al régimen democrático y a un sistema de división de poderes, con independencia de que pertenezcan al poder ejecutivo, legislativo o judicial, dichos órganos o agentes pueden comprometer la responsabilidad internacional estatal, aunque actúen fuera de los límites de su competencia o sean contrarios al derecho interno, siempre que lo hagan al amparo de su carácter oficial⁸⁰, lo que implica que para efectos de la responsabilidad internacional, el Estado como persona jurídica, es considerado una unidad.

Como se dijo, la comisión de un ilícito por parte de un Estado, actualiza su obligación de reparar y cesar ese comportamiento, siendo reconocidas por el derecho internacional, como formas de reparación de los daños, la restitución en especie (cuando es posible restablecer las cosas al estado que tenían antes del hecho ilícito), la indemnización por daños y perjuicios (cuando no es posible ese restablecimiento), la cesación del hecho ilícito cuando es de carácter continuo, así como la indemnización, la satisfacción (substantialmente en casos de daño moral) y las seguridades y garantías de no repetición.

Sin embargo, en relación con las obligaciones estatales derivadas de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, pueden señalarse como notas distintivas en relación con la teoría general, las siguientes:

-No les resulta un principio total el de reciprocidad, que rige las relaciones internacionales y, por tanto, las obligaciones derivadas de la celebración de los tratados internacionales, pues suponiendo dicho principio un intercambio de prestaciones de la misma naturaleza entre los Estados, los tratados sobre derechos humanos al crear obligaciones no sólo frente a los Estados parte, sino principalmente frente a los particulares que se encuentren bajo su jurisdicción, con independencia de su nacionalidad (lo que las traduce en obligaciones *erga omnes*)

⁸⁰ Según reglas previstas en tratados internacionales, como el artículo 91 del Protocolo I de Ginebra de 1977, adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 y criterios de tribunales de Derechos Humanos, como la Corte Interamericana, al resolver el Caso Velázquez Rodríguez, en sentencia de fecha 29 de julio de 1988, Serie C., No. 4, párrafo 170.

deben supeditar el principio de reciprocidad (e incluso, de ser necesario excluirlo) en beneficio del bien superior, que es la protección de la persona humana⁸¹.

-Los Estados han reconocido obligaciones y estándares internacionales en materia de derechos humanos, por las vías convencional y consuetudinaria (como las declaraciones Universal de los Derechos Humanos y Americana de los Derechos y Deberes del Hombre) que incluyen deberes positivos y negativos plasmados en la Carta de las Naciones Unidas⁸² y en la de la Organización de Estados Americanos⁸³, desarrollados por los tratados y órganos internacionales de derechos humanos y que básicamente consisten en que todo Estado está obligado a respetar y garantizar esos derechos, por lo que su menoscabo, cuando es imputable al Estado en términos del derecho internacional, por omisión o acción atribuible al poder público, le acarrea responsabilidad internacional.

-La obligación de respetar los derechos humanos de los Estados, implica no vulnerarlos y la de garantizar su pleno y libre ejercicio, conlleva los deberes de: prevenir su violación, adoptando medidas jurídicas y administrativas apropiadas; investigar las violaciones diligente y seriamente; dar a las víctimas acceso imparcial y efectivo a la justicia y poner a su disposición recursos apropiados; sancionar a los responsables; y, reparar las consecuencias de la violación.

- La reparación de la violación, significa eliminar todas las consecuencias del hecho ilícito; por lo que aunque la reparación del daño ocasionado por una infracción a una obligación internacional consiste en la plena restitución, no es el único modo en que puede repararse, ya sea porque aquella no es posible, suficiente o adecuada, por lo que también abarca la indemnización como forma restitutiva, que incluye tanto el daño material (comprendiendo el daño emergente y

⁸¹ Como se refleja en el artículo 60.5 de la Convención de Viena, de 1969, en la Opinión Consultiva de 1951 de la Corte Internacional de Justicia, titulada *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, Reports, pág. 23 y en la Opinión Consultiva OC-2/82 de la Corte Interamericana, titulada *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 74 y 75)*, del 24 de septiembre de 1982, Serie A, No 2, párrafo 29, entre otros.

⁸² Que en sus artículos 1, 3, 55 c) y 56, imponen a sus miembros la obligación de promover el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de esos derechos y libertades.

⁸³ En cuyo artículo 3º, se dispone que los Estados Americanos reafirman su proclamación de los derechos fundamentales de la persona humana sin distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo.

el lucro cesante⁸⁴) como el moral, que se fundamenta en el sufrimiento causado a las víctimas y a sus familiares, respecto del cual el Estado está obligado a otorgar una satisfacción que puede consistir en ofrecimiento de disculpas o pago de daños y perjuicios simbólicos⁸⁵, esto es, la indemnización debe abarcar todas las medidas necesarias para proporcionar a los individuos el pleno ejercicio de sus derechos.

- La obligación de reparación del Estado, incluye el derecho a la verdad no sólo de las víctimas sino de la sociedad en su conjunto, pues además de estar íntimamente vinculado con el derecho a la justicia y a la reparación de aquéllas, también constituye un derecho colectivo, conforme al cual no basta que el Estado dé a conocer la verdad de los hechos, sino que debe juzgar a los culpables⁸⁶.

En este contexto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido diversas resoluciones en materia de desapariciones forzadas, donde luego de fincar responsabilidades de los Estados denunciados, ha establecido medidas de reparación; destacando entre ellas, para la materia este trabajo, las siguientes:

- La dictada el 29 de agosto de 2002, para determinar las reparaciones que resultaban a Venezuela por virtud de la sentencia condenatoria emitida en su contra el 11 de noviembre de 1999 luego que se allanó a los hechos que se le imputaban en el conocido como Caso del Caracazo, donde se planteaba la violación de los derechos a la vida, a la integridad personal y a la libertad, entre otros, en agravio de las personas fallecidas, desaparecidas y lesionadas y sus familiares, a consecuencia de sucesos violentos ocurridos en febrero y marzo de

⁸⁴ Lo que, como afirma Rodríguez Huerta, Tania Gabriela, en op. cit., nota 77, p. 16, se precisó por la Corte Interamericana, pues al resolver el Caso Neira Alegría y otros, en sentencia de 19 de septiembre de 1996, Serie C, No 29, párrafo 38, señaló que dentro del daño emergente deben considerarse los gastos en que incurrieron los familiares de las víctimas y los sobrevivientes, como consecuencia directa de los mismos; y según se desprende del Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1997, OEA/Ser.L/V.98, doc. 6 (1997), párrafo 101, al resolver el caso Tomás Porfirio Rondín "Aguas Blancas" vs. México, número 11.520, precisó que como lucro cesante, debe considerarse el ingreso que las familias de las víctimas, así como las víctimas sobrevivientes, podrían haber percibido durante la vida de la persona muerta, así como los ingresos que las víctimas sobrevivientes dejaron de percibir con motivo de los hechos ilícitos.

⁸⁵ Reparación de daño moral que la Corte Europea de Derechos Humanos ha considerado puede satisfacerse, con la propia sentencia de condena que emita (al resolver el caso Kruslin vs. Francia, Eur. Ct. HR., App. 1189/85, Merits (1990), párrafo 39, según lo acota Rodríguez Huerta, Tania Gabriela, en op. cit., nota 77, p. 16.

⁸⁶ Según lo dijo la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver, entre otros, el Caso Barrios Altos, mediante sentencia de 14 de marzo de 2001, Serie C., No. 75, párrafos 47 y 48.

1989 en Caracas, derivados del uso de fuerzas militares no preparadas para reprimir disturbios, luego de decretarse la suspensión de garantías.

Ahí, la Corte Interamericana determinó reparaciones por daños materiales⁸⁷ e inmateriales sufridos por las víctimas y sus familiares⁸⁸ y como otras formas de reparación, estableció que habiéndose configurado circunstancias imputables al Estado que obstaculizaron la investigación de los hechos y la identificación y sanción de los responsables, como la falta de voluntad y compromiso de las autoridades competentes para asumir los respectivos procesos penales que se tradujo en irregularidades y dilaciones injustificadas, la falta de acceso de las víctimas, sus familiares o sus representantes a la investigaciones y procesos por una “reserva sumarial”, la utilización de fosas comunes y la negación de su existencia, era menester el Estado emprendiera una investigación efectiva, identificara a los responsables materiales e intelectuales y los sancionara administrativa y penalmente, dando pleno acceso y capacidad de actuar a las víctimas y/o a sus familiares, cuyos resultados “...deberán ser públicamente divulgados, para que la sociedad venezolana conozca la verdad...”, además que debía localizar, exhumar, e identificar sin duda, los restos de las víctimas

-La dictada el 26 de septiembre de 2006, en el Caso Almonacid Arellano y otros contra Chile, donde los hechos expuestos fueron la presunta falta de investigación y sanción de los responsables de la ejecución extrajudicial del señor Almonacid Arellano acaecida en septiembre de 1973, a consecuencia de la represión ejercida por el régimen militar que derrocó al gobierno de Salvador Allende, omisiones indagatorias y sancionatorias motivadas por la aplicación de una ley de amnistía adoptada en 1978 en ese país y la supuesta falta de reparación adecuada a sus familiares.

En esa sentencia, luego de calificar tales eventos como constitutivos de un crimen de lesa humanidad, al formar parte de una política de Estado de represión a sectores de la sociedad civil, por lo cual respecto de ellos no procedía la

⁸⁷ Por concepto de daño emergente (gastos funerarios y erogados con motivo de búsqueda y localización de víctimas, tratamientos médicos, entre otros) y pérdida de ingreso de los fallecidos o desaparecidos.

⁸⁸ Por los impactos nocivos que tuvieron sobre las víctimas y sus familiares, como padecimientos físicos y psicológicos, dolor, angustia, miedo intenso y frustración.

amnistía; y de reconocer que Chile, a partir del retorno a la democracia, había desplegado una política de reparaciones por las violaciones perpetradas durante el período de la dictadura militar e incluso, la Comisión de la Verdad conformada para investigar esos hechos, en su informe nombró individualmente a las víctimas, entre ellas al señor Almonacid y propuso recomendaciones de reivindicación y reparación simbólica, de carácter legal y administrativo y relativas al bienestar social (por lo que no impuso medidas de reparación por daño material) consideró que de cualquier modo el Estado había incumplido deberes impuestos en la Convención Americana, al existir denegación de justicia para la esposa e hijos del señor Almonacid por la aplicación de la Ley de Amnistía aprobada.

En este contexto, dijo que como medidas de reparación, Chile debía asegurar que esa ley de amnistía no fuese obstáculo para la investigación, juzgamiento y, en su caso, sanción de los responsables de la ejecución extrajudicial analizada así como dejar sin efecto las resoluciones y sentencias emitidas por el fuero militar y remitir el expediente a la justicia ordinaria para que en el procedimiento penal respectivo, se identificara y sancionara a los responsables; que como el derecho a la verdad se subsumía en el de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades respectivas, a través de su investigación y juzgamiento y pese al esfuerzo de Chile por tratar de construir de manera colectiva la verdad de lo ocurrido durante ese régimen militar *“...la Corte considera pertinente precisar que la “verdad histórica” contenida en los informes de las citadas Comisiones no puede sustituir la obligación del Estado de lograr la verdad a través de los procesos judiciales. En tal sentido, los artículos 1.1, 8 y 25 de la Convención protegen la verdad en su conjunto, por lo que Chile tiene el deber de investigar judicialmente los hechos referentes a la muerte del señor Almonacid Arellano, atribuir responsabilidades y sancionar a todos quienes resulten partícipes...”* para obtener la reconstrucción nacional, pues además siendo un crimen de lesa humanidad, resultaba imprescriptible; señalando finalmente que también como medida de satisfacción debía publicarse en el Diario oficial y en otro de amplia circulación nacional, dicha sentencia.

- La dictada el 27 de noviembre de 2009, en el caso Radilla Pacheco contra el Estado Mexicano, cuyo cumplimiento originó que el Alto Tribunal en el expediente Varios 912/2010⁸⁹, determinara que la sujeción de nuestro Estado a la jurisdicción de la Corte Interamericana, por los antecedentes jurídicos existentes era inobjetable, por lo que cuando aquél, como parte en una controversia ante su jurisdicción hubiese tenido la oportunidad de participar activamente en el proceso, la sentencia que dictara y sus consideraciones constituían cosa juzgada⁹⁰ y eran obligatorias para todos los órganos estatales mexicanos (entre ellos el Poder Judicial) y por ende, su contenido y su competencia no podían evaluarse por el Tribunal Constitucional, quien sólo debía reconocerla y acatarla junto con los criterios que contuviera.

Tal caso se suscitó ante la desaparición forzada de que fue víctima, desde el 25 de agosto de 1974, el señor Rosendo Radilla Pacheco por parte de elementos del Ejército Mexicano, en el estado de Guerrero, cuando el autobús en que viajaba fue detenido en un retén instalado entre Atoyac de Álvarez y Chilpancingo, en el contexto de la “guerra sucia” de los años setentas que se dio en nuestro país.

En su resolución, la Corte Interamericana señaló que el Estado Mexicano era responsable por la violación de los derechos a la libertad, integridad personal, personalidad jurídica y a la vida de Rosendo Radilla, a virtud de la desaparición forzada de que era víctima, realizada por agentes militares, así como de la violación de la integridad personal de sus familiares (por afectación psíquica y moral) motivada entre otras causas, porque la privación continua de la verdad sobre el destino de un desaparecido, constituía una forma de trato cruel e inhumano para los familiares cercanos⁹¹.

Dijo que “la verdad histórica” documentada en informes y recomendaciones de órganos como la Comisión Nacional de Derechos Humanos, no completaba o sustituía la obligación estatal de fijar la verdad mediante procesos judiciales, pues en el marco de los artículos 1.1, 8 y 25 de la Convención Americana, los familiares

⁸⁹ Por mayoría de votos.

⁹⁰ Con fundamento además en los artículos 62.3, 67 y 68 de la Convención Americana.

⁹¹ Lo que ya había considerado la Corte en el Caso Trujillo Oroza contra Bolivia, en la sentencia de *Reparaciones y Costas*, de fecha 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 114, entre otros.

de las víctimas tienen el derecho y los Estados la obligación, de que los hechos sean efectivamente investigados por las autoridades estatales y con ello, conocer la verdad de lo sucedido; que la investigación de la detención y posterior desaparición forzada de Rosendo Radilla no fue diligente ni asumida como un deber propio del Estado, ni dirigida eficazmente para la identificación, proceso y eventual sanción de todos los responsables, así como a ubicar el paradero de aquél, además de que se extendió la competencia del fuero castrense a delitos que no tenían conexión con él, vulnerando el derecho de los familiares a un juez natural, quienes además no dispusieron de un recurso que les permitiera impugnar el juzgamiento de esa detención y posterior desaparición forzada.

Y en ese contexto, estableció como medidas de reparación a cargo del Estado Mexicano: conducir eficaz y diligentemente la investigación y los procesos penales en trámite en relación con esos hechos, para determinar responsabilidades penales y aplicar efectivamente las sanciones y consecuencias que la ley previera; que fueran del conocimiento de la jurisdicción ordinaria, aplicando la ley vigente (por ser un crimen de ejecución permanente, perdurable mientras subsista el estado de desaparición forzada de la víctima), asegurando el pleno acceso y capacidad de actuar a los familiares en todas las etapas; que también “...como una medida de reparación del derecho a la verdad que tienen las víctimas...” debía continuar con su búsqueda efectiva y localización inmediata, o de sus restos mortales; debía verificar reformas constitucionales y legislativas en materia de jurisdicción militar y de adecuación del delito de desaparición forzada de personas e implementar programas de capacitación a operadores de justicia y educación en derechos humanos; publicar en el Diario Oficial de la Federación y otro de amplia circulación nacional, las partes pertinentes de la sentencia; realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional y actos de restablecimiento de la memoria respecto a la víctima; dar tratamiento psicológico a los familiares, y repararles los daños materiales e inmateriales que sufrieron.

c. Las comisiones de la verdad

Para los fines de este trabajo, considero pertinente hacer un breve análisis de las llamadas “comisiones de la verdad”, cuya labor indagatoria, según se adelantó

en párrafos que anteceden, es uno de los mecanismos extrajudiciales que con mayor frecuencia se ha utilizado para la búsqueda de la verdad; investigación que generalmente es desplegada respecto a un período del pasado, sobre sucesos ocurridos durante graves conflictos internos en un país que han generado atroces abusos por parte de las autoridades contra la dignidad humana que se traducen en graves violaciones a los derechos humanos⁹².

Su creación, generalmente se produce en momentos históricos de recuperación del Estado de Derecho, con el avenimiento de un régimen democrático o al producirse intervenciones internacionales que buscan apoyar procesos de paz y establecer premisas básicas para la convivencia y su objetivo es investigar los hechos, conocer las causas que los motivaron y establecer las responsabilidades de los involucrados; contexto que permite entender a las comisiones de la verdad como una medida de política pública destinada a resolver el tema de los crímenes del pasado y coloca a los derechos humanos como un elemento fundamental en el proceso democratizador de los regímenes precedidos por dictaduras o de gobiernos autoritarios⁹³.

Aunque su conformación presenta particularidades según el lugar donde se han integrado, pueden señalarse como sus características comunes y distintivas⁹⁴, las siguientes:

- Por lo general, son órganos públicos integrados por destacadas personalidades de la sociedad civil (incluidos miembros de las ONG de derechos humanos, dedicados a investigar violaciones a esos derechos ocurridas en el pasado en un solo país o subregión) cuyo perfil busca garantizar su independencia y competencia dada su calidad moral; integrantes que pueden ser sólo nacionales o bien extranjeros con prestigio internacional y cuya designación es resultado de un acto de las autoridades nacionales o de organismos internacionales, como la ONU, cuando interviene en un proceso de negociación entre un gobierno y la

⁹² Así lo sostiene Mattarollo, Rodolfo, en su trabajo "Las Comisiones de la Verdad", en *Verdad y Justicia Homenaje a Emilio F. Mignone*, San José C.R., 2001, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, MARS Editores, S.A., p. 129.

⁹³ Según precisa Valdéz, Patricia, en su ensayo "Las Comisiones de la Verdad. Introducción", en *ibídem*, pp. 123 a 125.

⁹⁴ Como lo destaca el propio Mattarollo, Rodolfo, en op. cit., nota 92, pp. 129 a 170.

oposición; debiendo destacar que algunos doctrinarios⁹⁵ consideran que la formación de comisiones nacionales en todo o en parte, contribuyen a estimular la asunción de responsabilidades y desarrollar la autonomía de decisiones en la construcción del Estado de Derecho y la lucha contra la impunidad, opinión con la que convengo, porque evidentemente encuentra mayor respaldo y credibilidad social la actuación de personas con reconocida calidad moral dentro del Estado donde ocurrió la violación de derechos fundamentales.

- No son organismos jurisdiccionales, por lo que no ejercen funciones propias del Poder Judicial ni tampoco desempeñan labores correspondientes al Ministerio Público, lo que implica no deban establecer la responsabilidad jurídica individual de autores, cómplices y encubridores de los hechos investigados ni la acusación de procesados ante los órganos jurisdiccionales; sin embargo sí deben respetar normas básicas del debido proceso legal en sus investigaciones, dada la forma en que se instauran, esto es, dentro de procesos de democratización de un país, lo que conduce a que por lo general su investigación se considere oficial e implique responsabilidad política y moral del Estado, con consecuencias concretas en el orden jurídico, tales como la reparación de los perjuicios causados a las víctimas y el surgimiento de la obligación estatal de investigar y juzgar a los autores, cómplices y encubridores ante los tribunales de justicia⁹⁶.

La principal crítica que han enfrentado estas “comisiones de investigación” como se adelantó, es la de que en el proceso que despliegan no apliquen las debidas garantías procesales, lo que motivó que el “Conjunto de Principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”, previeran lineamientos sobre cómo deben instaurarse y funcionar.

Así, el inciso B del Título II de ese documento determina:

Principio 6. Que su establecimiento, mandato y composición, debe basarse en consultas públicas requiriendo la opinión de las víctimas y los supervivientes y su objeto es, tomando en cuenta la dignidad de éstos y sus familias, garantizar el reconocimiento de partes de la verdad que antes se negaban.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 149.

⁹⁶ *Ibidem*, p.134.

Principio 7. Que deben establecerse mediante procedimientos que garanticen su independencia, imparcialidad y competencia, esto es, conforme a criterios que demuestren a la opinión pública la competencia de sus miembros en materia de derechos humanos, su imparcialidad e independencia, garantizada en particular por su inamovilidad durante su mandato, quienes además deben beneficiarse de los privilegios e inmunidades necesarios para su protección incluso cesada su misión, especialmente respecto a toda difamación o acción legal que pudiera intentarse en su contra por sus informes, haciendo esfuerzos porque en ellas exista una adecuada representación de mujeres y de grupos vulnerables.

Principio 8. Que para evitar conflictos de competencia, debe definirse que su fin no es reemplazar a la justicia penal, civil o administrativa; se les debe autorizar: solicitar asistencia de la fuerza pública para lograr comparecencias, efectuar visitas u obtener pruebas y poder dirigirse a un tribunal o adoptar medidas urgentes cuando consideren está amenazada la vida, salud o seguridad de una persona vinculada con la investigación o exista riesgo que se pierda una prueba; sus investigaciones deben referirse a todas las personas acusadas de presuntas violaciones de derechos humanos o del derecho humanitario (autores materiales o intelectuales y cómplices) incluyendo a los agentes del Estado, de grupos armados paraestatales o privados relacionados con aquél o de grupos no estatales beligerantes; sus investigaciones deben incluir todas las formas de violación de los derechos humanos y del derecho humanitario y prioritariamente, referirse a las constitutivas de delitos graves según el derecho internacional; y deberán tratar de preservar las pruebas en interés de la justicia, subrayando la importancia de esa preservación, aclarando desde el principio de sus trabajos, las condiciones de acceso a sus archivos (para impedir divulgación de información confidencial pero preservar el derecho del público a su consulta).

Principio 9.- Que antes de que la comisión identifique a los autores en su informe y dé a conocer su nombre públicamente, los interesados tendrán derecho a que aquélla trate de corroborar la información y a ser escuchados o por lo menos convocados, para exponer su versión de los hechos en una audiencia o incorporar al expediente un documento equivalente a su derecho de réplica.

Principio 10.- Que se deben adoptar medidas adecuadas para proteger la seguridad, bienestar físico y psicológico y cuando se solicite, la vida privada de víctimas y testigos, quienes sólo pueden ser llamados a declarar voluntariamente, debiendo estar los asistentes sociales y profesionales de atención de salud mental facultados para asistir a las víctimas durante y después de su declaración, debiendo el Estado asumir los gastos de quienes declaren; además de que se debe proteger la información que pueda identificar a testigos que declararon bajo promesa de confidencialidad, debiendo enterarse a víctimas y atestes de las normas que regularán la divulgación de la información que proporcionaron, pudiendo ser factible el anonimato en casos como el de delitos sexuales.

Principio 11. Que las comisiones deben disponer de medios financieros transparentes que impidan dudar de su independencia y de suficiente material y personal para que no se impugne su credibilidad.

Principio 12. Que el mandato de las comisiones debe contener disposiciones que las invite a formular recomendaciones en su informe final, sobre medidas legislativas y de otro tipo para luchar contra la impunidad, debiendo el Gobierno considerar esas recomendaciones. Y,

Principio 13. Por seguridad, para evitar se presione a testigos y miembros de la comisión, debe disponerse qué partes de la investigación deben ser confidenciales y en cambio, publicar y difundir íntegramente el informe final.

Luego, si las comisiones de verdad respetan estas normas básicas que hasta cierto punto garantizan un debido proceso, es factible considerar que con ello conseguirán mayor credibilidad en su actuación y en sus informes.

- Una finalidad de las comisiones de la verdad, es preservar la prueba de los hechos investigados (documentales, materiales y testimoniales), lo que incluye preservar archivos estatales y paraestatales para evitar su sustracción, destrucción o falsificación y salvaguardar la memoria histórica sobre tales eventos.

- Otra finalidad de esas comisiones, es establecer tanto la verdad individual, entendida como el conocimiento de lo ocurrido, de ser posible, en cada uno de los casos específicos de violación de derechos humanos suscitados en los eventos investigados; como la verdad global, que implica el análisis de las estructuras y

metodologías de represión ilegal y del contexto político, económico, social y cultural en que se cometieron las violaciones acaecidas, ilustrando ese análisis con pruebas relativas a los casos concretos.

Así, es toral para validar su labor, que el estudio de las víctimas no se limite a un enfoque cuantitativo, pues aunque las estadísticas importan para establecer tendencias y patrones de represión, también es básico recuperar la identidad de cada víctima, como parte de su derecho a la verdad y a la reparación⁹⁷.

- Objetivo fundamental de esas comisiones es erradicar la impunidad, sentando bases para garantizar los derechos a la justicia y a la reparación, a efecto de lograr la reconciliación nacional, mediante el conocimiento pleno de la verdad y su reconocimiento por el Estado y la sociedad; debiendo destacar que con respecto al derecho a la justicia, algunas han sido preparatorias de procesos judiciales y otras se han presentado como sustituto de la justicia⁹⁸; y en relación con el derecho a la reparación⁹⁹, sus recomendaciones han resultado esenciales para fijar las políticas administrativas estatales en esa materia.

- Sus informes deben ser claros, ajustarse a reglas de procedimiento y sustentarse en investigaciones, conclusiones y recomendaciones de calidad, profundas y rigurosas para darles credibilidad, dada la importancia histórica que adquieren aquéllos en procesos de transición democrática.

Así, por ejemplo, en situaciones donde la calidad de las víctimas hace altamente difícil establecer la verdad individual por falta incluso de registros (verbigracia tratándose de poblaciones campesinas y analfabetas) deben buscar establecer la verdad global, investigando casos individuales emblemáticos y descubrir la “lógica” del sistema represivo ilegal aplicado.

Por ello, buena parte del éxito de la investigación de las comisiones de la verdad se centra en la credibilidad que inspiran a la sociedad civil, pues al tenerla, les es más fácil acceder a pruebas que contribuyan a cumplir su misión.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 138.

⁹⁸ En casos en que se constituyeron antes o después de emitirse leyes de amnistía, como en Chile y El Salvador, supuesto que no es del todo deseable, si se toma en cuenta que el perdón es un acto privado que el Estado no puede otorgar a nombre de las víctimas.

⁹⁹ Que se analizó en el subinciso que antecede.

- Sus mandatos, entendidos como los instrumentos de su creación, generalmente son resultado de actos del ejecutivo, del legislativo o de un acuerdo entre gobierno y oposición, incluso auspiciada por organismos internacionales como la ONU y pueden ser generales (para investigar hechos constitutivos de violaciones a derechos fundamentales en un determinado lapso) o particulares (para investigar alguna forma específica de violación, como desapariciones forzadas, por ejemplo); y su duración se relaciona con sus objetivos, el universo de casos a estudiar y los medios disponibles.

- Por lo general, a fin de garantizar su independencia, objetividad e imparcialidad, sus miembros cuentan con inmunidad y con la posibilidad de solicitar informes, testimonios y adoptar medidas cautelares a favor de víctimas o testigos o para preservar pruebas.

Así, es necesario adopten reglas de procedimiento para guiar sus investigaciones y evaluar el material probatorio recabado, para lo cual es deseable elaboren un reglamento interno; procedimiento que en ocasiones, para preservar la seguridad de víctimas y testigos, conviene mantener en reserva temporalmente.

- Aunque no son organismos jurisdiccionales, generalmente se guían por estándares de prueba claros, para lograr conclusiones equitativas y convincentes, que con frecuencia son menos severos que los que rigen los procedimientos penales (en particular sobre el principio de presunción de inocencia).

- Si bien ha sido materia de debate si sus informes deben contener los nombres de los presuntos responsables de los abusos investigados, suscitado básicamente por su carácter no jurisdiccional, lo cierto es que en su gran mayoría se han citado esos nombres, partiendo de que no puede conocerse toda la verdad si aquéllos se omiten, lo que generaría impunidad.

Ese debate motivó que el principio 9 del proyecto de principios elaborado por Louis Joinet, como se dijo, previera garantías para las personas cuestionadas por una comisión de la verdad, consistentes en que ésta se encuentra autorizada a

divulgar sus nombres, siempre y cuando les asegure un conjunto de derechos basados en los principios que rigen un procedimiento contradictorio¹⁰⁰.

-Para desplegar su función, requieren del personal profesional necesario, que también cuente con calidad ética y profesional y con el perfil psicológico adecuado para hacer frente a las tensiones, hostigamiento e incluso situaciones de peligro a que se hallen expuestos, por lo que su reclutamiento debe ser cuidadoso. Y,

- Generalmente, sus conclusiones y recomendaciones conllevan la decisión de la sociedad de dar vuelta a una página de su historia, en momentos donde se aspira a instaurar una nueva etapa de construcción democrática de respeto y promoción de los derechos humanos, por lo que es importante que contengan no sólo la determinación de que se sigan o no acciones judiciales y políticas de reparación, sino que estimulen esa reforma democrática del Estado; pero resulta más importante que el Estado atienda y dé seguimiento a esas recomendaciones, para lo cual el propio informe puede prever la creación de un organismo al efecto o atribuirlo a un organismo nacional de protección de derechos humanos.

d. Ampliación de la noción del derecho a la verdad en el derecho internacional de los derechos humanos, su concepción actual y un pronunciamiento expreso sobre su vulneración por el Estado Mexicano, dentro del ámbito de la llamada “Guerra Sucia”

Una recapitulación de lo expuesto, denota que la Corte Interamericana ha recogido en su resoluciones la tendencia evolutiva internacional del derecho a la verdad, conforme a la cual, aunque inicialmente se le vinculó con la práctica de desapariciones forzadas y el derecho de los familiares a saber el destino de las personas desaparecidas y luego con el derecho de la sociedad a conocer la “verdad histórica” de lo acaecido; actualmente la jurisprudencia y doctrina internacionales han ampliado su noción, fundamento, contenido y alcance.

Así, en el ámbito internacional, el derecho a la verdad fue vinculando progresivamente con el deber de garantía que incumbe al Estado, frente a la violación de derechos humanos como el de protección de la ley, a un recurso e

¹⁰⁰ Que como se dijo, implica corroboren las informaciones recogidas y la persona sea escuchada o por lo menos convocada para plantear su versión de los hechos investigados.

investigación efectivos, a no ser sujeto de tortura o actos inhumanos, a la protección de la familia y en especial de los niños, a la información y a la reparación; por lo que ahora, implica conocer la verdad completa y total en relación con los hechos, sus circunstancias específicas, la identidad de los responsables y partícipes y sus motivaciones¹⁰¹, como verbigracia, conocer la suerte y paradero de la víctima o el derecho de los niños cuyos padres fueron víctimas de desaparición forzada, de conocer su verdadera identidad.

Ese derecho, como también se dijo, se considera actualmente inalienable, imprescriptible y autónomo, lo que lo distingue del derecho a la información, pues aunque estrechamente relacionados, son distintos, pues este último puede restringirse por determinados motivos con arreglo al derecho internacional, mientras el primero, precisamente por ser inalienable, no puede ser objeto de suspensión ni siquiera por disposiciones de amnistía o prescripción¹⁰².

Debiendo subrayar su estrecha vinculación con el derecho a la justicia, pues conocer la verdad requiere la acción de aquélla para saber las circunstancias en que se cometieron las graves violaciones de derechos humanos y la identidad y grado de participación y responsabilidad de los autores e implicados, lo que conlleva se determine su responsabilidad penal individual por parte de un tribunal.

Es en este contexto, que en fechas recientes, en el Informe del Grupo de Trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias contenido en el documento A/HRC/16/48, presentado ante la Asamblea General de la ONU el 26 de enero de 2011, se decidió aprobar como comentario general, que:

-El derecho a la verdad respecto a desapariciones forzadas estriba en conocer los progresos y resultados de su investigación, la suerte y paradero de los desaparecidos, las circunstancias de su desaparición y la identidad de los autores;

-Que ese derecho vinculado a desapariciones forzadas se distingue del derecho a la información, en particular, del relativo a los familiares o interesados

¹⁰¹ Según ya se dijo lo definió la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe no. 37/00, de 13 de abril de 2000, en el caso no. 11.48 *Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez (El Salvador)*, párr. 148 y 60.

¹⁰² Como se precisó, se sostuvo en el Estudio sobre el derecho a la verdad, contenido en el Informe de la oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, E/CN.4/2006/91, de 9 de enero de 2006, párr. 44.

legítimos o sus representantes o abogados a obtener información sobre la persona privada de la libertad, pues este derecho junto al hábeas corpus, más bien son instrumentos fundamentales para evitar las desapariciones forzadas.

-Que lo dispuesto en el párrafo cuatro del artículo 13 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 1992, donde al reconocer la obligación del Estado de investigar esos casos, señala que los resultados deben comunicarse a los interesados, salvo que se obstaculice la instrucción de la respectiva causa penal en curso, debe interpretarse restrictivamente, pues la denegación rotunda de información viola su derecho a la verdad, por lo que sólo puede restringirse en estricta proporción con el único fin legítimo, que es evitar poner en peligro la instrucción de esa causa penal; mientras que lo dispuesto en su párrafo seis, de que esa obligación estatal de investigación continúa mientras no se haya esclarecido la suerte y paradero de la persona desaparecida, demuestra su carácter continuado y que el derecho de sus familiares a conocer la verdad es absoluto, sin limitación ni suspensión.

-Que las principales obligaciones del Estado en relación con el derecho a la verdad son: investigar hasta que se esclarezca la suerte y paradero de la persona, comunicar los resultados a los interesados, facilitar el pleno acceso a los archivos y proporcionar protección plena a testigos, familiares, jueces y personas que participen en la investigación y en los casos de fallecimiento del desaparecido en que resulte imposible encontrar los restos, la obligación estatal es investigar hasta que pueda determinar, por presunción, su suerte o paradero.

-Que el derecho a la verdad sobre la suerte y paradero incluye, en caso de descubrirse que el desaparecido falleció, el derecho de la familia a recuperar sus restos y organizar su entierro conforme a sus tradiciones, religión o cultura; restos que deben identificarse sin margen de error, con la plena participación de la familia e informando abiertamente a la opinión pública; derecho que también se aplica a los niños nacidos durante la desaparición forzada de su madre y luego objeto de adopción, la cual debe analizarse para preservar el interés superior del niño.

-Que aunque el derecho a conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición no es absoluto pues algunos Estados han preferido ocultarla para

facilitar la reconciliación, existiendo controversia sobre si debe revelarse el nombre de los autores como consecuencia de ese derecho en procesos integrados por las “comisiones de verdad”, donde aquéllos no gozan de las garantías legales que normalmente se conceden a las personas en un proceso penal, en particular la de presunción de inocencia; lo cierto es que conforme al artículo 14 de tal Declaración, el Estado está obligado a procesar a los presuntos autores cuando las conclusiones de una investigación oficial lo justifiquen, por lo que las restricciones del derecho a la verdad no afectan el de las víctimas a que se haga justicia pues la decisión de no revelar el nombre de los autores en un proceso de verdad no obsta para su procesamiento.

-Que cuando las medidas legislativas de gracia son las únicas posibles para esclarecer la verdad y obtener la reconciliación en Estados donde ha habido violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos como resultado de un conflicto armado interno o de la represión política, las mismas sólo pueden imponerse cuando no estén implícitos delitos de lesa humanidad y luego de un genuino proceso de paz o negociaciones *bona fide* con las víctimas, que haya dado por resultado disculpas o expresiones de pesar del Estado o de los responsables y garantías para prevenir las desapariciones en el futuro;

-Que el derecho a la verdad implica la obligación estatal de dar acceso pleno a la información disponible para permitir la búsqueda de los desaparecidos, incluidos los archivos estatales que deben preservarse y ponerse a disposición del público. Y,

-Que ese derecho asegura la obligación estatal de proteger y dar la asistencia necesaria a víctimas, testigos y demás interesados; y como la búsqueda de la verdad suele tener como consecuencia que los autores y otras personas traten de evitar se revele, con amenazas e incluso agresiones a quienes investigan, el Estado también debe velar por la eficaz protección de los afectados, creando incluso un programa de protección de testigos.

Y es precisamente ese Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias perteneciente a la ONU, el que el 20 de diciembre de 2011 presentó a su Asamblea General un Informe sobre la misión que cubrió en

nuestro país, del 18 al 31 de marzo de ese mismo año, a invitación del gobierno, para conocer sus esfuerzos en el tratamiento de las desapariciones forzadas, examinar el estado de las investigaciones, las medidas adoptadas para prevenirlas, erradicarlas y combatir la impunidad, así como temas relativos a la verdad, la justicia y la reparación.

En dicho informe, luego de reconocer los esfuerzos realizados por México en materia de derechos humanos, incluyendo la lucha contra las desapariciones forzadas, se le conminó a seguir trabajando para lograr hacer efectivos los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación de todas las víctimas de desaparición forzada, y asimismo, formuló una serie de recomendaciones que abarcaban desde la prevención, investigación, sanción y reparación de las víctimas de desapariciones forzadas, hasta la protección de grupos en situación de especial vulnerabilidad; destacando las relativas a que se garantizara su inclusión como delito en los códigos penales de todas las entidades federativas, se armonizara su definición con lo establecido en los instrumentos internacionales de derechos humanos, se garantizara tanto la coordinación entre las autoridades responsables de la seguridad pública para prevenirlo e investigarlo adecuadamente, como la jurisdicción de los tribunales civiles en los asuntos relacionados con él, se estableciera un programa nacional de búsqueda de personas que contara con un protocolo de acción inmediata y se garantizara el derecho a la reparación integral a las víctimas de desaparición forzada.

Llama la atención, para lo que aquí interesa, que dicho grupo de trabajo dedicó apartados especiales al análisis de los derechos a la justicia, a la verdad y a la reparación en casos de desapariciones forzadas ocurridas en el contexto de la denominada “Guerra Sucia”, dentro del cual se dio el evento conocido como “El Halconazo”, materia de la solicitud de ejercicio de la facultad de investigación que aquí se examina, señalando que la impunidad, que afecta a todos los casos de desaparición forzada, era palpable en los perpetrados durante esa “Guerra Sucia”, pues sólo el 2.5% motivaron el inicio de averiguación previa, de éstos sólo 20 fueron consignados y en menos de la mitad se libró orden de aprehensión, pero no por el delito de desaparición forzada sino por el de privación ilegal de la libertad.

Luego, destacó que la Procuraduría General de la República informó que 49 averiguaciones previas seguían abiertas, pero ninguna autoridad había sido sentenciada ni detenida o estaba esperando ser juzgada por desaparición forzada, además de que esa instancia no aportó información específica sobre líneas de investigación o avances en esas indagatorias, la posibilidad de nuevas acusaciones o canales de comunicación con los familiares de los desaparecidos; y que algunas investigaciones se transfirieron al fuero militar, pese a que la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (A/RES/47/133)¹⁰³ prohíbe el uso de ese fuero para investigar y sancionar delitos de desaparición forzada, mientras que el Procurador General de Justicia Militar no informó sobre ningún caso de desaparición forzada perpetrado en ese período que resultara en condena para algún elemento militar.

En este punto, el citado grupo luego de celebrar el criterio judicial emitido por la Suprema Corte de Justicia en el caso Rosendo Radilla, relativo a una desaparición forzada presentada durante la “Guerra Sucia”, al considerar facilitaba la completa implementación de las sentencias de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, que coincidían con las recomendaciones de ese grupo de trabajo; a continuación destacó que muchas de las familias de los desaparecidos y sectores de la sociedad mexicana demandaban conocer la verdad sobre su suerte o paradero y no confiaban en el sistema de justicia, en los ministerios públicos, la policía y las fuerzas armadas, siendo la impunidad un patrón crónico y presente en esos casos, sin que se estuviesen realizando esfuerzos suficientes para determinar la suerte o paradero de los desaparecidos, sancionar a los responsables y garantizar el derecho a la verdad y la reparación.

Enseguida, destacó que México carecía de una política pública integral y marco legal para enfrentar el delito de desaparición forzada, es decir, que se ocupara de los aspectos de su prevención, investigación, sanción y reparación de las víctimas, incluyendo su búsqueda, identificación y exhumación de sus restos, ni contaba con una base de datos centralizada sobre personas desaparecidas y de acceso a la información de esos casos e incluso, el artículo 6 Constitucional que

¹⁰³ Ya citada en párrafos precedentes.

garantizaba ese derecho, estaba limitado por leyes secundarias, en particular respecto a información sobre el estado de averiguaciones previas.

Luego, indicó que la CNDH y la Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado (creada en el año 2001 por recomendación 26/2001 de la propia CNDH) se ocuparon de cuestiones relacionadas con la verdad sobre desapariciones forzadas ocurridas durante la “Guerra Sucia”; que la primera documentó 532 casos, señalando la responsabilidad del Estado mediante funcionarios públicos de diversas instancias gubernamentales que enlistó pero que no publicó, mientras que la Fiscalía Especial sólo investigó 797 casos, pese a que las organizaciones de la sociedad civil informaron había estimaciones de 1350 casos, pese a lo cual sólo dos personas fueron localizadas, fiscalía que fue la única vía abierta por el Estado para abordar la demanda de verdad y justicia por lo que algunas víctimas, familiares y organizaciones apoyaron su trabajo y le suministraron información y aunque tuvo algunos avances positivos “...no garantizó el derecho a la verdad y la justicia...”

Que esa fiscalía especial, cerrada en 2006 por órdenes del procurador, elaboró un borrador de informe titulado “Para que no vuelva a suceder”, cuya versión preliminar fue publicada en febrero de ese año por diversos medios nacionales e internacionales, donde se estableció la responsabilidad estatal en la comisión de graves violaciones a los derechos humanos durante la “Guerra Sucia”, y en noviembre siguiente se hizo público el informe final, el cual limitaba algunas conclusiones del borrador, mismo que nunca se aprobó por la PGR ni estaba disponible en ningún sitio oficial de Internet, mientras que pese a que en el acuerdo de su cierre se ordenó que la información que recabó se almacenara en el Instituto Nacional de Ciencias Penales, esa institución dijo no contar con tales expedientes, y aunque la PGR informó tener copia de ellos y que los originales se remitieron al Archivo General de la Nación, organizaciones de la sociedad civil informaron no tener acceso a ellos al desconocerse dónde estaban almacenados.

Y a continuación, en dicho Informe luego de reconocer que toda víctima de un acto de desaparición forzada y sus familiares tienen derecho a una reparación integral que incluya indemnización, satisfacción, restitución, rehabilitación y

garantías de no repetición¹⁰⁴, precisó que en 2001 en México se creó el Comité Interdisciplinario para la Reparación del Daño a Víctimas u Ofendidos por Violaciones a Derechos Humanos de Individuos Vinculados a Movimientos Sociales y Políticos en la Década de los Sesenta, Setenta y Ochenta y celebró que la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión incluyera en el presupuesto de 2011, por primera vez, una partida destinada a la reparación de las víctimas de la “Guerra Sucia” y para dar cumplimiento a las sentencias de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos.

Pero enseguida, refirió:

- Que ese comité interdisciplinario sólo se había reunido seis veces, sin establecer lineamientos para garantizar la reparación, ni la había brindado a ninguna víctima, además de que los casos que recibirían esa reparación se limitaría a los 275 documentados por la CNDH en su recomendación 26/2001, además de que no existía un programa para ampliar esa reparación a otras víctimas de esa guerra o de casos ajenos a ella. Y,

- Que la reparación civil o administrativa en casos de desaparición forzada eran raros o inexistentes, pues aunque la obligación del Estado de reparar daños y el derecho a la compensación se incluían en el artículo 113 Constitucional, ese grupo no conoció de ninguna resolución que la garantizara a los familiares; mientras que en materia penal, la posibilidad de recibir una compensación como complemento de una sentencia condenatoria es raramente implementada, destacando que la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011 incluía el derecho a la reparación de las víctimas de violaciones a esos derechos y requería la adopción de una ley secundaria.

Finalmente, entre las recomendaciones, en torno a las desapariciones forzadas ocurridas durante la “Guerra Sucia” precisó, entre otras:

-En relación con el derecho a la justicia y a la protección judicial, se estableciera “...un mecanismo efectivo para la continuidad de las investigaciones de desapariciones forzadas cometidas...” durante la misma.

¹⁰⁴ En términos del artículo 19 de la “Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas” (A/RES/47/133).

- Respecto al derecho a la verdad, se implementara un programa nacional de búsqueda de personas que contara con un protocolo de acción inmediata que incluyera, entre otras cosas, implementar su búsqueda ex officio con plena independencia presupuestal y operativa; así como que se difundiera el informe de la Fiscalía Especial aludida, se esclareciera la ubicación de todos los documentos que recibió, se sistematizaran y se garantizara su pleno acceso al público; se transfirieran los archivos militares respectivos al Archivo General de la Nación, también garantizando el libre acceso del público; y se desvelaran los nombres de las personas que participaron en actos de desaparición forzada, conforme a la información que tenía la CNDH atenta su Recomendación 26/200. Y,

-Respecto al derecho a la reparación, señaló recomendaba garantizar el derecho a la reparación integral de las víctimas de desaparición forzada, de manera proporcional a la gravedad de la violación y al sufrimiento de la víctima y su familia, incluyendo de ser posible, la restitución, así como asistencia médica, psicosocial, la satisfacción, la indemnización y las garantías de no repetición.

e. Balance de la actuación de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver este caso, atento el contexto internacional en torno al derecho a la verdad

El panorama antes dado, que evidencia la envergadura que dentro del derecho internacional de los derechos humanos tiene en la actualidad el derecho a la verdad, aunado a la situación política y social que vivía nuestro país en el momento en que al Alto Tribunal correspondió conocer de la petición de ejercicio de la facultad de investigación en este caso, conocido como “El Halconazo”, permite sostener que el Pleno perdió la oportunidad histórica de dar un verdadero sentido y determinar, de una vez por todas, la naturaleza jurídica de dicha facultad, dándole la connotación de un efectivo instrumento jurídico *sui generis*, protector de los derechos humanos en nuestro país, entre ellos, el derecho a la verdad, tanto en favor de las víctimas de violación de aquellos derechos y sus familiares, como de la sociedad mexicana en general, pero además como un instrumento de consolidación de nuestro incipiente estado democrático.

Es evidente, como destaca el dictamen del Ministro Góngora Pimentel, que en la época en que se presentó la solicitud de ejercicio de la facultad de investigación, había quedado atrás el régimen del presidencialismo puro que mantuvo en el poder al PRI a lo largo de setenta años, época durante la cual se desarrollaron los eventos represivos y violatorios de los derechos humanos que se pedía a la Corte indagara, lo que podía considerarse desvinculaba a los Ministros de presiones políticas y garantizaba de modo absoluto su autonomía e imparcialidad en su conocimiento, pues si bien en su mayoría fueron electos durante la presidencia de Ernesto Zedillo, abanderado del PRI, en ese momento el ejecutivo federal estaba a cargo del primer candidato de oposición electo después del largo régimen priista, el cual había desplegado actuaciones que denotaban voluntad política para que se conociera la verdad sobre tales hechos que incluso en la actualidad, resultan una cuenta sin saldar en el pasado histórico de México.

En mi opinión había una aparente voluntad política de conocer qué pasó durante esos hechos, pues no sólo se inició una averiguación por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, donde se documentaron 532 casos que señalaban la responsabilidad estatal, mediante actos de diversos funcionarios públicos, sino además su recomendación 26/2001, motivó que el Ejecutivo Federal, por acuerdo publicado ese mismo año¹⁰⁵ creara la Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado, cuya razón de ser fue investigar la verdad sobre delitos perpetrados durante la “Guerra Sucia”, entre los que se encontraban los acaecidos durante “El Halconazo”, respecto de los cuales en julio de 2004, el agente del Ministerio Público de la Federación, adscrito a esa Fiscalía ejerció acción penal contra diversos funcionarios que se encontraban al frente de los órganos de gobierno que suscitaron los eventos en que se produjeron, entre ellos el entonces Presidente de la República y el Secretario de Gobernación, como probables responsables de la comisión del delito de genocidio¹⁰⁶, lo que podía considerarse garantizaba que los Ministros no se enfrentaran a presiones o embates políticos por la decisión que adoptaran.

¹⁰⁵ En el Diario Oficial de la Federación de 27 de noviembre de 2001.

¹⁰⁶ Ver referencia nota 36.

Pero además, el dictamen del Ministro Ponente, aunque no profundo en cuanto al estudio de los instrumentos y resoluciones emitidas dentro del derecho internacional que estaban construyendo la concepción del derecho a la verdad como autónomo e independiente de otros derechos humanos (pues se limitó a citar unos cuantos antecedentes¹⁰⁷), sí contenía la referencia a parte de sus principios fundamentales, como el de que constituía un derecho tanto de las víctimas y sus deudos como de la sociedad, determinando la responsabilidad histórica de sus autores, así como que la demostración de la violación a otros derechos humanos, obligaba al Estado a tomar una serie de medidas de reparación, como las relativas a esclarecer los hechos en que se suscitaron, garantías de no repetición, así como la reparación de violaciones a las víctimas y familiares al darles un recurso efectivo para conocer la verdad.

Así, dicho dictamen daba pauta para por lo menos suscitar interés jurídico en los miembros del Pleno de la Corte, a efecto de indagar la trascendencia que el derecho a la verdad podría tener en cuanto a la naturaleza de la facultad de investigación en el caso concreto que se les planteó, pues en el momento en que se presentó (abril de 2006), según se destacó en subincisos anteriores, había no sólo tratados internacionales ratificados por México que lo contemplaban y una serie de instrumentos internacionales, sobre todo emitidos por la ONU¹⁰⁸, que lo delimitaban con sólido fundamento jurídico y claridad, sino además había criterios contenidos en diversas sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde se analizaba su naturaleza jurídica, su estrecha vinculación con la violación de diversos derechos humanos y sus formas de reparación por parte del Estado que resultase responsable de ellas¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Como se destacó por diversos participantes en el Seminario de Análisis de Casos Relevantes, coordinado por los Doctores Francisco A. Ibarra Palafox y Carlos F. Natarén Nandayapa, llevado a cabo en el mes de septiembre de 2008 en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en el cual se analizó la resolución de la Corte en este caso, que se contiene en el documento "Suprema Corte de Justicia de la Nación. Facultad de investigación 1/2006 (AI 1/2005) Caso Halconazo". *Documentos de Trabajo*. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008.

¹⁰⁸ Como el *Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad* (emitido en 1997), su actualización (verificada en 2005) y el *Estudio sobre el derecho a la verdad*, presentado como Informe por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

¹⁰⁹ Como la dictada el 29 de agosto de 2002, al fijar las reparaciones que resultaban a Venezuela por la sentencia condenatoria en su contra el 11 de noviembre de 1999, en el Caso Caracazo.

Incluso, en esa etapa histórica había ya amplia experiencia internacional en la implementación en diversos Estados, de las llamadas “comisiones de la verdad”, después de períodos represivos, con el fin de conseguir la reconciliación nacional mediante la búsqueda de la verdad respecto a eventos del pasado histórico donde se atribuía a funcionarios estatales actos violatorios de derechos humanos, para no sólo salvaguardar los derechos de justicia y reparación, sino superar esas etapas socialmente lacerantes y consolidar democracias incipientes.

Sin embargo, desde mi punto de vista, la falta de análisis de esos instrumentos y criterios internacionales y el no contemplar por lo menos la posibilidad de equiparar los objetivos y fines de la facultad de investigación que constitucionalmente tenía asignada el Alto Tribunal, con los que en otros países o regiones se habían encomendado a las “comisiones de la verdad” (que pareciera coincidían en buena medida con los que Venustiano Carranza perseguía al anexar al texto constitucional la citada facultad indagatoria), e incluso servirse de los principios y parámetros que dentro del derecho internacional se habían fijado para validar su labor indagatoria y sus conclusiones; propició que las razones que la mayoría en el Pleno dio para sustentar el no ejercicio de la facultad de investigación que se analiza, que se limitaron a retomar los parámetros que al respecto habían fijado en los precedentes con que contaban, resultaran insostenibles en el contexto de ese derecho internacional, por desatender e incluso contrariar la evolución que dentro del ámbito de los derechos humanos estaba teniendo el derecho a la verdad, como a continuación se pone de relieve.

La mayoría en el Pleno, sustentándose en la visión restringida que le proporcionaban los parámetros de procedencia de ejercicio de su facultad indagatoria que había fijado en otros asuntos (en particular en el caso Aguas Blancas) sostuvo como argumentos medulares para no ejercitarla en el caso conocido como “El Halconazo”, los relativos a que su fundamento constitucional era salvaguardar el Estado de Derecho y su ejercicio buscaba mantener el orden público, por lo que al no versar ese caso sobre una situación actual, ningún fin práctico tenía indagar eventos acaecidos más de 34 años antes, pues los peligros que representaron habían desaparecido y, por ende, no existía el estado de

inseguridad social que provocaron, además de que las autoridades que los produjeron ya no eran servidores públicos y los poderes ejecutivo y judicial, a través de las instancias competentes, habían verificado las investigaciones y actuaciones judiciales necesarias para esclarecer y buscar la verdad histórica y jurídica; argumentos que resultan insostenibles en el contexto del derecho internacional de los derechos humanos, porque con ellos se desconocieron instrumentos internacionales y resoluciones emitidas por tribunales también de índole internacional, en los que ya en esos momentos se reconocían los alcances del derecho a la verdad y las obligaciones que generaba a cargo del Estado.

En efecto, si como se dijo, internacionalmente se ha sostenido que la obligación estatal surgida en torno al derecho a la verdad por violación de derechos humanos de los que resulta responsable, implica establecer esa verdad mediante procesos judiciales efectivos, que conlleva que los eventos que motivaron esas violaciones sean efectivamente investigados por las autoridades estatales, dando plena participación en ellos a los familiares de las víctimas y esa circunstancia no podía tenerse por satisfecha en relación con los eventos ocurridos durante “El Halconazo”, pues aunque se integró un procedimiento penal, el juez de distrito declaró extinta la acción y sobreseyó la causa y apelado por dos Agentes del Ministerio Público (el representante del Procurador y el adscrito al juzgado) habiendo correspondido a la Primera Sala de la Corte conocer del primer recurso al ejercitar su facultad de atracción, resolvió no era aplicable la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa humanidad, dada la garantía de irretroactividad prevista en el artículo 14 Constitucional y en el que conoció la titular de un Tribunal Unitario, se reclasificó el delito (considerando se configuraba homicidio y no genocidio).

Es evidente que no podía considerarse que esos procesos penales satisficieran la obligación estatal surgida del derecho a la verdad de garantizar una investigación efectiva y menos aún que se haya conseguido mediante ellos la sanción a los responsables, pues no sólo se declaró extinta la acción penal sino además, en ninguno de esos procesos (como destacó el Ministro Cossío en su voto particular) se abordó de manera exhaustiva la existencia de otros probables

hechos ilícitos, como los relativos a la desaparición forzada de personas a manos de funcionarios públicos, figura que según se puso de relieve con antelación, dentro del derecho internacional de los derechos humanos y en particular dentro de las resoluciones emitidas por la Corte Interamericana se ha concebido como una violación continuada o permanente hasta en tanto no se localice a las víctimas, siendo del dominio público que aún a la fecha, muchos familiares siguen buscando a sus seres queridos desaparecidos durante esos acontecimientos, por lo que esa acción no podría de ningún modo considerarse prescrita.

Pero además (como también subrayó el Ministro Cossío) la propia Primera Sala de la Corte había considerado que el cómputo de la prescripción respecto a los diversos ilícitos por los que se ejercitó acción penal, se había interrumpido para el Presidente de la República y el Secretario de Gobernación mientras desempeñaron sus cargos, por lo que esa figura en relación con ellos aún no se configuraba; circunstancias que impiden considerar válida la afirmación de la mayoría del Pleno de que el estado de “inseguridad jurídica” que provocaron esos eventos había desaparecido por el tiempo transcurrido, si se toma en cuenta que no se había ejercitado en su integridad la acción penal por todos y cada uno de los probables ilícitos que se pudieron haber configurado y en consecuencia, menos aún pudieron haberse fincado responsabilidades a quienes los perpetraron o participaron en ellos como autores intelectuales, entre los que destacaban quienes se desempeñaban como jefe del Ejecutivo y Secretario de Gobernación.

En este contexto, tampoco puede considerarse que con tales procedimientos se conoció la “verdad histórica”, pues en ellos únicamente se analizaron las pruebas desahogadas desde la perspectiva jurídica, pero nunca se buscó la verdad individual ni la global de los hechos violatorios de derechos humanos; por lo que al no estimarlo así la mayoría del Pleno desconoció:

- Que el derecho a la verdad en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, entraña tener conocimiento pleno y completo de los actos que se produjeron, las personas que participaron y las circunstancias específicas, en particular de las violaciones perpetradas y su motivación, que implica la búsqueda no sólo del conocimiento integral, en la medida de lo posible, de todos y cada uno

de los casos específicos presentados, sino el análisis de las estructuras y metodologías del actuar oficial ilegal en que se dieron y del contexto económico, social y cultural en que se cometieron.

- Que tal derecho, por ser independiente y fundamental de la persona, no debe restringirse; y por ser inalienable y estar estrechamente relacionado con otros que no admiten suspensión, tampoco puede suspenderse, por lo que las amnistías, medidas análogas y restricciones del derecho a solicitar información no deben utilizarse para limitarlo, denegarlo o perjudicarlo, al estar estrechamente vinculado con la obligación de los Estados de combatir y erradicar la impunidad.

-Que los tribunales penales internacionales y nacionales, las comisiones de la verdad y de investigación, las instituciones nacionales de derechos humanos y otros órganos y procedimientos administrativos pueden constituir un importante medio para garantizar el derecho a la verdad.

-Que el derecho a la verdad es individual y colectivo, pues además de que toda víctima tiene derecho a conocer la verdad sobre las violaciones que le afectan, también debe hacerse del conocimiento de la sociedad, como salvaguarda fundamental contra su repetición; que es deber estatal recordar, pues es patrimonio de todo pueblo conocer la historia de su opresión y por tanto, debe preservarse mediante medidas adecuadas, como resguardar los archivos y pruebas relativas a violaciones de los derechos humanos, para facilitar su conocimiento, con el objeto de que se conserven en la memoria colectiva. Y,

-Que con independencia de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible de conocer la verdad sobre las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, sobre la suerte que corrió la víctima, siendo que en el caso de “El Halconazo”, hubo diversas desapariciones forzadas, sin que a la fecha se haya esclarecido el paradero de las víctimas.

Debiendo finalmente decir que con independencia de las objeciones anteriores, aún en el supuesto de que se conviniera con los integrantes de la mayoría del Pleno del Alto Tribunal, de que en el ámbito penal ya se habían verificado las investigaciones y actuaciones judiciales para esclarecer y buscar la

verdad histórica y jurídica; lo cierto es que la circunstancia de que después de ellas continuaran incluso a la fecha, los reclamos sociales de esclarecimiento de esos eventos, debieron convencerlos de ejercer la facultad de investigación, incluso posicionándose como una “comisión de la verdad”, ya que la experiencia internacional evidenciaba que en los casos en que, incluso por leyes de amnistía, ya no era posible juzgar penalmente a quienes como autoridades habían vulnerado de manera grave derechos humanos, de cualquier modo la verdad histórica proporcionada por un organismo con calidad moral para emitirlo, era un elemento importante como medida de reparación y para contribuir a la reconciliación nacional, ayudando a la sociedad a superar heridas del pasado, a efecto de consolidar el naciente régimen democrático.

Esto es, si las instancias procesales penales no habían logrado satisfacer el derecho a la verdad no sólo de víctimas y familiares sino de la sociedad mexicana en su integridad y consideraban que la facultad indagatoria y, en general, su ámbito competencial no los autorizaba a desconocer lo jurídicamente resuelto en esos procedimientos penales, por lo menos pudieron acudir a la experiencia internacional y otorgar una función práctica a la facultad de investigación equiparándola a la inherente a un organismo que contribuyera a dar a conocer la verdad histórica de lo acaecido durante “El Halconazo”, para salvaguardar la memoria histórica nacional, como garantía de no repetición y de reparación.

Así, puede concluirse que al determinar no ejercitar su facultad indagatoria en este caso, la mayoría del Pleno del Alto Tribunal desconoció:

- En principio, que el derecho a la verdad en el ámbito internacional de los derechos humanos, en los términos en que se había obligado el Estado Mexicano al firmar los instrumentos internacionales que lo contemplaban, implicaba tener un conocimiento pleno y completo de los actos violatorios de derechos humanos que se produjeron, las personas que participaron y las circunstancias específicas en que se dieron, para salvaguardar el derecho a la justicia y a la reparación de las violaciones a favor de las víctimas y de sus familiares, sin que pudiera justificar su no análisis el hecho de que *los peligros que representaron hubiesen desaparecido*, pues de cualquier modo, no estaba demostrado hubiesen sido satisfechos los

derechos de justicia y reparación respecto a los eventos en que se atribuía a un régimen autoritario del pasado, la vulneración de diversos derechos humanos, algunos de tracto sucesivo, como el de desaparición forzada, lo que implicaba que tampoco pudiera considerarse salvaguardado el derecho a la verdad. Y,

- Que el derecho a la verdad no correspondía sólo a las víctimas y a sus familiares, sino también a la sociedad, pues uno de sus objetivos es evitar se repitan eventos en que se violaron de manera grave derechos humanos, principalmente por un aparato estatal represor, al conservarlos en la memoria histórica nacional; esto es, el derecho a la verdad reconocido a la sociedad, busca erradicar la impunidad, sentando bases para garantizar los derechos a la justicia y a la reparación, a efecto de lograr la reconciliación nacional, mediante el conocimiento pleno de la verdad y su aceptación por el Estado y la sociedad.

Así, no podía encontrar justificación el no ejercicio de la facultad indagatoria en el caso, porque fuesen eventos acaecidos en el pasado, durante un régimen autoritario que ya no gobernaba; pues por el contrario, ese hecho más bien contribuía a justificar su ejercicio, dado que la experiencia internacional demuestra que es precisamente en momentos históricos de recuperación del Estado de derecho, con el avenimiento de un régimen democrático, que se implementan políticas públicas (como establecer “Comisiones de la Verdad”) destinadas a resolver el tema de los crímenes del pasado, ubicando a los derechos humanos como elemento toral en el proceso democratizador.

Proceso democratizador que se estaba gestando en nuestro país y exigía se sentaran bases para conocer la verdad respecto a este caso vinculado con la “Guerra Sucia” que vivió nuestro país, pues es un hecho conocido que la sociedad mexicana a la fecha, continúa exigiendo se determine históricamente la responsabilidad de quienes desde el Estado, propiciaron y ocasionaron tales eventos; para lo cual la facultad indagatoria de la Corte hubiese sido una herramienta útil si atendiendo a la experiencia internacional, se le hubiese equiparado, en cuanto a objetivos y fines, a las “Comisiones de la Verdad”.

- Y finalmente, que incluso en países donde se habían promulgado leyes de amnistía se habían instaurado “Comisiones de la Verdad”, con la intención de

consolidar los regímenes democráticos mediante la reconciliación nacional, luego de regímenes represivos, al considerarse que en ese supuesto, si bien en relación con el derecho a la justicia las actividades indagatorias desplegadas por ellas no podían considerarse preparatorias de procesos judiciales, sí podían presentarse como sustituto de ese derecho (aunque no el más deseable), pues aún cuando se considerara que los autores de los crímenes cometidos estaban amnistiados, por lo que no podían ser juzgados penalmente, por lo menos el juicio moral de su actuación derivado de conocer la verdad histórica de lo acaecido, incidiría en ese aspecto del derecho a la reparación de las víctimas y de la sociedad.

Debiendo destacar aquí, que considero corrobora la afirmación de que el derecho a la verdad no estaba satisfecho respecto al evento conocido como el “Halconazo”, suscitado dentro de la “Guerra Sucia” que se presentó en nuestro país en la década de los años setentas, el contenido del informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias de la ONU, rendido en torno a su misión en México y a que se hizo mención en el subinciso que antecede¹¹⁰, pues como se señaló, en él se estableció que la impunidad afectaba a todos los casos de desaparición forzada suscitados en ese período¹¹¹, que muchas familias de los desaparecidos y sectores de la sociedad mexicana demandaban conocer la verdad sobre su suerte o paradero y no confiaban en el sistema de justicia, en los ministerios públicos, la policía y las fuerzas armadas, siendo la impunidad patrón crónico y presente en esos casos, sin que las autoridades competentes estuviesen realizando esfuerzos suficientes para determinar la suerte o paradero de los desaparecidos, sancionar a los responsables y garantizar el

¹¹⁰ Que como se dijo presentó el 20 de diciembre de 2011 a la Asamblea General, sobre la misión que cubrieron en nuestro país a invitación del propio gobierno, del 18 al 31 de marzo de ese año, para conocer los esfuerzos de México en el tratamiento de las desapariciones forzadas, examinar el estado de las investigaciones, las medidas adoptadas para prevenirlas, erradicarlas y combatir la impunidad, así como temas relativos a la verdad, la justicia y la reparación,

¹¹¹ Pues sólo el 2.5% de los casos motivaron inicio de averiguación previa, de éstos sólo 20 fueron consignados y en menos de la mitad se libró orden de aprehensión, pero no por el delito de desaparición forzada sino por el de privación ilegal de la libertad; ninguna autoridad fue sentenciada ni detenida o esperaba ser juzgada por desaparición forzada y algunas indagatorias se transfirieron al fuero militar, pese a que la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (A/RES/47/133)¹¹¹ prohíbe el uso de ese fuero, además de que el Procurador General de Justicia Militar no informó sobre ningún caso de desaparición forzada perpetrado en ese período que resultara en condena para algún elemento militar.

derecho a la verdad y la reparación¹¹² y entre otras recomendaciones, precisó que en respeto al derecho a la justicia y a la protección judicial, debía establecerse “...un mecanismo efectivo para la continuidad de las investigaciones de desapariciones forzadas...” y que una medida de reparación debía consistir en que el Estado proporcionara garantías de no repetición.

Así, cabe recordar que precisamente en relación con uno de los casos de desaparición forzada suscitados durante esa “Guerra Sucia”, del que fue víctima el señor Rosendo Radilla Pacheco, la Corte Interamericana¹¹³ atribuyó al Estado Mexicano no haber sido diligente en su investigación, proceso y eventual sanción de los responsables, ni en la ubicación de su paradero, impidiendo a sus familiares acceder a un juez del fuero común y disponer de un recurso efectivo, fijándole como medidas de reparación, entre otras, conducir eficaz y diligentemente la respectiva investigación y los procesos penales en trámite, para determinar responsabilidades penales y aplicar efectivamente las sanciones y consecuencias que la ley previera; que fueran del conocimiento de la jurisdicción ordinaria, aplicando la ley vigente (por ser un crimen de ejecución permanente, perdurable mientras subsista el estado de desaparición forzada de la víctima), asegurando el pleno acceso y capacidad de actuar a los familiares en todas las etapas; que también “...como una medida de reparación del derecho a la verdad que tienen las víctimas...” debía continuar con su búsqueda efectiva y localización inmediata o de sus restos mortales, así como publicar en el Diario Oficial de la Federación y otro de amplia circulación nacional, las partes pertinentes de la sentencia, realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad internacional y actos de restablecimiento de la memoria respecto a la víctima.

Por las razones expuestas, es que considero que la mayoría del Pleno de la Corte desaprovechó la posibilidad que históricamente se le presentó, para

¹¹² Destacando que aunque la CNDH y la Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado atendieron cuestiones relacionadas con la verdad sobre desapariciones forzadas ocurridas durante la “Guerra Sucia”; la primera aunque documentó 532 casos y señaló la responsabilidad del Estado mediante funcionarios públicos de diversas instancias gubernamentales de cuyos nombres elaboró una lista, lo cierto es que no la publicó y la citada Fiscalía sólo investigó 797 casos, pese a que las organizaciones de la sociedad civil informaron que había cerca de 1350 casos y sólo dos personas fueron localizadas, fiscalía que aunque tuvo algunos avances positivos “...no garantizó el derecho a la verdad y la justicia...” y su informe final jamás fue publicado.

¹¹³ Emitida, como se dijo, con fecha 27 de noviembre de 2009.

delimitar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria *sui generis* con que contaba, como un efectivo instrumento protector de derechos humanos en nuestro país, mediante la salvaguarda del derecho a la verdad, a favor de las víctimas y de sus familiares, así como de la sociedad mexicana en general.

Ello, pues inadvertiendo que el derecho es dinámico, por lo que los juzgadores deben estar abiertos a los cambios que plantea, sobre todo en aspectos que inciden en la protección de los derechos humanos, los Ministros decidieron acoger los parámetros rígidos y restringidos que habían establecido, para determinar en este caso el no ejercicio de su facultad de investigación, soslayando la relevancia que en el ámbito internacional estaba cobrando el derecho a la verdad como garante de todos los demás, que incluso motivó que en distintos países y regiones se instauraran las llamadas “comisiones de la verdad”, cuyos fines coincidían con los que Venustiano Carranza perseguía al anexar al texto constitucional la facultad indagatoria, según se puso de relieve en el Capítulo Segundo y a cuya labor entonces era factible equipararla, lo que les hubiese permitido además, servirse de los principios que para validar la labor de investigación desplegada por esas comisiones, diversas instituciones y personas¹¹⁴ con amplia experiencia en el tema, ya habían fijado dentro del derecho internacional, lo que hubiese abonado a enriquecer y acotar los alcances de esa trascendental facultad de investigación, convirtiéndola además en auténtico instrumento de consolidación de nuestra democracia.

5. Expedientes Varios 329/2006 y Solicitud 2/2006 (Caso Puebla)

Estos asuntos, conformaron el caso donde se atribuyó al entonces gobernador del Estado de Puebla, haber acordado con un empresario la detención ilegal de una periodista porque ésta citó al segundo en un libro sobre la pederastia en México, incurriendo en grave violación de garantías individuales.

A. Expediente Varios 329/2006

En febrero de 2006, el vicepresidente de la Mesa Directiva del Senado de la República y la Presidenta y Secretaria de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, hicieron del conocimiento de la Corte los Puntos de Acuerdo tomados

¹¹⁴ Como Joillet y la ONU.

en esos órganos, para que, señaló el primero, se investigaran “...a plenitud los hechos deliberados a fin de destacar la posible violación de garantías individuales...” hechos en los que, refirieron las segundas, “...pudieran estar involucrados el Gobernador Constitucional del Estado de Puebla, la Procuradora General de Justicia de dicha entidad, así como la Juez de la causa...”

El Presidente de la Corte, refirió no se acompañaban a esas peticiones medios probatorios idóneos y siendo tal facultad extraordinaria y discrecional, aún a petición de parte legítima, por lo que sólo debía ejercerse “...cuando a su prudente arbitrio el interés nacional reclame su imperiosa intervención, dada la trascendencia que implican determinados hechos y su vinculación con las condiciones imperantes en una época y lugar determinado y, que al revestir características singulares, podría ponerse en riesgo la situación general de la Nación, lo que en principio, no parece derivarse de los escritos en que se formula la petición...” al no existir procedimiento para instruir la, concedía diez días hábiles a las solicitantes, para que exhibieran esas pruebas.

B. Expediente Solicitud 2/2006

En marzo siguiente, la representante de la Cámara de Diputados desahogó el requerimiento, refiriendo que en los últimos días los medios de comunicación habían difundido información que había captado la opinión pública nacional, sobre la ilegal detención de una periodista, por la supuesta denuncia que en su contra interpuso un empresario, lo que había generado desconfianza en la impartición de justicia, por estimarse no se había aplicado la Constitución sino la normatividad, de acuerdo a los intereses de un pequeño grupo de personas.

Que era del conocimiento público que esa periodista, publicó un libro sobre pornografía infantil mencionando a personajes de la vida pública, entre ellos al citado empresario quien inconforme, le presentó denuncia penal en el Estado de Puebla y la Agente del Ministerio Público que conoció, consignó por los delitos de calumnias y difamación, instaurándose el proceso penal en un juzgado penal de esa entidad, cuya titular giró oficio al Director de la Policía Judicial estatal para que elementos de esa corporación detuvieran y presentaran a la periodista, lo que acaeció el 16 de diciembre de 2005 en Cancún, Quintana Roo, trasladándola por

carretera y negándole la acompañaran los escoltas que le había asignado la Agencia Federal de Investigaciones y un abogado, siendo puesta a disposición el día siguiente; y luego, el Tribunal de Alzada reclasificó los hechos y ordenó se le procesara sólo por el delito de “Difamación” no considerado grave, lo que le permitió obtener la libertad provisional tras pagar una fianza; siendo el 20 de enero de 2006, que la periodista consiguió que el proceso se tramitara ante un juez de Quintana Roo, por ser donde vivía y ejercía su oficio.

Que el 14 de febrero, un periódico de circulación nacional informó del depósito anónimo en sus instalaciones, de grabaciones de conversaciones telefónicas realizadas por el empresario aludido, algunas con el Gobernador de Puebla, respecto a la detención de la periodista, donde aquél agradecía al segundo su participación, que se difundieron en varios noticieros; y el que se advirtiera de esa información que pudieron haber intervenido servidores públicos,¹¹⁵ originó en los gobernados temor, desconfianza, falta de credibilidad en el Estado, en la libertad de expresión y en la imparcial impartición de justicia y la opinión de que *“...se había creado una red de opulencia en el poder que pueden hacer y deshacer a su libre albedrío, violentando flagrantemente los derechos subjetivos de los gobernados..., que los servidores públicos a quienes la propia Constitución les impone el deber de cumplir y hacer cumplir las leyes que emanan de la misma, con una sola llamada telefónica deciden cómo...y en qué medida deben aplicarse las leyes a conveniencia de la gente con poder económico...”*, lo que evidenciaba que tales eventos afectaron no sólo a la periodista sino a todos los gobernados por parecer *“...que las instituciones encargadas de la procuración de justicia se encuentran sometidas a los intereses de la delincuencia organizada y como consecuencia..., la sociedad no se encuentra en seguridad material, social, política y jurídica, pues las propias autoridades que deben proteger a la población que gobiernan, son las que producen o propician los actos violentos...”*

Luego, justificó su legitimación, refiriendo que la redacción del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, no establecía la obligación de anexar a la

¹¹⁵ Como dicho Gobernador, la Ministerio Público, los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia, los Procuradores y los Directores de la Policía Judicial de los Estados de Puebla y Quintana Roo, así como una Juez y el Director de Comunicación Social del Estado de Puebla.

solicitud pruebas que demostraran la existencia de la violación grave de garantías, máxime si el peticionario era ajeno a ellos, además de que ello se traduciría en suplantar las funciones que la Corte debía verificar al ejercer esa facultad; y que la discrecionalidad para su ejercicio que le daba con la palabra “podrá”¹⁶ sólo aludía a su libertad para elegir quién realizaría la investigación, pero no a que a su arbitrio decidiera si la realizaba o no, cuando se planteaba por alguien legitimado, porque era un medio de control constitucional cuyo ejercicio se supeditaba a la Constitución y no a la voluntad de quien la tenía encomendada.

Y finalmente, destacó que aunque esa facultad era excepcional y extraordinaria conferida por el Constituyente al Alto Tribunal por considerar gozaba de “...una autoridad particular...”, sólo podía requerir a los directamente involucrados las pruebas necesarias para proveer, pero cumpliendo el requerimiento, anexaba como pruebas, entre otras, la versión estenográfica de la sesión plenaria de esa Cámara que contenía el punto de acuerdo aludido, el libro de la periodista, notas periodísticas y grabaciones sobre los eventos denunciados, solicitudes hechas a las autoridades de la averiguación previa y expediente penal aludidos y los acuses originales de los informes solicitados a autoridades y medios de comunicación en torno a tales hechos; solicitando a la Corte, recabara prueba pericial sobre la autenticidad de las grabaciones y testimoniales de sujetos implicados o que pudieran tener información; y por último, ofreció la instrumental de actuaciones y la presuncional en su doble aspecto, legal y humana.

Asimismo, en marzo de 2006, el representante de la Mesa Directiva del Senado, en cumplimiento a la prevención, señaló no correspondía a la naturaleza de la facultad indagatoria, que ese órgano exhibiera pruebas para justificar su ejercicio, pues era ajeno a sus facultades constitucionales y legales, ni tampoco podía requerir a autoridades o particulares informes o documentos, so pena de

¹⁶ Su texto, era: “La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal”.

invadir la facultad constitucional exclusiva de la Corte, solicitando se consultara al Pleno¹¹⁷, sobre el trámite del asunto y de considerar que el Senado debía aportar pruebas, se diera una prórroga, por lo complejo que ello era al ser un órgano estrictamente legislativo; anexando los elementos exhibidos al aprobar el Punto de Acuerdo correspondiente.

Con esos cursos, el Presidente de la Corte ordenó admitir y formar la solicitud 2/2006, tuvo por ofrecidas y desahogadas la pruebas presentadas y turnó el asunto para dictamen al Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

a. Dictamen

En abril de 2006, el Pleno desestimó el dictamen del Ministro Ortiz donde proponía no ejercer la facultad de investigación, encargando su engrose al Ministro Gudiño Pelayo; y también resolvió que los comisionados fuesen dos Magistrados de Circuito especializados en materia penal.

En mayo siguiente se aprobó el engrose, donde luego de motivar la competencia de la Corte, reconocer legitimación a los solicitantes y transcribir los hechos reseñados para justificar la procedencia de la investigación; se refirió el origen y desarrollo histórico de la facultad¹¹⁸; su marco jurisprudencial y criterios plasmados en diversas tesis, sobre: que procedía respecto a hechos generalizados, consecuentes a un estado de cosas, acaecidos en una entidad o región determinados que debiendo ser afrontados y resueltos por las autoridades constituidas, no se lograban controlar por la actitud de éstas; que las autoridades fuesen quienes los que produjeran o propiciaran actos violentos, para obtener una respuesta disciplinada; que frente al desorden generalizado, las autoridades fueran omisas, negligentes o impotentes para encausar las relaciones pacíficas comunitarias o indiferentes para obtener respeto a las garantías individuales; y, que se intentara lograr impunidad de las autoridades mediante la cultura del engaño, maquinación y ocultamiento que propiciara la autoridad. Aclarando que

¹¹⁷ En términos de los entonces artículos 11, fracción XVIII y 14, fracción II, ambos de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

¹¹⁸ Destacando se originó en la Constitución de 1917; que Venustiano Carranza en su discurso de diciembre de 1916 no aclaraba sus alcances; no tenía antecedente normativo claro y directo; sobre su fuente material existía división en la doctrina; y bajo su redacción original sólo se ejerció en el Caso León en 1946; y una vez reformado en 1977 y 1994, se conoció del Caso Aguas Blancas.

eran criterios orientadores, porque se definieron en casos específicos pero no podían ser parangón abstracto y rígido, pues el devenir histórico presentaba matices propios e impredecibles, por lo que en cada ocasión el Tribunal, con base en la discrecionalidad de que lo dotaba la Constitución, debía ponderar si los reiteraba, engrosaba *“...con nuevos elementos o si estos mismos van adquiriendo nuevos matices que le permitan motivar por qué se considera en cada caso concreto que es conveniente realizar una investigación...”*

Que sin embargo, el texto del artículo 97 permitía colegir en abstracto elementos de esa facultad, como el de que versaría sobre *“...algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual...”* y suponía implícitamente no se constreñía a indagar *“...el respeto irrestricto al principio de legalidad estrechamente entendido, de los actos de autoridad denunciados; ni...a actos de autoridad materializados documentalmente..”*, pues para ello había instancias procesales o jurisdiccionales, sino que su génesis y desarrollo histórico, evidenciaba que nació para situaciones exorbitantes *“...a toda situación ordinaria o incluso prevista legal y específicamente, en las que se faculta su intervención como máximo órgano, cabeza del Poder Judicial Federal, encargado de velar por el respeto al marco de garantías que a los derechos del ser humano provee la Constitución, y por ende resulta emblemática su injerencia garantista, más que legalista...”*; por lo que debía valorar los hechos con perspectiva garantista y no meramente legalista.

Que otro elemento inherente a esa facultad era el valorativo, consistente en *“...un juicio de valor acerca de una cuestión de grado, específicamente, de hechos que al realizarse produzcan violaciones que puedan ser calificadas de “graves”...”*, valoración que tendría que hacerse en relación con cada caso concreto.

Luego se precisó que siendo facultad indagatoria, no podía atribuirse la carga probatoria de los hechos a los solicitantes so pena de desnaturalizarla, pero tampoco podía considerarse que cualquier dicho propiciaba su ejercicio, sino debía partirse de su existencia probablemente cierta; y analizando los eventos específicos y recapitulando lo narrado por los promoventes, se dijo que su origen unipersonal, por afectar y perjudicar a una persona que había publicado una obra

literaria, no excluía pudiesen ser calificados como graves y aptos para propiciar su ejercicio, porque la aparente interferencia del Gobernador de Puebla, trascendía al interés de esa persona, pues la posibilidad de que su detención, encarcelamiento, enjuiciamiento y posible tortura “...se haya ordenado para satisfacer componendas privadas del Primer Mandatario Estatal, sería un aprovechamiento personal e ilegítimo del gobierno de un Estado para perjudicar arbitrariamente a una persona...” además de que, se dijo, quizá hubo intervención de pluralidad de agentes del aparato gubernamental poblano e incluso del quintanarroense para ejecutar el acuerdo entre el gobernador y el empresario; por lo que esos hechos involucraban a “...autoridades de orden estatal, judiciales y no judiciales, produciéndose un estado de cosas o generalidad de la situación, a que aluden los precedentes de este Tribunal en esta materia...”

Concluyendo se estaba ante “...un aprovechamiento y uso ilegítimo del aparato de gobierno en contra de una persona, y a satisfacción de otra, que disuelve la institucionalidad de la cosa pública, en tanto el sistema de gobierno en conjunto es el que se mal utiliza; ...se trataría de un supuesto en el que si bien la violación se habría proferido directamente contra una persona, ésta se hizo, aparentemente, valiéndose del sistema en su conjunto....”; a más de que podría considerarse las autoridades competentes para atender la situación no lo estarían haciendo y las instancias estatales estarían rebasadas, pues prácticamente todas aparecían involucradas, por lo que la Corte debía ejercer su facultad indagatoria para determinar la violación o no a garantías individuales, en especial “...la de justicia independiente, objetiva e imparcial y el derecho a conocer la verdad acerca del modus operandi del Estado, en el caso...” del gobierno de Puebla.

Luego, se destacó sería grave que en una democracia un Gobernador, comportándose como si la ley se materializara en él, interviniera en decisiones del poder judicial que debía ser independiente o de la procuraduría estatal, cuyo titular pese a designarse con su intervención, recibía facultades directamente de la Constitución, así como que un gobierno estatal operara con procuradores y juzgadores “bajo consignas” personales, pues ello vulneraría la vigencia del estado de derecho, cuya afectación no se agotaría en la periodista. Gravedad que

también podría desprenderse de que el ánimo vengativo del empresario inmiscuido auspiciado por el Gobernador, se hubiese originado con la expresión literaria de la periodista ejercitando su libertad de expresión y prensa, garantizado por la Constitución y tratados internacionales, sobre hechos de pederastia y pornografía infantil, lo que era deleznable y repudiable, pues esos hechos también habían generado indignación general y clamor social para su esclarecimiento.

Finalmente, se dijo había indicios que hacían probables los hechos denunciados, suficientes para acordar favorable la petición, por evidenciar hubo un trato no ordinario en la detención y traslado de la periodista¹¹⁹; sin que obstará su investigación también por la CNDH y la Procuraduría General de la República, pues tenían supuestos y finalidades diversas, no excluyentes ni incompatibles y estimar contradictorios los artículos 97, segundo párrafo, 21 y 102 de la Carta Magna supondría “...no tuvo sentido que la Constitución haya conferido la referida facultad de investigación a este Alto Tribunal, en tanto ya existían diversas vías o procesos a través de los cuales pueden conocerse determinados hechos; o...que el paso del tiempo, por...la incorporación de nuevos...medios de protección de estos derechos, tanto jurisdiccionales como no jurisdiccionales...” la habían dejado sin materia, lo que no era así pues el constituyente la otorgó a la Corte “...por ser el máximo órgano de control constitucional, en atención a su presencia y autoridad..., con independencia y sin menoscabo de la existencia de cualquier otra vía, con una finalidad propia y específica, y... supuestos propios...” para su ejercicio, pues estaba condicionada a la gravedad de las violaciones y no tenía por objeto emitir recomendaciones ni sancionar conductas, sino esclarecer hechos por el valor de la verdad como una consecuencia en sí misma buscada, además que siendo vías independientes, su ejercicio paralelo no cancelaba, interrumpía o suspendía las demás ni incidía en la consecución de sus propios objetivos.

Voto concurrente de dictamen aprobado

Los Ministros Silva Meza y Sánchez Cordero, emitieron voto concurrente, sosteniendo no era elemento accesorio sino principal de la gravedad de los

¹¹⁹ Como testimonios de cómo, dónde y de qué manera se hizo, para causar molestia o sufrimiento y al parecer los agentes poblanos “en colaboración” fueron a Cancún, lejos de su jurisdicción.

hechos, que la intervención de los órganos estatales pudo obedecer a “consignas personales” para silenciar a la periodista, por la denuncia que hizo de una red de pederastia y pornografía infantil, que evidenciaría desvío en el comportamiento de las autoridades, que en lugar de proteger a la sociedad la traicionan “...pues tal vez el trasfondo sea el acaecimiento de violaciones sistemáticas a las garantías individuales de menores de edad, toleradas, si no es que alentadas, desde el ámbito del poder público...” lesionando su dignidad y a la sociedad en general.

b. Informe presentado por la Comisión Investigadora designada

En julio de 2006, los comisionados enviaron su informe, destacando que su función investigadora no era jurisdiccional, pues no suponía agotar etapas procesales ni dictar una sentencia que le pusiera fin, sino buscaba inquirir la verdad, cuyo resultado era una opinión autorizada que se sometía a la consideración del Pleno, sobre hechos que pudieran constituir grave violación de garantías individuales en detrimento de una periodista, surgida de la acción concertada de autoridades estatales, atentatoria del principio de federalismo y división de poderes, rectores del sistema jurídico constitucional.

Su investigación, implicó entrevistar a funcionarios y personas¹²⁰; realizar visitas o inspecciones de campo¹²¹; y recabar copias fotostáticas¹²² y constancias aportadas por la periodista¹²³, por la Agente del Ministerio Público Especial para

¹²⁰ Entre otros a la propia periodista y funcionarios involucrados, defensores del empresario, la titular de la Fiscalía Especial para Delitos contra las Mujeres de la Procuraduría General de la República, el Jefe de Seguridad del Centro de Atención a la Mujer presidido por la periodista y su abogada y la Vicepresidenta ejecutiva de los Hoteleros de Cancún y miembros de Organización.

¹²¹ Entre ellas a la Agencia del Ministerio Público Especial para Delitos Electorales de la Procuraduría de Puebla, para verificar los asuntos de que conocía, carga de trabajo, forma de turno de averiguaciones y tiempo de integración; al Juzgado de lo Penal del Estado de Puebla que conoció la consignación, para verificar plazos de resolución de solicitudes de órdenes de aprehensión y entrega de oficios a autoridades ejecutoras; a la Procuraduría General de Justicia y Dirección de la Policía Judicial del Estado de Puebla, así como al Centro de Readaptación Social, para verificar el lugar donde estuvo detenida la periodista; a la Procuraduría General de Justicia de Puebla para revisar el funcionamiento de la Oficialía de Partes de la Procuraduría de Puebla, sobre presentación de denuncias y forma de integración y temporalidad de averiguaciones previas; y a las oficinas de una empresa de telefonía celular, solicitando relación de llamadas telefónicas entrantes y salientes, del teléfono propiedad de un policía judicial, los días de la detención.

¹²² De la Versión estenográfica de sesiones de la Cámara de Diputados y Pleno de la Corte, del proceso instruido a la periodista en el Juzgado de Puebla y la resolución de la solicitud de ejercicio de esa facultad.

¹²³ Como audios de la conversación entre el gobernador y el empresario y del momento de su detención, de las entrevistas al empresario sobre el proceder de la periodista al escribir el libro aludido, a la Juez que conoció del caso, de la conversación de un amigo del empresario con una

Delitos Electorales respecto a la averiguación previa presentada en su contra y un oficio conteniendo relación de averiguaciones previas conocidas por esa fiscalía, de febrero a diciembre de 2005, por delitos diversos a los electorales¹²⁴.

También recabaron documentos en la inspección de campo realizada en la Agencia del Ministerio Público Especial para Delitos Electorales¹²⁵; en el Juzgado Penal respectivo¹²⁶ y en la Dirección de la Policía Judicial de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Puebla¹²⁷; las pruebas exhibidas por el Subprocurador de Averiguaciones Previas y Control de Procesos de esa Procuraduría y copias de expedientes de órdenes de aprehensión cumplidas mediante oficios de colaboración de julio a diciembre de 2005 y documentación inherente a esos supuestos¹²⁸; las remitidas por el ex Director de la Policía

de sus víctimas; así como documentales consistentes en síntesis de la averiguación previa y proceso respectivo, recortes periodísticos, de la exposición de la periodista ante la Cámara de Diputados de Quintana Roo y explicación de los videos de su detención, constancias médicas, su comparecencia ante el Agente del Ministerio Público Federal Especial para la Atención de Delitos Cometidos Contra Periodistas, ratificación de su denuncia y ampliación de su declaración ante el Representante Social Federal especializado en atención de delitos de violencia contra mujeres.

¹²⁴ Como la denuncia y ratificación del empresario contra la periodista, anexándole el libro donde lo citó; el oficio donde se le solicitó presentara testigos de lo denunciado, las declaraciones juradas y notariadas que exhibió; la audiencia de mediación donde se citó al querellante y no a la denunciada; informes negativos sobre antecedentes penales o averiguaciones previas con carácter de inculpado o agraviado del empresario; la determinación de ejercicio de acción penal y consignación a un Juzgado de Puebla cuya titular primero dijo carecer de competencia por territorio y al insistir el ministerio público, la aceptó sin obtener prueba distinta; y constancias de que esa querrela duró 21 días como constancia de hechos y 8 como averiguación previa.

¹²⁵ Como circular de la Procuradora poblana, señalando que en delitos no graves, los agentes ministeriales tenían tres meses para integrar la averiguación previa y determinar o no su ejercicio; copias certificadas de libros de gobierno de averiguaciones previas y órdenes de aprehensión ejecutadas en otros Estados mediante convenios de colaboración en 2005 y 2006, donde aparecía la analizada, que algunas se cumplimentaban enviando agentes de la Procuraduría poblana a otras entidades federativas y otras con oficios para que agentes de esos Estados lo hicieran; así como la revisión aleatoria de expedientes integrados en esa Agencia Especial, advirtiendo falta de uniformidad en integración y consignación de averiguaciones, pues una se realizó en un día y otras tardaron cuatro meses y un año.

¹²⁶ Como copias del libro de gobierno de procesos (agosto a septiembre de 2005) apareciendo el investigado; del de registro de oficios, obrando el de la orden de aprehensión respectiva, recibido en la oficina de la Procuradora, cuando normalmente se presentaban en la Dirección Jurídica; y la revisión de expedientes donde por delitos iguales a los atribuidos a la periodista se fijaron fianzas inferiores a la que se impuso a aquélla.

¹²⁷ Básicamente expedientes personales del comandante y elementos de la Policía Judicial que intervinieron en la detención de la periodista, en dos de los cuales no se hallaron antecedentes de mala conducta y en uno, sanción por abandonar la guardia y presentarse en estado de ebriedad, pero no violación de derechos humanos; y acta circunstanciada de las instalaciones donde estuvo detenida aquélla.

¹²⁸ De las que la Comisión Investigadora desprendió era indistinto el trámite para cumplir órdenes de aprehensión de jueces de Puebla, de personas que estaban fuera de su territorio (directamente

Judicial¹²⁹, por la Procuradora General de Justicia¹³⁰ y por el asesor jurídico¹³¹, todos de Puebla; las recabadas en la inspección de campo en el Centro de Readaptación Social del Estado de Puebla¹³²; las enviadas por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia y por ese Tribunal¹³³ y por el Director de la Policía Judicial¹³⁴, ambos de Puebla; las tarjetas informativas presentadas por un agente federal de investigaciones¹³⁵; los oficios del Visitador General de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos¹³⁶; la documentación exhibida por el

por autoridades de otros Estados o por elementos de la Policía Judicial de Puebla) así como que el traslado de detenidos en todos los casos se realizaba vía terrestre, como autorizaba el convenio de colaboración celebrado en 2001, entre la Procuraduría General de República, la de Justicia Militar, y las de las Entidades de la Federación.

¹²⁹ Copias de estadísticas del trabajo de la Comandancia de Mandamientos Judiciales de la Policía Judicial, de abril de 2005 a marzo de 2006, sobre aprehensiones, arrestos, reaprehensiones y presentaciones.

¹³⁰ Que contenía informe del Director General de la Policía Judicial, sobre el cumplimiento de la orden de aprehensión de la periodista, que para la Comisión Investigadora acreditaba que desde su entrega hasta su cumplimiento, se siguió el procedimiento del convenio de colaboración respectivo.

¹³¹ Relativas a obras de legalidad y transparencia, ética e inviolabilidad de comunicaciones privadas; relato de actividades del Gobierno poblano, como las convenidas con el Presidente de la Suprema Corte, para fortalecer la administración de justicia y publicaciones del Periódico Oficial estatal, conteniendo la creación de la Fiscalía Anticorrupción y el Consejo Estatal Ciudadano por la Cultura de la Legalidad y Transparencia.

¹³² Como relación del personal de seguridad de guardia cuando se internó a la periodista; fotocopias de su expediente penitenciario con su examen médico asentándose tenía bronquitis aguda con pronóstico "bueno", del libro de control de ingresos y acta circunstanciada del lugar donde estuvo detenida.

¹³³ De la apelación y proceso penal de la periodista, apareciendo la modificación en segunda instancia del auto de formal prisión dictado (se confirmó sólo como por el delito de difamación); del expediente personal de la Juez del proceso, con amonestaciones y multas impuestas; de las llamadas realizadas el diecisiete de diciembre de 2005 del número telefónico de ese juzgado, lo que, dijo la Comisión Investigadora, corroboraba el dicho de la defensora de la periodista de que la Juez llamó cuando solicitó la fianza de su representada. Y oficios informando del número de juzgados penales en esa ciudad, duración y orden de turno y del acuerdo del Tribunal Superior de Justicia, de que si turnada una consignación sin detenido a un juzgado el titular la devuelve al Ministerio Público, el asunto debe remitirse al mismo juez.

¹³⁴ Como oficios a los que se anexaban llamadas entrantes y salientes del teléfono del agente de la policía judicial que realizó y recibió la periodista en su traslado, y videocasetes de fragmentos noticiosos de esa detención; concluyendo la Comisión investigadora que la periodista no estuvo incomunicada.

¹³⁵ Donde informó a su superior jerárquico como novedades de su servicio, que al ser detenida la periodista no era custodiada por elementos de la AFI.

¹³⁶ Anexando a uno acta circunstanciada de la queja presentada a favor de la periodista, su ampliación y el nombre del Visitador adscrito la Comisión de Derechos Humanos de Puebla presente cuando aquélla llegó a la Procuraduría de Justicia de ese Estado; y a otro, copias de diligencias que practicó esa Comisión, lo que revelaba, según los magistrados comisionados, que actuó para verificar el trato dado a la periodista durante el proceso y que su Visitador gestionó ante el coordinador de seguridad y custodia se implementaran medidas de seguridad para salvaguardar su integridad personal, lo que informó a la periodista quien firmó de enterada.

Procurador de Justicia de Quintana Roo¹³⁷; las copias de reportes de la correspondencia ingresada en la Oficialía de Partes Común de la Procuraduría General de Justicia de Puebla, del 11 al 13 de julio de 2005¹³⁸; las entrevistas con la encargada de la Oficialía de Partes de esa Procuraduría y con la auxiliar de la Agencia del Ministerio Público Especial para Delitos Electorales¹³⁹; las copias de libros de registro de las Agencias del Ministerio Público y Dirección de Averiguaciones Previas de la Procuraduría General de Justicia de Puebla¹⁴⁰; la relación de expedientes de averiguación previa y constancia de hechos tramitados en la Agencia Especial para Delitos Electorales sobre delitos no electorales¹⁴¹; las constancias de entrega de la orden de aprehensión de la periodista en la Dirección Jurídica de la Procuraduría General de Justicia de Puebla y el curso que se dio por los agentes a quienes correspondió cumplimentarla¹⁴²; las copias de oficios signados por el Director de Desarrollo Administrativo, Planeación e Informática y de oficios emitidos por peritos de la Dirección de Servicios Periciales, ambos de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Puebla¹⁴³; y, escrito de seis de junio de 2006, presentado por el apoderado legal de teléfonos de México¹⁴⁴.

¹³⁷ Copias del expediente relativo a la orden de aprehensión de la periodista, lo que para la Comisión Investigadora demostraba fue detenida por elementos de la Policía Judicial de Puebla, cumpliendo la orden de aprehensión de un Juez de ese Estado, con oficio de colaboración, sin que hubiera impedimento legal para autorizar su traslado inmediato a Puebla.

¹³⁸ Probando que la denuncia del empresario se presentó directamente en la Dirección de Averiguaciones Previas, Zona Metropolitana Sur.

¹³⁹ De las que, dijo la Comisión Investigadora, se desprendía las denuncias escritas dirigidas a la Procuradora, se presentaban a la oficialía de partes, quien las remitía a su oficina, de ahí a la Dirección de Averiguaciones Previas y luego a la Agencia respectiva, lo que no ocurrió con la del empresario.

¹⁴⁰ Como el de registro, control interno y de averiguaciones previas de delitos diversos a los electorales tramitados por distintas mesas, adscritas a la Dirección de Averiguaciones Previas, Zona Metropolitana Sur de la Procuraduría del Estado de Puebla; de los que la Comisión Investigadora desprendió que la denuncia del empresario presentada al Director de Averiguaciones Previas de esa Zona Metropolitana, se registró y turnó directamente a la Agencia Especial para Delitos Electorales, aunque había otras mesas adscritas.

¹⁴¹ De las que la Comisión Investigadora desprendió que las denuncias que conoció esa agente en esa época, se ratificaron en tiempos diferentes según sus circunstancias; y la del empresario, aunque dirigida a la Procuradora, se recibió por el Director de Averiguaciones Previas y Control de Procesos, registrándola en el libro de gobierno sin estampar sello de recibido, ni enviarla con oficio a la Agencia citada, como se estilaba.

¹⁴² De las que la Comisión Investigadora desprendió esa orden se cumplimentó casi dos meses después (un viernes), lo que un agente justificó por los daños a carreteras ocasionados por un huracán.

¹⁴³ Con los que respondía a oficios de agentes del Ministerio Público, donde solicitaban información sobre si personas tenían antecedentes penales como indiciados y diversos dictámenes o informes;

En su informe, los Magistrados comisionados reseñaron los hechos indagados y destacaron que aunque las denuncias de las Cámaras Legislativas señalaban como hecho notorio, las supuestas conversaciones telefónicas entre el empresario y el Gobernador del Estado de Puebla y dicha investigación no implicaba indagar la vigencia o respeto al principio de legalidad, consideraban, a reserva de lo que concluyera el Pleno, que esas conversaciones constituían prueba prohibida o ilícita al contravenir el artículo 16 Constitucional, que proscribía la inviolabilidad de las comunicaciones privadas; pues la búsqueda de la verdad en defensa de la sociedad, no justificaba se trastocaran valores fundamentales de la persona, como el derecho a la intimidad, indispensable para que el hombre pudiera desarrollar digna y libremente su personalidad, lo que llevó a que reconociendo la importancia de la lucha contra el crimen organizado, se regularan constitucionalmente las intervenciones de comunicación privada sólo para fines vinculados a la justicia penal y sujetos a que una autoridad judicial federal lo autorizara, so pena de restarles valor probatorio.

Así, precisaron que sus líneas de investigación no derivaban de esas conversaciones, sino de hechos notorios en torno a la averiguación previa, intervención del juez que conoció de ella, ejecución de la orden de aprehensión de la periodista, su traslado e intervención del Tribunal Superior de Justicia, Gobernador, Procuraduría de Justicia y Comisión de Derechos Humanos, todos del Estado de Puebla y la posible colaboración del Estado de Quintana Roo.

Refirieron que la apreciación conjunta de los hechos probados, atentas las leyes de la experiencia, evidenciaba hubo violaciones a garantías individuales de la periodista, en específico la del artículo 17 Constitucional, relativa a la independencia e imparcialidad de los órganos de justicia para impartirla en los términos legalmente fijados, pronta, completa e imparcialmente, pues las anomalías detectadas rebasaban los márgenes de causalidad y sólo se explicaban

probanzas que para la Comisión Investigadora denotaban que esos informes y dictámenes, se respondían en plazos similares al en que se contestó el de la Agente del Ministerio Público emitido en la averiguación previa investigada.

¹⁴⁴ Al que se anexaron llamadas realizadas y recibidas del 15 de septiembre al 2 de octubre y 17 de diciembre de 2005, en el número telefónico del Juzgado Penal respectivo, apareciendo que tres de ellas hechas el día que se libró la orden de aprehensión contra la periodista, provenían de los números telefónicos asignados al Secretario Adjunto del Presidente del Tribunal.

a partir de la contribución de funcionarios de la Procuraduría de Justicia y del Tribunal Superior, ambos de Puebla, pues posibilitaron que la denuncia se mantuviera en un nivel de hermetismo mayor al que exige la ley, lo que podría considerarse buscaba perjudicar a la periodista y beneficiar al querellante y denotaba “...*aprovechamiento y uso ilegítimo de las autoridades de procuración y administración de justicia del Estado de Puebla en contra de la periodista y a satisfacción e otra persona...*”, pues entre otras cosas:

- Existieron anomalías en la presentación de la denuncia, pues aunque debió recibirse en la Oficialía de Partes Común de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Puebla porque iba dirigida a su titular, luego canalizarse a su oficina y mediante oficio turnarse al Director de Averiguaciones Previas y Control de Procesos, para que la hiciera llegar al Agente del Ministerio Público; se presentó directamente al Director de Averiguaciones Previas de la Zona Metropolitana Sur, quien la turnó a la Agente titular de la Agencia Especial de Delitos Electorales y además “...*las autoridades ministeriales deliberadamente omitieron procurar la conciliación..., con la intención de que la averiguación...se consignara lo más pronto posible ante el juez, pues de haberla citado habría tenido la posibilidad de dialogar con el querellante y en caso de que no prosperara a mediación, habría tenido la oportunidad de preparar su defensa...*”

- Las autoridades ministeriales actuaron con inusual prontitud al integrar la averiguación previa, pues se turnó a la Agencia del Ministerio Público con menor carga de trabajo, lo que permitió se avocara casi por completo a ella¹⁴⁵; además de que entre la fecha de su determinación y la de su resolución transcurrieron sólo ocho días, lapso en el que la agente verificó diligencias de gran amplitud “...*dando la apariencia de que estaba dedicada exclusivamente al asunto de la periodista...*” además de que pese a existir circular de la Procuradora, sobre que para integrar y consignar por delitos no graves, los agentes ministeriales tenían tres meses “...*las*

¹⁴⁵ Transcurriendo sólo veintiún días entre que se recibió como constancia de hechos y cuando se determinó ejercitar acción penal, lapso en el que la agente realizó reconocimientos ministeriales del libro exhibido, inspecciones de documentos y de un videocasete y recabó testimoniales; y el denunciante presentó declaraciones juradas y notariadas de víctimas de conductas pederastas aludidas en el libro, donde retractaban de sus imputaciones al implicado, con lo que pretendió probar que sus declaraciones fueron manipuladas por presión de la periodista, buscando, en opinión de la referida comisión, tener un alcance mayor al pretendido.

reglas de la experiencia...” evidenciaban que esa agente dio trato especial a esa denuncia “...con el propósito de integrar la averiguación previa con la mayor prontitud y consignarla al juez...”

- La autoridad judicial, aunque de inicio rechazó su competencia, luego la aceptó sin tener nuevos elementos, lo que se vinculó con que los abogados del empresario refirieron haberse entrevistado con el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Puebla, para externarle por qué sí consideraban competente a un juez penal de ese Estado, además se comprobó que en la fecha en que se ordenó la captura de la periodista, se recibieron en el juzgado tres llamadas provenientes del teléfono del secretario del Presidente. Y cuando lo solicitó la defensa de la periodista, la juez se inhibió de conocer del caso, lo que revela “...pretendió deshacerse del asunto por el impacto mediático que tuvo..., sin importarle las contradicciones en que incurrió...”.

- La orden de captura no se presentó en la Dirección Jurídica de la Procuraduría General de Justicia, como generalmente sucedía, sino en la oficina de la Procuradora, donde no se registró, lo que dificultaba su seguimiento. Y,

- La autoridad judicial intentó dificultar la excarcelación de la periodista, fijando una caución prácticamente inaccesible para obtener su libertad provisional, no sólo por su monto, sino porque fue puesta a disposición un sábado, con lo que probablemente se buscaba permaneciera un fin de semana reclusa.

Señalando que en cambio, esa Comisión no podía establecer la presunta intervención del Gobernador en tales hechos, pues sólo contaba con la supuesta conversación telefónica referida que, en su opinión era prueba ilícita.

Que se comprobó no hubo trato diferenciado en la detención de la periodista, pues se ajustó al convenio de colaboración suscrito por la Procuraduría General de la República, la del Distrito Federal y las de los treinta y un Estados del país; que no existía motivo que impidiera su traslado pues su estado de salud no era grave ni estaba en estado de gravidez¹⁴⁶ y se realizó en condiciones normales proporcionándosele alimentos, líquidos, medicamentos para su afección, prendas para el frío y se le permitió tener comunicación telefónica con distintas personas.

¹⁴⁶ Supuesto del artículo 107 del Código Adjetivo del Estado de Quintana Roo.

Además de que la periodista dio los detalles de su detención a la Comisión Nacional de Derechos Humanos tres días después, pese a que pudo hacerlo cuando llegó a las instalaciones de la Procuraduría General de Justicia, donde esperaban medios de comunicación, su abogada, familiares, amigos y el Visitador Adjunto de la Comisión Estatal de Derechos Humanos.

Finalmente, los magistrados refirieron no existían datos de que a su ingreso al Centro de Readaptación Social, hubiese habido intención de agredirla sexualmente o vejlarla; que se advertía que la Comisión de Derechos Humanos de Puebla apegó su actuación a sus fines; y que se indagó que la Procuraduría de Quintana Roo, estaba integrando averiguaciones contra una persona que se citaba en el libro de la periodista, pero no contra el empresario.

C. Acuerdo del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que recayó al informe de la Comisión Investigadora

En septiembre de 2006, el Tribunal Pleno desechó el proyecto del Ministro Ortiz Mayagoitia, donde recibía y calificaba el informe de la Comisión Investigadora y proponía considerar no demostrada la violación grave de garantías individuales; returnándose el asunto al Ministro Gudiño Pelayo, quien elaboró un nuevo proyecto presentado en enero de 2007 que fue aprobado, determinando la insuficiencia de la investigación realizada por los comisionados para determinar la existencia de violaciones graves a las garantías individuales, porque:

- Partieron de premisas diferentes a las dadas por el Pleno cuando determinó realizar la investigación por considerar sería grave la intervención del Gobernador de Puebla *“...en la procuración e impartición de justicia bajo consigna, así como que ello se hubiese orquestado con pluralidad de sujetos activos, todos ellos vinculados con entidades públicas de ese Estado...”*; pues no trataron de esclarecer si aquél *“...tuvo o no alguna injerencia en estos hechos, ya sea interviniendo en las acciones de la Procuraduría de Justicia, de las autoridades carcelarias y/o en la actuación de la Juez que conoció del asunto, amén de cómo –en su caso- esta injerencia se había dado. Se tendría que haber procurado conocer si hubo alguna relación, comunicación o instrucción del Gobernador a la Procuraduría y/o a jueces o magistrados acerca de este asunto. En fin, se tendría*

que haber establecido si hubo o no el arreglo entre actores políticos y/o funcionarios que algunos indicios arrojaban...”; y se limitaron a decir hubo violaciones graves porque se suscitaron “...cosas fuera de lo ordinario...” que no tenían otra explicación, señalando los funcionarios que intervinieron en perjudicar a la periodista, sin mayores especificaciones.

- Aunque el Pleno precisó eran un hecho notorio “...las supuestas conversaciones telefónicas entre el empresario... con el Gobernador del Estado de Puebla... y otras personas...de lo cual se seguía que podía haber existido una acción concertada del Gobierno del Estado de Puebla, encabezada por el Gobernador...con el propósito específico de “castigar” a una periodista que había denunciado a la sociedad, mediante la publicación de una obra literaria, la existencia de redes pederastas y de pornografía infantil, entre diversos actores de este país y en los que se destacaba el empresario aludido; con lo que se ponía de manifiesto que podría haber existido una violación grave de garantías individuales en detrimento de ...” dicha periodista “...que podría haber surgido por una acción concertada de las autoridades estatales, encaminada a romper los principios del federalismo, división de poderes o estructura democrática, rectores de nuestro sistema jurídico constitucional...”; la Comisión calificó esas conversaciones telefónicas como prueba prohibida, por lo que sus líneas de investigación derivaron de hechos notorios diversos sin investigar la conducta del Gobernador, su reputación, probidad, posibles nexos con el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, con la Procuradora de Justicia y/o con el empresario.

- Debieron, a partir de ese audio, formular hipótesis y trazar líneas de investigación, pero confundieron cómo se conocía un hecho ilícito con la forma como se probaba, pues con independencia de cómo se conoció, debieron investigar su veracidad con medios no contrarios a la moral y al derecho, pues el objeto de la indagatoria era “...inquirir sobre la verdad, para esclarecer los hechos, por el valor que en sí misma tiene la verdad para nuestro estado constitucional...”, además de que no siendo un procedimiento jurisdiccional, no podían valorarse las grabaciones u otras constancias, por ser contraproducente para los procedimientos jurisdiccionales paralelos; pero además, porque con ello

excluyeron *a priori* una posible explicación de los hechos, pese a que debieron formular hipótesis que la investigación arrojará como probables, lo que dio una visión segmentada y quizás irreal de los hechos; además, debieron analizar si la extraordinariedad del obrar de las autoridades, se vinculaba con intromisión o instrucción, directa o indirecta del Gobernador, respecto a la Procuradora, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia o a la juez, pues lo que la Corte consideró grave, fue que existiera un supuesto arreglo entre altos funcionarios.

Así, la Corte determinó continuar la investigación para verificar si el Gobernador intervino en las decisiones del Poder Judicial y en la actuación del Procurador “...*para perjudicar a la periodista, en beneficio del... empresario, con motivo de la denuncia de redes de pederastia y pornografía...*”, mediante procedimientos jurídicamente inadecuados; designando una nueva comisión¹⁴⁷.

D. Informe presentado por el Ministro Dictaminador de la Comisión Investigadora que continuó con la indagatoria a estudio

Una vez que la Corte emitió reglas generales para las investigaciones previstas en el párrafo segundo del artículo 97 Constitucional, contenidas en el Acuerdo General 16/2007¹⁴⁸, en cumplimiento a su punto segundo transitorio, en relación con la 22 y 23, el informe del Ministro Dictaminador se remitió a los órganos que solicitaron se ejercitara la facultad de investigación y a las autoridades involucradas y luego se sometió a la consideración del Pleno.

En dicho informe, se dijo que la averiguación se centraba en verificar: 1. Si existía o no concierto de autoridades de los Estados de Puebla y Quintana Roo, para violar derechos fundamentales de la periodista, cuya gravedad derivaba de que de ser ciertas se estaría ante actos relacionados a un procedimiento penal, resultado de un arreglo entre el gobernador poblano y un particular, involucrando la actuación de diversas autoridades administrativas y judiciales, que se traduciría en un aprovechamiento y uso ilegítimo del aparato de gobierno contra una persona, a satisfacción de otra, “...*lo que disolvería la inconstitucionalidad de la cosa pública, en tanto que el sistema de gobierno, en su conjunto, se habría*

¹⁴⁷ Compuesta por tres Magistrados y como su director y responsable, al Ministro Juan Silva Meza.

¹⁴⁸ Que como comenté en el Tercer Capítulo, resultaron estrictamente procesales.

desviado del espíritu representativo, democrático y federal que inspira a la República...”; y 2. La existencia de posibles violaciones graves de garantías individuales, relacionadas con concierto de autoridades, derivada de posibles y reiteradas violaciones graves de garantías de menores de edad víctimas de delitos de pederastia y pornografía infantil, pues su denuncia periodística, fue lo que detonó la acción concertada de autoridades para lesionar a la denunciante, lo que era grave por el daño que podía ocasionarse a la niñez mexicana y por la violación a la garantía de libre expresión de las ideas y de prensa que traía consigo.

Así, la Comisión Investigadora constató si las conversaciones telefónicas eran auténticas, si continuaron efectuándose llamadas entre los números vinculados y si había correlación entre ellas y la actuación de las autoridades involucradas; así como a establecer si hubo violación sistemática de derechos fundamentales de la niñez mexicana y si tales acciones habían sido protegidas, toleradas o fomentadas desde el ámbito del poder público, recabando información con autoridades y organismos públicos y privados, sobre averiguaciones previas y procesos relativos a redes de pederastia, delitos sexuales cometidos contra menores, delitos de explotación de menores y pornografía infantil.

Y señalando que las pruebas recabadas por la primera comisión no permitían conocer si la intervención de distintas autoridades fue para encubrir conductas de pederastia o pornografía infantil o sólo se verificaron en auxilio de la denuncia formulada por el empresario contra la periodista, *“...contando con la facultad constitucional y legal para ello, la Comisión Investigadora consideró necesario y conveniente intervenir las comunicaciones de las personas involucradas o relacionadas con la investigación...”*, solicitando a un Juez de Distrito emitiera las órdenes correspondientes y encomendó a sus secretarios indagar en cualquier medio de difusión sustentable, las actividades de los involucrados y su posible vinculación con la investigación, para determinar si efectivamente existían redes de pederastia y pornografía infantil.

A continuación, luego de reseñar los cuadernillos formados con motivo de esa investigación y los medios convictivos recabados, relacionados con la

participación de distintas autoridades en el enjuiciamiento de la periodista¹⁴⁹; con la violación de sus garantías¹⁵⁰; y con la violación reiterada y sistemática de derechos fundamentales de menores¹⁵¹, el Ministro Dictaminador refirió había suficientes elementos para pronunciarse sobre la existencia de violaciones graves a las garantías individuales de la periodista y de menores de edad (detonantes éstas de las primeras, al ser denunciadas por aquélla), pues la copia certificada de la averiguación previa iniciada por la denuncia pública por el delito previsto en el artículo 177 del Código Penal Federal, presentada respecto a las conversaciones telefónicas atribuidas al Gobernador de Puebla y el empresario, corroboraba su existencia y que se considerara como hipótesis a investigar la posible existencia de concierto de autoridades de Puebla y Quintana Roo, para auxiliar al empresario en su venganza contra la periodista que lo citó en un libro de pederastia y pornografía infantil que escribió.

Estableció cómo las probanzas recabadas demostraban irregularidades en diversas fases del procedimiento penal, específicamente en cómo se recibió la querrela, se integró y consignó la averiguación previa, su radicación y trámite en el Juzgado de lo Penal, la ejecución de la orden de aprehensión, detención y

¹⁴⁹ Que eran los obtenidos por la primera comisión, la averiguación previa iniciada por denuncia del delito de intervención ilícita de líneas telefónicas previsto en el Código Penal Federal (artículo 177) e informes de empresas telefónicas sobre las llamadas entrantes y salientes entre los involucrados.

¹⁵⁰ Entre los que destacaban, aparte de los antes reseñados, el libro cuestionado; copia de averiguaciones previas instauradas en la Procuraduría de Justicia de Quintana Roo, contra una persona con quien se vinculaba al empresario por delitos contra la seguridad sexual de menores y su normal desarrollo y contra la moral pública, videograbaciones de testimoniales realizadas por la Comisión Investigadora, informe del Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, al que anexó copia de expedientes de quejas relacionadas con el caso; y grabaciones de interceptación de comunicaciones de los teléfonos del Gobernador y del Presidente del Tribunal de Justicia de Puebla, del empresario y de la juez que conoció del proceso.

¹⁵¹ Relativas a videograbaciones, testimoniales de la periodista y funcionarios de la Procuraduría General de Justicia de Quintana Roo; informes de los Presidentes de las Comisiones de Derechos Humanos de Puebla y Quintana Roo, sobre quejas relacionadas a pederastia y delitos sexuales cometidos contra menores, en particular en esos Estados; informes del Coordinador General de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Seguridad Pública, sobre causas penales y órdenes de aprehensión o reaprehensión relativas a esos delitos, y del titular de la Unidad Especializada en Investigación de Tráfico de Menores, Indocumentados y Órganos de la Procuraduría General de la República, anexando investigación de tráfico de menores y pornografía infantil iniciada contra quien se consideraba vinculado amistosamente con el empresario; e informes del Titular de la Fiscalía Especializada en Delitos Sexuales de la Procuraduría General de Justicia y del Presidente del Tribunal Superior de Justicia, sobre expedientes relacionados con esos delitos.

traslado de la periodista (en los términos destacados en el informe de la Primera Comisión Investigadora) así como en el trámite del recurso de apelación¹⁵².

Luego, sostuvo que esas irregularidades motivaron se dictaran medidas para conocer su origen y si obedecían a una estrategia estatal dirigida por el Gobernador, para auxiliar al empresario en su propósito de vengarse de la periodista por la publicación del libro aludido y confirmar la posible participación de diversos funcionarios de esa entidad, para hacer gestiones ante servidores públicos de la Procuraduría General de Justicia, la Juez que conoció originalmente de la causa, el Magistrado Presidente y los Magistrados integrantes de la Sala del Tribunal Superior de Justicia, que conocieron del recurso de apelación, para que el procedimiento se desarrollara irregularmente, en detrimento de las garantías constitucionales y procesales de la periodista; sosteniendo que las pruebas¹⁵³ *“...revelaron indicios suficientes para la Comisión, de que los servidores públicos tuvieron comunicación entre sí en momentos claves, lo que robustece la hipótesis a resolver derivada de las grabaciones telefónicas atribuidas al Gobernador y al empresario..., y de éste con otras personas...”*

Y después, señaló que las probanzas recabadas permitieron a la Comisión Investigadora tener un panorama del problema de pederastia y pornografía infantil existente en México, que *“...como refiere la periodista en su libro...requiere de una atención inmediata y urgente por las autoridades mexicanas...”* lo que, se sostuvo, guardaba relación con el concierto de autoridades, al ser lo que detonó la intervención de servidores públicos para perjudicar a la periodista y motivó la solicitud de las Cámaras denunciantes.

¹⁵² Que consistieron en el turno irregular del asunto a una de las Salas del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Puebla y a un magistrado, cuando correspondía a otra, el cambio de fecha, sin justificación, de la audiencia de vista, adelantándose un mes su resolución, no obstante que estaba corriendo el plazo concedido para que los abogados de la periodista comparecieran a esa instancia y formularan sus agravios.

¹⁵³ Testimoniales, expedientes personales, desglose de llamadas verificadas del teléfono del juzgado e intervención de medios electrónicos de comunicación de funcionarios involucrados y del empresario, de las que, destacó el informe, no se advirtió dato útil para conocer si existió o no el concierto de autoridades pero *“...permitió a la Comisión... agotar una vía de prueba más para el conocimiento de la verdad...”*

Luego, el Ministro Dictaminador, reiterando no se trataba de dar valor probatorio a la supuesta conversación telefónica entre el Gobernador y el empresario, sino tomarla como hipótesis a verificar, a través de medios no contrarios a la moral y al derecho, consideró que el material probatorio mostraba hubo pluralidad de agentes (de gobierno poblano y de Quintana Roo) que intervinieron para ejecutar el acuerdo entre el Gobernador y el empresario y satisfacer la venganza de este último, quien se sintió agraviado por la publicación de un libro, lo que evidenciaba la gravedad del caso, pues hubo un aprovechamiento y uso ilegítimo del aparato de gobierno contra una persona, a satisfacción de otra, lo que disolvió la institucionalidad de la cosa pública, al existir concierto de esas autoridades, para violar las garantías individuales de la periodista, en todas las fases del procedimiento penal que se le instruyó.

Que en su ejecución participaron además del Gobernador y del empresario, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Puebla; la Juez de lo Penal que conoció del caso; la Procuradora General de Justicia, el Subprocurador de Averiguaciones Previas, el Director de Averiguaciones Previas Metropolitana Sur y los titulares de la Agencia del Ministerio Público Especializada en Delitos Electorales, todos del Estado de Puebla; el ex director, comandante de grupo de aprehensiones de la comandancia de mandamientos judiciales y agentes de la Policía Judicial de esa entidad federativa; el Procurador y Subprocurador de la Zona Norte de la Procuraduría de Justicia del Estado de Quintana Roo, así como el ex director de Asuntos Jurídicos, el ex director de la Policía Judicial, el ex comandante del grupo de aprehensiones y un agente de la Policía Judicial, todos estos pertenecientes a la referida Subprocuraduría del Estado de Quintana Roo.

Ello, estableció el Ministro Dictaminador, porque había llegado a conclusiones coincidentes con las de la primer Comisión, de que: Hubo trato no ordinario en la presentación de la querrela e integración de la averiguación previa (su celeridad inusual); un comportamiento irregular de la juez que libró la orden de aprehensión en cuanto a su competencia (primero la negó, luego la aceptó y después formuló inhibitoria) la inusual rapidez con que la giró y la forma especial de su notificación a la Procuraduría (pues fue la única que en 2005 y 2006, se

entregó directamente en las oficinas de la Procuradora); el trámite de oficina para cumplimentarla no fue el ordinario; las condiciones en que se verificó la detención, traslado e internamiento de la procesada, fueron ilegales y violatorios de garantías individuales; los funcionarios que intervinieron, fueron removidos o cambiados de funciones luego de la consignación o del escándalo que causaron las grabaciones¹⁵⁴, además de resultar irregular que el Presidente del Tribunal Superior inicialmente negara a la Comisión Investigadora la entrevista sostenida entre él, el empresario y sus abogados y luego la haya reconocido, así como las conversaciones telefónicas entre el Juzgado o la Juez y su secretario adjunto.

Irregularidades que, sostuvo, sólo se entendían “...a partir de una estrategia estatal para perjudicar a una persona y ayudar a otra, derivado de un conflicto que llevó a la intervención de autoridades en condiciones tales que en lugar de resolver el problema en forma imparcial, prestaron sus servicios a uno de los implicados, disolviendo así..., la característica de cosa pública, que revisten sus funciones...” y que acontecieron “...en el contexto de una relación previa de los servidores públicos de los Poderes Ejecutivo y Judicial del Estado de Puebla...pues...las personas que tuvieron intervención en los hechos relacionados con el proceso penal instaurado..., tienen entre sí alguna relación, lo que explica el porqué se facilitó la estrategia para darle seguimiento al asunto, y lograr que en...sus etapas se obstaculizara el ejercicio de los derechos de la inculpada, en beneficio de la intención vengativa de la supuesta víctima del delito...”

Refiriéndose que las pruebas recabadas demostraban “existió un concierto de autoridades de los gobiernos de los Estados de Puebla y Quintana Roo, para vulnerar los derechos fundamentales...” de la periodista, “...cuyos funcionarios, sin duda, ejecutaron la estrategia para lograrlo, rompiendo con ello el principio de división de poderes y de federalismo;... con lo cual se corrobora la hipótesis a verificar derivada de la conversación voluntaria...” atribuida al empresario con el

¹⁵⁴ Actuación de la titular de la Procuraduría de Justicia y del Pleno del Tribunal Superior de Puebla, que en opinión del Ministro dictaminador “...podría conducir a evidenciar la intención de disipar la intervención de dichas personas en los hechos materia de la investigación constitucional, o al menos para dificultar el conocimiento de la verdad, cuanto más que varios de ellos ignoran el motivo de su cambio...”.

governador del Estado de Puebla, cuya existencia reconoció el primero en una carta abierta publicada en un periódico de edición nacional; violación sistemática y grave de garantías individuales, que se verificó ejerciendo represión y tortura¹⁵⁵; y cuyos operadores secuenciales (Ministerio Público, juez y agentes de la policía judicial) no actuaron por sí, sino bajo órdenes de autoridades superiores, incluso con participación de particulares, por la intervención del Gobernador en decisiones del Presidente del Tribunal Superior de Justicia y de la Procuradora¹⁵⁶.

Señalando estaba probado, como objeto del concierto de autoridades, enjuiciar a la periodista para dañarla a instancia del empresario que se sintió agraviado por su publicación y, por tanto, que hubo violación grave de garantías por desviarse el espíritu democrático de la República pues sus instituciones, constituidas para el servicio del pueblo se desviaron “...*para fines personales ilegítimos...*”, concepto de grave que no derivaba de violación de garantías de una sola persona, sino de advertirse “...*acciones de distintos entes de diversos niveles de gobierno de dos entidades federativas...*”; violación dada en la ilegal ejecución de la orden de captura¹⁵⁷, en la incertidumbre jurídica que generó, en el trato singular al que la periodista fue expuesta por su condición y en pretender sancionar el ejercicio de las garantías de libre expresión de las ideas y de prensa¹⁵⁸, pues la intención de quienes la ordenaron, fue reprimirla por los hechos

¹⁵⁵ Entendida como todo acto por el cual un funcionario público u otra persona ejerciendo funciones públicas, a instigación suya o con su consentimiento, inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, para, entre otras cosas, castigarla por un acto que haya cometido, o de intimidarla o coaccionarla a ella o a otros, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, pues la forma de su traslado estaba prohibida por la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

¹⁵⁶ Pues además había contradicciones en los aprehensores; en el operativo participó gente relacionada con el empresario; las circunstancias de la detención (fecha y cuantía de la fianza) evidenciaban finalidad de obstaculizar la obtención de su libertad.; que el Presidente del Tribunal de Justicia manipuló el turno del recurso de apelación, evidenciando interés particular en el asunto y violó el derecho fundamental de acceso a la justicia; y que conversaciones del empresario con amigos, difundidas en medios de comunicación y por tanto hechos notorios, concatenadas con las que hizo otro amigo al Director del Centro de Readaptación Social, a su Dirección de Seguridad Jurídica y al Director General de esos Centros de Readaptación Social, evidenciaban su ánimo de venganza contra la periodista para que fuese vejada en el centro penitenciario, lo que no se concretó por la difusión del evento y la presencia de medios de comunicación, familiares y amigos.

¹⁵⁷ Por efectuarse por agentes de la Procuraduría de Puebla u anuencia de la de Quintana Roo, con auxilio de particulares por consigna, ejerciendo actos de tortura, sin mostrar orden de aprehensión.

¹⁵⁸ Conforme al cual, se dijo en el dictamen, atento el contenido de los artículos 6º y 7º Constitucionales, 1º y 6º de la Ley sobre Delitos de Imprenta, 19 y 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 2º, 19 y 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 13.1 y

que denunció, dándole trato ilegal diferenciado no para conocer la verdad sino para auxiliar al empresario, lo que la hacía grave, por traducirse “...en un castigo por la difusión de su pensamiento, que cierto o no, afectan su libertad de libre expresión de ideas...”

Se señaló que la investigación también reveló que lo señalado en el libro publicado por la periodista, era una mínima parte del abuso que sufrían los menores, pues información solicitada a instituciones públicas y privadas evidenciaba que la violación a las garantías individuales cometida por las autoridades contra aquéllos, era que sistemática y reiterada, no les brindaban atención integral, en términos del artículo 20, inciso B) de la Carta Magna, pues en la mayoría de las averiguaciones previas y causas penales respectivas, no se les proporcionó atención médica y psicológica, con lo que también se desatendía la garantía contenida en su artículo 4º, que prevenía el derecho de los niños a obtener satisfacción de sus necesidades y el principio del interés superior de la infancia, pues se daba prevalencia a los derechos del presunto responsable sobre los de la víctima, no se tenía derecho a comparecer a juicio como parte ni se advertía que luego de la sentencia, se velara por los derechos de la víctima, lo que incluía la actuación del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, además de que no se daba un trato digno, por inexistencia o insuficiencia de personal profesional especializado y de recursos materiales.

Luego, se citaron las autoridades involucradas en la violación grave de garantías individuales, señalando al Gobernador de Puebla por ser

...quien propició que se diera una acción concertada entre diversas autoridades y funcionarios, algunos dependientes del Ejecutivo del Estado de Puebla, a su cargo, y otros, y gestionaran ante instancias del propio Poder Ejecutivo (Procuraduría de Justicia) y del Poder Judicial... (Juzgado...de lo Penal de Puebla y Tribunal Superior de Justicia del Estado), para que el proceso penal

14 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, era válido establecer todo individuo podía publicar escritos de cualquier materia y la restricción de ese ejercicio, tenía como límites que la libre manifestación de ideas no atacara la moral o los derechos de tercero, provocara algún delito o perturbara el orden público.

instruido en contra de la periodista, derivado de la querrela que presentó en su contra el empresario..., se desarrollara de tal manera que para favorecer el ánimo vengativo de este último, impidiera a la inculpada el adecuado ejercicio de los derechos constitucionales y legales que asiste a todo inculgado...;

lo que se acreditaba con la conversación telefónica que tuvo con el empresario, sin asignarle valor probatorio sino tomada como “hipótesis por verificar”, pues aunque no existía imputación directa en su contra, eran “...suficientes la existencia de irregularidades en... las etapas del proceso, así como la aparición en ellas de funcionarios dependientes del propio gobernador, quienes tuvieron comunicación con funcionarios de la Procuraduría General de Justicia, del Tribunal Superior de Justicia del Estado y del Juzgado...de lo Penal de Puebla..., en momentos previos y posteriores a la celebración de los actos comprendidos en las etapas desarrolladas del proceso...” que evidenciaba un concierto de autoridades para beneficiar a una persona vulnerando los derechos de otra.

Las manifestaciones del Gobernador fueron desvirtuadas, porque:

-En relación con la de que considerar línea de investigación una conversación telefónica obtenida de manera ilícita y con invalidez probatoria conforme al artículo 16 Constitucional, violaba garantías; se dijo que no siendo su actuación jurisdiccional, la Comisión Investigadora no debía sujetarse a reglas procesales, sino que podía valorar pruebas desde su libre apreciación para conocer la verdad histórica de los hechos denunciados, con la sola limitante de que no fueran contrarias a la moral o al derecho, por lo que esa conversación sí podía tomarse en cuenta, en acatamiento a lo ordenado por el Pleno, pues un hecho ilícito podía conocerse a través de una declaración anónima, un testimonio de oídas, un simple rumor o una grabación ilegal, dado que la autoridad “...se encuentra obligada a investigar la veracidad de estos hechos, por todos los medios a su alcance siempre que no sean contrarios a la moral o al derecho...”

-Que el que obrase copia de una averiguación previa, conteniendo un dictamen pericial que refería que el audiocasete con conversación presentaba cortes, no impedía tenerla como línea de investigación, pues su contenido se

corroboró, no se demostró que las voces no correspondieran al gobernador y al empresario y además, la segunda Comisión Investigadora analizó las irregularidades del procedimiento penal, a partir de la posible participación del gobernador en un concierto de autoridades para influir en su desarrollo e impedir que la inculpada se amparara, en contravención a los principios de división de poderes, independencia y autonomía judicial, así como de defensa adecuada.

-Que el transcurso de más de cinco meses entre la denuncia y la detención, no desvirtuaba que el proceso penal se tramitó con celeridad inusual, pues la consignación se hizo pese a no tenerse información de si el empresario era ofendido o indiciado en alguna averiguación previa, dato fundamental pues uno de los motivos de su querrela fue que la periodista sostuvo existían denuncias en su contra por acoso sexual laboral; máxime que la dilación derivó de que inicialmente la juez negó librar la orden de aprehensión al considerarse incompetente por territorio; y aunque las llamadas telefónicas entre organismos del Estado de Puebla, realizadas en días significativos del evento podría llevar a pensar, como decía el Gobernador, que obedecían al flujo institucional normal, no se explicaba por qué algunos funcionarios negaron haberlas verificado.

-Que para demostrar su intervención, no se necesitaban pruebas directas de llamadas suyas con el empresario o de su amistad, si estaba evidenciado que su jerarquía facilitó utilizar diversos operadores y su injerencia en el asunto.

-Y que contra lo que refería, la detención de la periodista resultó irregular, pues se demostró intervención de personas distintas a los agentes policíacos vinculadas con el denunciante, lo que no era normal y si bien no vulneraba alguna norma sí reflejaba descomposición institucional, además, no se acató el convenio de colaboración entre las procuradurías, pues participaron policías de Quintana Roo y Puebla; y aunque en su traslado no estuvo incomunicada ni se le torturó, no se justificó que durara más de veinte horas, aunque los aprehensores sabían que estaba enferma, lo que le produjo incertidumbre y afectó su equilibrio psíquico, atentando contra la legislación internacional que proscribe la tortura.

También se señaló resultaban con responsabilidad: como operadores del Gobernador del Estado en el concierto de voluntades de autoridad para influir en

el proceso penal seguido contra la periodista, el ex Secretario de Gobernación del Estado de Puebla¹⁵⁹; el Consejero Jurídico del Ejecutivo del Estado de Puebla¹⁶⁰; su ex Secretario Privado¹⁶¹; su Coordinador de Agenda¹⁶²; el Secretario de Comunicaciones y Transportes de ese Estado¹⁶³; la Procuradora General de Justicia de dicha Entidad Federativa¹⁶⁴; el Subprocurador de Averiguaciones Previas de esa Procuraduría¹⁶⁵; el Director de Averiguaciones Previas y Control de Procesos Zona Metropolitana Norte también de esa Procuraduría¹⁶⁶; la Agente del Ministerio Público Titular de la Agencia especializada en Delitos Electorales de la propia Procuraduría, que integró la averiguación correspondiente¹⁶⁷ y el Agente del Ministerio Público que la sustituyó¹⁶⁸; el ex Director de la Policía Judicial de ese Estado¹⁶⁹; el Comandante del grupo de aprehensiones de la desaparecida comandancia de mandamientos judiciales de la aludida Policía Judicial¹⁷⁰; los agentes de la misma corporación, que ejecutaron la orden de captura contra la periodista¹⁷¹; el Procurador, ex Director de la Policía Judicial Estatal Zona Norte, Subprocurador de Justicia Zona Norte, Agente de la Policía Judicial que intervino en la aprehensión, Ex Director de Asuntos Jurídicos y Ex Comandante del Grupo de Aprehensiones, todos de la Procuraduría General de Justicia del Estado de

¹⁵⁹ Por hacer llamadas telefónicas que en opinión de la Comisión Investigadora así lo evidenciaban.

¹⁶⁰ Al influir en la agente Ministerial que había trabajado para él e integró la averiguación previa.

¹⁶¹ Participando como enlace entre el Gobernador y los otros involucrados, trastocándose los principios de división de poderes y democracia, sustento del estado constitucional mexicano.

¹⁶² Como enlace del Gobernador con el Presidente del Tribunal Superior y sus Secretarios.

¹⁶³ Como operador del Gobernador, en la componenda para influir en el proceso penal.

¹⁶⁴ Por recibir al querellante y sus abogados, ordenar el trámite urgente del asunto y recibir en su oficina la orden de aprehensión, pese a que nunca se hacía así.

¹⁶⁵ Pues por órdenes de la Procuradora, indicó que la averiguación se integrara con celeridad.

¹⁶⁶ Por instruir a sus subordinados integraran la averiguación con celeridad para consignar y lograr la captura de la periodista a satisfacción del querellante, a partir del concierto de autoridades.

¹⁶⁷ Por ser quien integró la averiguación previa contra la periodista e hizo la primera consignación, pese a faltar información, obrando no motu proprio, sino por indicaciones de sus superiores.

¹⁶⁸ Por ser quien hizo la segunda consignación ante la misma juez que ya se había declarado incompetente, lo que verificó no motu proprio sino por indicaciones de sus superiores.

¹⁶⁹ Porque permitió se ejecutara la orden de aprehensión contra la periodista, a cargo de sus inferiores, con intervención de gente vinculada con el querellante, que el traslado se hiciera vía terrestre, por más de veinte horas con afectación física y psicológica a la inculpada, para cumplir el encargo del Gobernador de Puebla.

¹⁷⁰ Porque comisionó a policías judiciales de Puebla, para ejecutar la referida orden de aprehensión con intervención de gente vinculada con el querellante y permitió el traslado de aquella por vía terrestre, por más de veinte horas, con su consecuente afectación física y psicológica.

¹⁷¹ Por permitir intervención de particulares vinculados con el querellante y verificar el traslado de la periodista en condiciones que pusieron en riesgo su salud y le produjeron afectación psicológica.

Quintana Roo¹⁷²; el Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Puebla¹⁷³; Magistrados de la Segunda Sala Penal de ese Tribunal de Justicia¹⁷⁴; los Secretarios Particular y Adjunto del Presidente de ese Tribunal¹⁷⁵ y su Secretario de Acuerdos¹⁷⁶; la titular del Juzgado Penal que libró la orden de aprehensión contra la periodista¹⁷⁷; y el Comisario del propio Juzgado¹⁷⁸.

Participación y responsabilidad de tales autoridades en la violación grave de garantías que se fijó, luego de desvirtuar las impugnaciones que hicieron al desahogar la vista que se les dio con el informe preliminar de la Comisión Investigadora, básicamente por considerar se sustentaban en reglas de procedimientos jurisdiccionales no aplicables a la investigación.

Finalmente, precisando que parte de la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria era tuviese el efecto de que los entes estatales tomaran medidas para reparar, en lo posible, el estado generalizado de inconstitucionalidad, so pena de que fuese inocua y contraria al espíritu de los medios de protección de derechos fundamentales, pues del Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza se desprendía que emanó de la preocupación del constituyente derivada de la desconfianza en el indebido ejercicio del poder que produjera coerción abrumadora sobre los ciudadanos y se visualizó como una atribución por medio de la que pudiera efectuarse *“...un control de la actuación política irregular e intencional de los servidores públicos, que redundaría en una violación a los derechos fundamentales, situación que es de una enorme gravedad...”* y *“... forma parte de una manera de controlar la Constitución, en la que la Suprema Corte...*

¹⁷² Al permitir participaran personas vinculadas al querellante al ejecutar la orden de aprehensión.

¹⁷³ Pues gestionó ante la Juez, a partir de entrevista con el querellante y sus abogados, conociera de la causa penal, aunque ya se había declarado incompetente y continuó gestionando por conducto de sus subordinados.

¹⁷⁴ Por el trámite que dieron al recurso de apelación interpuesto por la periodista.

¹⁷⁵ Por servir de vínculo entre su jefe, la Juez Penal y diversas autoridades, relacionadas con el concierto de autoridades orquestado por el Gobernador del Estado de Puebla.

¹⁷⁶ Porque turnó el asunto discrecionalmente a una Sala Penal, para que tramitara el recurso de apelación, como parte del concierto de autoridades originado por el gobernador poblano.

¹⁷⁷ Porque libró la orden de aprehensión con base en las mismas pruebas que antes le habían servido para declararse incompetente; e instruyó al comisario para que el oficio con la orden de captura se entregara en la oficina de la Procuradora, no obstante que esos oficios siempre se entregaban en la Dirección Jurídica.

¹⁷⁸ Porque por instrucciones de la Juez Penal, entregó el oficio con la orden de captura en la oficina de la Procuradora y no en la Dirección Jurídica, donde generalmente se entregaban esos oficios.

juega un papel que debe armonizarse con el de otras autoridades...” para reparar la actuación irregular de los servidores públicos; por lo que no constituía, como el juicio de amparo, la acción de inconstitucionalidad o la controversia constitucional, un contrapeso derivado de un control mutuo entre los Poderes del Estado, sino que *“...su impacto político reconduce el flujo de poder y autoridad en el gobierno...”*; acatando el texto constitucional y la regla 24 del Acuerdo General 16/2007¹⁷⁹; se señaló que los órganos y autoridades competentes para actuar en relación con la violación grave de garantías evidenciada en este caso, eran:

-El Congreso de la Unión, para decidir si instauraba juicio político contra el Gobernador de Puebla; las legislaturas de Puebla y Quintana Roo, a quienes correspondía conocer de la responsabilidad de diversas autoridades participantes en la componenda; el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Puebla, quien debía decidir sobre la conducta de los funcionarios judiciales involucrados; y el Ministerio Público de los Estados de Puebla y Quintana Roo, a quien correspondía ejercitar acciones penales por colusión de autoridades y por delitos contra la administración de justicia que se consideraran cometidos; y,

-Las dependencias de la Procuraduría General de la República, de los Estados, y las encargadas de la Defensa de los Menores, a quienes correspondía investigar, combatir y perseguir *“...cualquier acto de pederastia, explotación y pornografía infantil...”* sugiriendo informaran periódica y públicamente los resultados; los tribunales jurisdiccionales competentes para privilegiar la atención a los derechos de la víctima; las instituciones públicas dedicadas a atención de menores, que debían integrarse con personal profesional de carrera, que diera seguimiento integral a su rehabilitación física y psicológica y atención cultural a su entorno; sugiriendo a los Poderes Ejecutivos, pugnaran por el establecimiento y rehabilitación de Instituciones especiales de la materia y por la emisión de leyes que garantizaran la ejecución de las existentes y de las reglamentaciones internacionales, con precisión de obligaciones y responsabilidades de quienes

¹⁷⁹ “Regla 24. El dictamen deberá: pronunciarse sobre la suficiencia de la investigación; determinar si existieron violaciones graves a las garantías individuales; señalar a las autoridades involucradas en dichas violaciones; y determinar los órganos y autoridades competentes para actuar en el caso, así como los demás elementos que el Ministro o Ministros dictaminadores consideren necesarios”.

intervenían en tales instituciones, así como el establecimiento de Fiscalías y Tribunales Especializados en atención a los Menores y procedimientos que garantizaran reparación del daño, confidencialidad y trato digno.

E. Calificación de la investigación por el Pleno del Alto Tribunal

En diversas sesiones, que culminaron en noviembre de 2007, el Pleno de la Corte concluyó: 1. que la investigación realizada era suficiente, porque permitía pronunciarse sobre la existencia o no de violaciones graves de garantías; y, 2. que no se probaron esas violaciones graves en perjuicio de la periodista por virtud del proceso penal seguido en su contra, destacando que dicha investigación no comprendía la determinación general de la posible existencia “...*de redes de pornografía y pederastia infantiles, como un problema de Estado...*” sino sólo si se violaron gravemente garantías individuales de la periodista, o en relación a situaciones diversas directamente vinculadas.

Determinó que del informe preliminar y de los expedientes que lo sustentaban, se advertía que la investigación constitucional comprendió la práctica de las actuaciones necesarias para determinar las hipótesis a corroborar, consistentes en: si en el proceso de la periodista acontecieron irregularidades; si se podía establecer una relación entre dichas irregularidades y las conductas de funcionarios estatales; si en su caso, esas conductas pudieron deberse a la intervención del Gobernador de Puebla o de alguno o algunos servidores públicos señalados; y si esas intervenciones tuvieron relación con la conducta de la citada periodista de publicar un libro que hablaba de redes de pederastia. Precisándose era innecesario decidir sobre la suficiencia de la indagatoria, en torno a la existencia de redes de pornografía y pederastia infantil, como problema de Estado generalizado, porque no formaba parte del mandato del Pleno.

Luego, determinó que los elementos convictivos recabados no evidenciaban existencia de violaciones graves de garantías individuales contra la periodista, destacando que ese pronunciamiento era independiente de procesos o procedimientos que correspondieran a otras autoridades y pudieran originar responsabilidades de distinta índole (penal, administrativa, política, etc.) incluso sobre la existencia de redes de pornografía y pederastia infantiles; siendo punto

toral de esa consideración, que cumpliendo lo resuelto por el propio Pleno, la conversación atribuida al Gobernador con el empresario, no era medio de prueba valorable, sino sólo hipótesis a verificar, que carecía de valor probatorio, pues se obtuvo vulnerando el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas acotado en el artículo 16 de la Constitución¹⁸⁰ y porque el derecho fundamental a la prueba, inserto en el de acceso efectivo a una justicia pronta, completa e imparcial, previsto en su artículo 17 y en las formalidades esenciales del procedimiento, en cumplimiento a la garantía de defensa prevista en su artículo 14 no era ilimitado, ni aún en materias en que fuese relevante la búsqueda de la verdad material por el interés público en juego, pues ello debía sacrificarse para lograr un adecuado equilibrio procesal y garantizar la legalidad de la actividad jurisdiccional, atentos los principios procesales que preveían falta de valor probatorio de pruebas ilícitas.

Y aunque analizó la teoría de la prueba ilícita¹⁸¹, destacando que en la mayoría de países, el criterio dominante era que las pruebas obtenidas violando derechos fundamentales carecían de valor probatorio, el cual admitía excepciones¹⁸²; dijo que la conversación referida, obtenida sin autorización judicial, carecía de valor probatorio por disposición Constitucional¹⁸³, lo que significaba que el Constituyente consideró que el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas era prevalente, en todo caso, sobre los de defensa y de prueba, por lo que no se actualizaba ninguna excepción al principio de ineficacia de la prueba ilícita, lo que era aplicable a la facultad indagatoria, pues aunque no era un procedimiento jurisdiccional ni se sujetaba al rigorismo de un proceso de

¹⁸⁰ Que preveía la ilicitud de la grabación obtenida interviniendo una comunicación privada sin autorización judicial o contando con ella, por no ajustarse a los requisitos constitucional y legalmente establecidos.

¹⁸¹ Citando lo que al respecto habían referido, en diversas obras, autores como Jesús María González García, Ada Pellegrini Grinover, Marina Cedeño Hernán y José Manuel Chozas Alonso.

¹⁸² Como “...casos de suma gravedad, en los que se aplique el principio de proporcionalidad para lograr el equilibrio entre valores fundamentales contrastantes o conflictivos a fin de evitar que la ineficacia de la prueba produzca resultados desproporcionados, inusitados o repugnantes..., así como en el proceso penal, cuando la prueba ilícitamente obtenida sea favorable al acusado, aunque hubiese sido recabada transgrediendo derechos fundamentales...”.

¹⁸³ Cuando el artículo 16, párrafo noveno, señala: “...Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio...”.

esa naturaleza “...sí lo está al respeto irrestricto de los derechos fundamentales consagrados en nuestra Ley Fundamental...”, por lo que aunque su resultado sólo era un informe sobre existencia o no de graves violaciones a garantías individuales con el que se daba vista a las autoridades competentes para que actuaran en el marco de sus facultades, no podía basarse en una prueba carente de solidez probatoria, que probablemente obstaculizaría su actuación.

Precisó que el análisis de esa prueba, obedecía a la obligación de la Corte de ser cuidadosa al fijar criterios sobre tal tópico, por las consecuencias sociales que, con independencia del caso concreto, tendrían sobre todo proceso posterior y los involucrados, pues otorgarle valor propiciaría “...la instauración de un Estado policíaco e inquisitorial en perjuicio de todos los gobernados...”; destacando que su reconocimiento por el empresario en un desplegado periodístico, no podía equipararse a una confesión, por no satisfacer los requisitos previstos en el artículo 20, fracción II Constitucional¹⁸⁴ y aún partiendo de dicho reconocimiento, no podría constituir confesión para el Gobernador.

Enseguida, dijo que como la reforma de los párrafos noveno y décimo del artículo 16 Constitucional¹⁸⁵ consagrando el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas y sus excepciones (para evitar actos abusivos y arbitrarios contra ese derecho) precisaba la autoridad que debía otorgar la autorización, las legitimadas para solicitarla (sujetándolo al principio de reserva de ley), las únicas materias en que operaría (materia penal, específicamente delincuencia organizada y excluidas las verificadas entre el detenido y su defensor) y los requisitos y límites de su solicitud; era evidente que la Comisión Investigadora carecía de atribuciones para solicitar intervenciones, porque ninguna ley la autorizaba y porque la facultad indagatoria era un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional, que no implicaba realizar una averiguación previa desde la perspectiva del derecho penal.

Luego, determinó que en cambio, la Comisión Investigadora sí estaba facultada para solicitar registros de comunicaciones privadas a compañías

¹⁸⁴ Que dispone: “...La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio...”

¹⁸⁵ Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el tres de julio de 1996.

prestadoras de esos servicios, por no constituir una intervención sino un mero desglose de las efectuadas en diferentes fechas, sin que se desprendiera su contenido y, en consecuencia, no resultar una prueba que debiera sujetarse a los supuestos de los párrafos noveno y décimo del artículo 16 Constitucional.

Enseguida, señaló que toda violación de derechos humanos tenía especial trascendencia, por suponer vulneración del orden constitucional y ameritaba ser reparada, pero el presupuesto para determinar si existió grave violación de las relativas a la periodista era la naturaleza excepcional de la facultad indagatoria, que podía configurarse “...cuando un conjunto de autoridades públicas llevan a cabo un concierto o relación delibada para afectar los derechos de una persona, desconociendo el sistema de distribución de competencias establecido por la Constitución Federal, afectando con ello al sistema federal mexicano o el principio de división de poderes...”; destacando que las pruebas allegadas eran insuficientes para acreditar esas graves violaciones porque individualmente, sólo demostraban la existencia de la denuncia presentada contra la periodista por la probable comisión de los delitos de difamación y calumnias, el desahogo de la averiguación previa, su consignación, la existencia de procedimientos de colaboración entre las Procuradurías de los Estados de Puebla y Quintana Roo y las condiciones materiales en que se verificó el traslado de la periodista, cuando se cumplimentó la respectiva orden de aprehensión.

Condiciones de traslado que aunque evidenciaron se efectuó con presencia de personas y vehículos ajenos a las Procuradurías involucradas y con incomodidad física y probablemente psicológica para la periodista; eran análogas a las que se producirían a cualquier persona “...pero que al no demostrar un concierto de autoridades de los Poderes Judicial y Ejecutivo del Estado de Puebla con el objeto de vulnerar sus derechos fundamentales, no suponen, por sí solas, la existencia de graves violaciones a las garantías individuales...”

Que las probanzas acreditaban su ingreso al Centro de Readaptación Social del Estado de Puebla, el trámite dado a su recurso de apelación (de manera poco ortodoxa) y su resolución, los datos personales y condiciones laborales de los servidores públicos investigados, la difusión periodística dada al caso en

medios impresos y electrónicos y el flujo permanente de comunicación entre órganos de la administración pública de Puebla y dependencias locales que, desconociéndose el contenido de las conversaciones, se justificaba como el funcionamiento normal del aparato público en cualquier entidad federativa.

Finalmente, el Pleno consideró que el posible concierto de autoridades supuestamente auspiciado por el gobernador poblano, tampoco podía sustentarse en la prueba presuncional, pues se había dicho en diversas tesis que la presunción nacía de la probabilidad o sospecha, apoyándose la relación entre el hecho conocido y el desconocido en una conjetura, por lo que la conclusión alcanzada era resultado de inferencias lógicas sustentadas en presunciones apoyadas en pruebas ciertas e inmovibles para, a partir de ellas obtener una inferencia lógica, por lo que un hecho endeble no podía producir inferencia válida, aunque la facultad de investigación no fuese un proceso jurisdiccional, pues como procedimiento y acto de autoridad, estaba sujeta a las normas constitucionales y a las reglas de la lógica y sana crítica, en materia probatoria y debía acatar las garantías de legalidad, seguridad jurídica y debida audiencia.

Así, se estableció que como no podía otorgarse valor a la conversación telefónica verificada supuestamente entre el Gobernador de Puebla y el empresario, único indicio del que podía desprenderse su participación, no existía entonces ningún hecho probado del que pudiera inferirse lógicamente la existencia de un concierto de autoridades contra la periodista, con propósitos vengativos o para impedir ejerciera su derecho a la libre expresión de ideas, auspiciado por el Gobernador; ya que la existencia de la denuncia, averiguación, consignación, libramiento y cumplimiento de la orden de aprehensión, colaboración entre Procuradurías estatales, traslado e internación de la periodista, aún relacionadas con las llamadas telefónicas verificadas entre las distintas autoridades y con la difusión mediática que se dio al evento, no permitía inferir conforme a una sana lógica, su intervención directa ni la existencia de órdenes expresas o implícitas para que distintas autoridades actuaran en perjuicio de la periodista.

Precisando no obstaban las irregularidades de la averiguación previa, del traslado o del desarrollo del proceso penal, incluida la apelación “...pues el

mandato dado a la Comisión Investigadora...” no era descubrir esas irregularidades “...*que siempre admiten medios de defensa legales expeditos a todo gobernado en el país, sino para averiguar si...fueron producto directo de la intervención del Gobernador del Estado de Puebla al haber auspiciado u orquestado un concierto de autoridades con el propósito expreso de perjudicar...*” a la periodista, violentando el estado de derecho y utilizando el aparato estatal no en bien de la sociedad, sino para su provecho personal y reprimir la libertad de expresión de aquélla; además de que al ejercer la facultad indagatoria, la Corte debía preservar los valores ínsitos en la Constitución, como el de presunción de inocencia, que trascendía a la órbita del debido proceso, cuya aplicación garantizaba la protección de otros derechos fundamentales, como la dignidad humana y la libertad, no sólo de las víctimas sino también de los investigados.

Así, concluyó las pruebas recabadas, excluidas las estimadas contrarias a la Constitución, aún valoradas circunstancialmente, no permitían tener por demostrada la existencia de graves violaciones a las garantías individuales de la periodista, destacando el resultado de su indagatoria no impedía a las autoridades competentes actuar ejerciendo sus facultades, en torno a esos hechos.

F. Votos particular, minoritario y concurrentes

a. Voto particular del Ministro Juan N. Silva Meza

Respecto a ese dictamen, el Ministro Silva Meza, formuló voto particular al no compartir su conclusión de que no era materia de la investigación el problema de pederastia y pornografía infantil, pues en su opinión su análisis era cosa juzgada; ni el criterio de que las pruebas recabadas no probaban existencia de violaciones graves de las garantías individuales de la periodista, pues la grabación de la supuesta conversación entre el Gobernador y el empresario fue la que motivó se solicitara el ejercicio de la facultad indagatoria a la Corte y lo justificó, al señalar debía tomarse en cuenta su contenido como elemento fáctico sujeto a verificación; insertando como parte de su voto, el dictamen que presentó al Pleno.

b. Voto particular del Ministro José de Jesús Gudiño

El Ministro Gudiño Pelayo, señaló que en su opinión no era necesario tener o no por cierta la conversación telefónica, pues lo importante no era acreditar su

existencia, sino si los hechos de los que se hablaron acontecieron o no; y que la prueba indiciaria sí demostraba hubo violaciones graves de garantías individuales consistentes “...en el aprovechamiento y uso del sistema de procuración y administración de justicia del Estado de Puebla, a favor de intereses particulares e ilícitos de servidores públicos poblanos...”, de las que eran responsables el Gobernador, la Procuradora, el Presidente del Tribunal de Justicia, los Magistrados de la Sala Penal y la Juez que conocieron del respectivo proceso.

c. Voto particular del Ministro José Ramón Cossío Díaz

En su voto, el Ministro Cossío Díaz dijo que atentas las pautas fácticas de la argumentación llamada “motivación de los hechos”¹⁸⁶, que difería de la “teoría de la prueba” tradicionalmente seguida por los procesalistas, por partir de elaboración de estándares de racionalidad epistemológica (herramientas intelectuales que permiten al operador determinar de modo razonable en qué medida un hecho se tenía por probado), los sucesos denunciados tenían características que permitían asumir, con alto grado de probabilidad, que podían constituir violación grave de garantías en perjuicio de la periodista y de los demás gobernados, por partir de un hecho notorio: conversaciones publicadas en medios masivos de comunicación, que de ser ciertas, evidenciaban el probable aprovechamiento del aparato estatal en beneficio de intereses particulares y constituían indicios ajustados a las reglas de la lógica y a las máximas de la experiencia.

Destacó no compartir la determinación de que la investigación sobre existencia de redes de pornografía y pederastia infantiles, como problema de Estado generalizado no formaba parte de la indagatoria, porque para él, atento lo resuelto por el Pleno sí lo era y como consecuencia, debió exhortarse a los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, locales y federales, para que en el ámbito de sus competencias emprendieran acciones para establecer o restablecer instituciones de atención a la salud, esparcimiento, recuperación, ayuda física o psicológica de los menores víctimas de esos actos; que para él era incorrecta la afirmación de la sentencia de mayoría de que la grabación atribuida al Gobernador

¹⁸⁶ Analizada por autores como Larry Laudan, Luigi Ferrajoli, Michelle Taruffo, Perfecto Andrés Ibañez, Marina Gascón Abellán, Manuel Miranda Estampres, Daniel González Lagier y Jordi Ferrer Beltrán.

y al empresario no constituía prueba que debiera valorarse, sino sólo base para formular una hipótesis a verificar, porque su contenido no se negó por los participantes y su valoración no era inconsistente con la facultad investigadora, pues atenta su naturaleza jurídica, partía de premisas distintas a las del proceso penal, conforme a las cuales “...lo que debía ser valorado no es la grabación en sí misma, sino el reconocimiento...” del empresario, como hecho notorio.

A continuación, refirió compartía el criterio mayoritario de que la Comisión Investigadora carecía de atribuciones para solicitar intervención de comunicaciones privadas, pero sí las tenía para solicitar sus registros a las compañías prestadoras de esos servicios; pero no compartía la valoración de pruebas que verificó, pues a su juicio, las allegadas acreditaban la existencia de violaciones graves de garantías, pues precisando los medios relevantes relacionados con la participación de distintas autoridades en el enjuiciamiento de la periodista, de las que excluyó las grabaciones derivadas de la interceptación de comunicaciones telefónicas; señaló que del desglose de llamadas recabado, se desprendería su frecuencia entre los sujetos involucrados y constituía prueba suficiente para colegir, mediante el enlace lógico de los elementos, el aprovechamiento del aparato estatal en perjuicio de la periodista.

Enseguida, desglosó la frecuencia de esas llamadas y señaló compartía el razonamiento del Ministro Silva Meza de que la demostración, con las pruebas existentes, de irregularidades en las diversas etapas del proceso seguido con la periodista, era un indicativo de gran peso que con otros elementos fácticos, permitía concluir la existencia de un concierto de autoridades, para vulnerar los derechos fundamentales de la periodista, robustecido con el intercambio telefónico entre áreas diversas de los poderes de Puebla (la oficina de Gobierno, Secretaría de Gobernación y Secretaría de Comunicaciones y Transportes, la Procuraduría General de Justicia de ese Estado, y el Tribunal Superior de Justicia).

Luego, consideró inaceptable el argumento mayoritario de que debía preservarse el principio de presunción de inocencia, por generar dos problemas: uno, consistente en definir si operaba a favor de servidores públicos con la misma intensidad que para particulares; y otro, derivado de la función específica de ese

principio, de no privar injustificadamente al inculpado de un bien preciado sin conocer aún sobre su condición de culpabilidad, pues como el propio Pleno lo había afirmado, la facultad de investigación no culminaba con una condena.

Finalmente, señaló que los hechos investigados debieron enmarcarse en lo que la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer definía como “discriminación contra la mujer”, y en concreto la violencia en su contra, pues el derecho internacional¹⁸⁷ reconoce que “...*los Estados tienen el deber de promover y proteger los derechos de la mujer y... actuar con la debida diligencia para evitar todas las formas de violencia contra ella, máxime cuando esas obligaciones se aplican, entre otros ámbitos, a la violencia perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes...*”; y destacó debió advertirse que “...*no se trataba de analizar los hechos visualizando sólo a una persona, sino, teniendo presente...los derechos vulnerados y...que ninguna autoridad puede estar por encima del orden constitucional..., para menoscabar los derechos fundamentales de las personas sea una, decenas, cientos o miles...*”

d. Voto particular del Ministro Genaro David Góngora Pimentel

El Ministro Góngora Pimentel sostuvo que el Pleno basó su conclusión de que no hubo violación grave de derechos fundamentales, luego de valorar de manera individual las pruebas y aunque precisó que el mismo resultado se desprendía de su análisis conjunto, su desarticulación era contraria a la finalidad de esos procedimientos “...*en los que por la naturaleza de los individuos que participan en ellos y los hechos investigados, no es posible que exista una prueba directa como una confesión...*”; afirmación que sustentó en lo considerado por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el caso Velásquez Rodríguez¹⁸⁸, sobre que “...*los criterios de valoración de la prueba para los tribunales de derechos humanos, son menos formales que los procesos propiamente dichos, especialmente en materia penal, dada la especial gravedad de los hechos que les son sometidos, lo que obliga a aplicar métodos de*

¹⁸⁷ En particular en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer (Belem do Pará) y la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.

¹⁸⁸ Resuelto el 29 de julio de 1988.

valoración que, teniendo en cuenta esta gravedad, sean capaces de crear la convicción de la verdad de los hechos alegados, cobrando especial relevancia la utilización de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones...”

Criterio que consideró aplicable a la facultad indagatoria, pues su objeto, dijo, no era imponer penas a los culpables de las violaciones graves a derechos fundamentales, sino evidenciar sus hechos constitutivos para lograr la reparación para las víctimas, para lo cual debían allegarse pruebas cuya valoración no debía verificarse conforme a los principios del proceso civil o penal, sino de acuerdo a los principios de la lógica y de la experiencia, para producir convicción sobre los hechos materia de la averiguación.

Luego, dijo que las grabaciones telefónicas origen de la investigación debieron tomarse en cuenta porque se reconocieron por el empresario y porque la regla de exclusión probatoria del artículo 16 Constitucional, no se actualizaba para la facultad indagatoria, pues el concepto “valor probatorio” ahí referido era procesal, aplicable sólo a procedimientos de naturaleza administrativa o jurisdiccional, lo que se corroboraba porque en la exposición de motivos, se advertía que su objeto fue establecer los requisitos y condiciones bajo los cuales los datos obtenidos en las intervenciones a comunicaciones privadas podían utilizarse principalmente en juicios penales, mientras que la facultad indagatoria no buscaba determinar responsabilidades sino esclarecer la verdad histórica, para *“...resarcir moralmente a la sociedad, reivindicar a las víctimas de la violación, promover el deslinde de responsabilidades mediante los procedimientos conducentes, así como evitar que tales hechos se repitan...”*, como garantía del derecho a la verdad, derivado del principio de dignidad humana¹⁸⁹.

Además, sostuvo que los indicios recabados por la Comisión Investigadora, integrando prueba circunstancial, sí sustentaban las conclusiones del dictamen respecto a violación grave de garantías de la periodista derivada de la concertación entre autoridades, en la que tuvo injerencia el Gobernador de Puebla; destacando que también debió tomarse en cuenta la conducta que éste

¹⁸⁹ Tutelado, entre otros, en los artículos 6° y 133, en relación con el 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

asumió en la averiguación, pues fue el único que compareció por escrito y acogiéndose al artículo 20 constitucional, se negó a responder verbalmente, además de que en sus escritos nunca negó la veracidad de las grabaciones y eludió realizar la protesta de conducirse con verdad.

Luego, destacó que además esa violación grave de garantías se evidenciaba, porque estaba probado que los tipos penales de difamación y calumnias se utilizaron para castigar la publicación de un libro relacionado con presuntas actividades ilícitas, con lo que se restringió la libertad de expresión de la periodista, que trascendió a los demás periodistas y a la sociedad; además de que se demostró que fue objeto de tortura psicológica durante su traslado, pues fue detenida ilegalmente porque no se le mostró la orden de aprehensión pese a que la solicitó, por hombres, sin ser acompañada por una mujer¹⁹⁰.

Finalmente, precisó que esas violaciones no podían atribuirse a funcionarios de nivel medio actuando solos, atenta la *actio adversus nautas, caupones et stabularios*, que en derecho romano significaba que los superiores responden por las actuaciones de los inferiores y se encontraba reconocida en la Constitución, en la jurisprudencia del Alto Tribunal y en el derecho internacional¹⁹¹.

e. Voto concurrente del Ministro Mariano Azuela Güitrón

El Ministro Azuela Güitrón reiteró su postura sostenida en el auto donde requirió a los solicitantes del ejercicio de la facultad indagatoria allegaran pruebas que la sustentaran, apoyándola en la interpretación analógica de esa facultad con el juicio político, pues en ambos su finalidad era esclarecer la violación a la Carta Magna por servidores públicos, por lo que su inicio, tramitación y resolución, dada su gran trascendencia no podía derivar de cualquier queja ciudadana, como cualquier derecho de petición, sino de denuncias que por lo menos indiciariamente permitieran resolver sobre su ejercicio o no.

¹⁹⁰ Contra lo señalado en las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra, Suiza en 1955 y aprobadas por el Consejo Económico y social en sus resoluciones 663C y 2076, sobre que las detenidas deben ser supervisadas y revisadas por oficiales femeninas.

¹⁹¹ Como el Estatuto de la Corte Penal Internacional, artículo 28, que dispone que los jefes responden por los actos de sus subordinados, sin perjuicio de otras que puedan afectarles personalmente, en casos de responsabilidad directa en las órdenes y su ejecución o simplemente si se evidenciara falta de control sobre los que estén bajo mando.

Destacó su opinión externada desde un inicio, de que no debió ejercitarse la facultad de investigación porque los hechos denunciados, no podían catalogarse como “graves” al no implicar un desorden generalizado que afectara a la comunidad, sino que en su caso, sólo afectarían los derechos fundamentales de la periodista, máxime que era un hecho notorio que la ejecución de las órdenes de aprehensión en México, en muchos casos generaba que los detenidos sostuvieran que fueron torturados; gravedad que tampoco podía desprenderse del impacto mediático que generó la difusión de la grabación de la supuesta conversación telefónica entre el Gobernador de Puebla y el empresario querellante.

Refirió que tal conversación carecía de valor probatorio, por las razones externadas en el dictamen aprobado y porque si para los casos ordinarios existía prohibición de otorgar valor probatorio a esos elementos, por mayoría de razón debía aplicarse ese principio para una actuación de la Corte que es excepcional y que podía referirse a conductas susceptibles de dar lugar a responsabilidades civiles, penales, administrativas y políticas.

Finalmente, señaló que el juzgador debía resolver salvaguardando el principio de independencia judicial, sin atender las connotaciones mediáticas de los asuntos sometidos a su consideración; que el material probatorio recabado, no era apto para perfeccionar una prueba ilegal y el contenido de las grabaciones, era insuficiente para demostrar de manera objetiva los actos de tortura y pederastia denunciados o el concierto de voluntades entre autoridades para perjudicar a un gobernado, máxime que existía un peritaje que evidenciaba que presentaba cortes de grabación, lo que evidenciaba que estaban editadas.

f. Voto concurrente de la Ministra Olga Sánchez Cordero

La Ministra Sánchez Cordero destacó que en general estaba de acuerdo con el dictamen final, pero en su opinión, sí fue materia de investigación la posible existencia de redes de pornografía y pederastia infantiles y los hechos concretos que se exponían en el libro de la periodista y aunque no lo hubiera sido, no obstaba para que las instituciones, en el ámbito de sus competencias y facultades, actuaran con un compromiso político y social para que en la investigación de esos hechos graves, llegaran hasta sus últimas consecuencias.

Y precisó que aunque consideradas las pruebas individualmente, arrojaban indicios suficientes para demostrar que la periodista al parecer padeció tortura psicológica en su traslado, por lo que estimaba sí se violaron sus garantías individuales; lo cierto es que eran insuficientes para acreditar transgresión a la libertad de prensa y para suponer eran violaciones graves, pues dada la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria y los estándares fijados por la Corte en los precedentes de que había conocido, no estaba demostrado un concierto de autoridades estatales encaminado a vulnerar derechos fundamentales, máxime que la conversación telefónica origen de la denuncia carecía de valor convictivo.

G.- Conclusiones

Primera. Como primera conclusión en torno a la actuación del Alto Tribunal en la tramitación del presente asunto, que considero difícil de rebatir pues emana de la sola lectura de las diversas resoluciones mayoritarias emitidas a lo largo del mismo, planteo la de que en ellas se fue variando, incluso en ocasiones de manera incongruente con las razones que habían motivado su ejercicio, los objetivos y fines de la investigación, lo que propició en mi opinión, el demérito de esa facultad indagatoria, pues aunado a los comentarios que la propia periodista externó en torno a la decisión final de la Corte¹⁹², en diversos sectores sociales (conformados en forma específica por miembros de asociaciones civiles defensoras de derechos humanos y periodistas¹⁹³) generó la percepción de que tal vez esa variación de criterios obedecía no a razones jurídicas sino políticas.

¹⁹² Quien, según referencia hecha en el artículo *Cronología: Caso Lydia Cacho*, elaborado por Aida Castro y publicado en el periódico *El Universal* el 2 de junio de 2008, al conocer la resolución dijo el Estado fue utilizado para acallar un caso de pornografía infantil y con su fallo permitió triunfara la impunidad y la corrupción sobre la justicia.

¹⁹³ Como ejemplo puede citarse la nota aparecida en el periódico *La Jornada* el 18 de diciembre de 2007, titulada “*Exigen activistas renuncia de ministros por caso Cacho-Marín*” donde, en lo substancial se dijo: “...*Organizaciones de feministas exigieron este lunes la inmediata renuncia de los seis miembros de la... (SCJN) por los que ese órgano determinó que no hay una violación grave a las garantías individuales de la periodista Lydia Cacho y así se exoneró al gobernador de Puebla.... Dicha resolución, argumentaron, no es una manifestación de “justicia moderna” sino un acto de complicidad e impunidad que deja en estado de indefensión a la niñez mexicana..., representantes de la Coordinación Nacional de Mujeres por un Milenio Feminista, la Red de Mujeres Sindicalistas, la Vicepresidencia de Género de la Unión Nacional de Trabajadores y la Red de Trabajadoras de la Educación del magisterio...destacaron que el caso ha movido la indignación de todos los sectores y hay grupos en distintas partes del mundo que están dispuestos a participar y movilizarse para luchar contra la impunidad. Las organizaciones exigieron también investigar a*

La variación de criterios de la mayoría del Pleno se advierte de que:

a.- Al acordar ejercer la facultad de investigación, sostuvo que los parámetros de procedencia externados en casos como el de “Aguas Blancas”¹⁹⁴ sólo eran orientadores y en el concreto, el origen unipersonal de las violaciones no imposibilitaban su ejercicio, pues la aparente interferencia del Gobernador de un Estado trascendía el interés unipersonal de la periodista, al existir la posibilidad de que su detención, encarcelamiento, enjuiciamiento y posible tortura, se hubiese ordenado para satisfacer componendas privadas de ese gobernador con un empresario, lo que implicaría existencia de aprovechamiento personal e ilegítimo de diversas autoridades (judiciales y no judiciales) del aparato gubernamental no sólo del Estado de Puebla sino incluso del de Quintana Roo, para perjudicar arbitrariamente a una persona, lo que disolvería la institucionalidad de la cosa pública, pues el sistema de gobierno en conjunto sería el que se mal utilizaría, al existir una pluralidad o generalidad de orden horizontal en cuanto al sujeto activo, que conllevaría a un estado de cosas que sí ameritaba la intervención del Máximo Tribunal, pues además podría considerarse que los órganos de gobierno competentes para atender la situación podrían no estarlo haciendo y las instancias estatales estarían rebasadas, pues prácticamente todas aparecían involucradas.

Así, precisó que la gravedad de los hechos, que en ese contexto debían investigarse, derivaba medularmente de dos situaciones:

-De que el comportamiento atribuido al Gobernador, que se tradujo en intervenir en las decisiones del poder judicial y de la procuraduría de justicia del Estado que gobierna por consignas personales, resultaría atentatorio de la vigencia del Estado de Derecho. Y,

-De que el ánimo vengativo del empresario auspiciado por el Gobernador, se hubiese originado por el libro que la periodista escribió, en ejercicio de sus

fondo la pederastia y las redes de complicidad, así como democratizar la selección de los ministros de la SCJN, mediante nuevos mecanismos por los que pueda participar la ciudadanía”.

¹⁹⁴ Relativos a que se tratara de hechos generalizados, consecuentes a un estado de cosas, acaecidos en una entidad o región determinados, que debiendo ser afrontados por las autoridades constituidas, éstas no lograran controlarlas porque fuesen ellas mismas quienes los produjeron o propiciaron o fuesen omisas, negligentes o impotentes para encausar las relaciones pacíficas de la comunidad o indiferentes en obtener el respeto a las garantías individuales, y que para lograr la impunidad, se utilizaran la cultura del engaño, maquinación u ocultamiento.

derechos constitucionales de libertad de expresión y prensa, sobre hechos de pederastia y pornografía infantil.

b.- Al considerar insuficiente el informe de la primera comisión investigadora y decretar la continuación de la investigación, le atribuyó haber partido de premisas distintas a las dadas, pues soslayó verificar si el Gobernador intervino en decisiones del Poder Judicial y de la Procuraduría de Justicia estatales, para perjudicar a la periodista en beneficio del empresario con motivo de la denuncia de redes de pederastia y pornografía, considerando que las llamadas telefónicas presuntamente verificadas entre aquéllos que así lo evidenciaban y sirvieron de sustento al ejercicio de la facultad indagatoria eran pruebas prohibidas en términos del artículo 16 Constitucional y por tanto, no podían tomarse en cuenta; lo que era desacertado, dijo la mayoría del Pleno, porque:

-Implicaba confundir la manera como se tenía conocimiento de un hecho ilícito con la forma en que se probaba su veracidad, pues con independencia del medio por el que se hubiere conocido un evento, la autoridad debía investigar su veracidad por todos los medios a su alcance, siempre que no fueran contrarios a la moral y al derecho; por lo que había que reconocer los efectos que la existencia fáctica del contenido de esas grabaciones generó, pues el objeto de la facultad de investigación era inquirir la verdad, para esclarecer los hechos, por el valor que en sí misma tiene aquella “...*para nuestro estado constitucional de derecho...*”

-Porque al no ser un procedimiento jurisdiccional, no podía calificarse de antemano el valor probatorio de esas grabaciones, al ser contraproducente para los procedimientos jurisdiccionales paralelos que se desarrollaran. Y,

-Porque con ello, se excluyó indebidamente una posible explicación de los hechos, pese a que al iniciarse una investigación, ninguna hipótesis puede descartarse a priori.

c.- Al emitir la decisión del caso, para considerar suficiente el informe de la segunda comisión investigadora designada y considerar que no se probó, para efectos del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, la existencia de violaciones graves a las garantías individuales de la periodista, por virtud del proceso penal seguido en su contra, argumentó:

- Que el Pleno había determinado que la investigación no comprendía determinar genéricamente la posible existencia de redes de pornografía y pederastia infantiles como problema de Estado, sino debía centrarse en establecer si se violaron garantías individuales de la periodista y sólo si directamente vinculados con la investigación, había hechos o situaciones diversos que a su vez pudieran constituir violaciones graves de derechos fundamentales, podían tomarse en cuenta, por lo que era innecesario decidir sobre la suficiencia de la indagatoria respecto a la existencia de esas redes como problema estatal.

- Que la supuesta conversación telefónica entre el gobernador y el empresario no era un medio de prueba objeto de valoración, sino con independencia de su ilicitud, sólo constituía una hipótesis por verificar.

- Que tal conversación telefónica carecía de valor probatorio, externando como motivos y fundamentos de su ineficacia convictiva, los relativos a:

1. Que se había obtenido vulnerando el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, previsto en el artículo 16 Constitucional;

2.- Que el derecho a la prueba inserto en el de acceso efectivo a una justicia pronta, completa e imparcial, previsto en el artículo 17 Constitucional, vinculado con la garantía de defensa contemplada en su precepto 14 no era ilimitado, ni siquiera en materias en que fuese relevante la búsqueda de la verdad material por el interés público en juego, pues éste tendría que sacrificarse en aras de un adecuado equilibrio procesal, garantizando la legalidad de la actividad jurisdiccional, al atender a principios procesales que preveían la falta de valor probatorio de pruebas ilícitas, criterio que, se dijo, era acogido en la mayoría de los países.

3.- Que el Constituyente reformador consideró que el derecho a la inviolabilidad de comunicaciones privadas era prevalente sobre el de defensa y prueba, por lo que no cobrara vigencia ninguna excepción al principio de ineficacia de la prueba ilícita, pues aunque la facultad indagatoria al no ser jurisdiccional no estaba sujeta al rigorismo de un proceso, sí lo estaba al respeto de los derechos fundamentales. Y,

4.- Que con independencia del reconocimiento de su existencia por parte del empresario, no podía constituir una confesional a cargo del gobernador.

- Que siendo presupuesto para la procedencia de la facultad indagatoria de la Corte en el caso concreto, la existencia de una grave violación de garantías individuales de la periodista que partiera de su naturaleza excepcional derivada de que fuese resultado de que un conjunto de autoridades públicas verificaron un concierto o acción deliberada para afectar sus derechos, desconociendo el sistema de distribución de competencias establecido en la Constitución y afectando el sistema federal; las pruebas allegadas eran insuficientes porque sólo demostraban la existencia de la denuncia, averiguación previa, consignación, integración del proceso respectivo, libramiento de la orden de aprehensión (y en todo caso algunas irregularidades en ellos) y su cumplimentación aplicando convenios de coordinación entre Procuradurías, y aunque se evidenció que en el traslado hubo personas y vehículos ajenos a las corporaciones encargadas e incomodidad física y psicológica para la periodista, ello no demostraba ese concierto de autoridades ni tampoco lo probaban las condiciones de su internamiento, los datos personales y condiciones laborales de los funcionarios investigados, ni la difusión periodística de los hechos .

Como se ve, hubo modificaciones de criterio de la mayoría del Pleno, que incluso hicieron incongruente la resolución final en dos puntos trascendentales en el desarrollo y decisión de la facultad de investigación a estudio:

- Por un lado, luego de haberse expresamente indicado en el dictamen de procedencia de su ejercicio que uno de los elementos que podía tornar graves los eventos denunciados lo era el de que su origen fuese que el ánimo vengativo del empresario se suscitó por el libro que la periodista escribió, en ejercicio de sus derechos constitucionales de libertad de expresión y prensa, sobre hechos de pederastia y pornografía infantil; lo que denotaba (como destacaron en sus votos particulares los Ministros Silva Meza y Cossío Díaz) que esa era una línea de investigación que la comisión investigadora debía seguir y agotar; la mayoría del pleno en la resolución final dejó de lado el análisis sobre la situación de pederastia y pornografía infantil planteada en el indicado libro que como problema de Estado,

se había examinado en el dictamen presentado por el ponente, aduciendo que ese tópico, con esa perspectiva (como problema estatal) nunca formó parte de la indagatoria, argumento con el cual dogmáticamente, suprimió un aspecto que se había considerado vital para la procedencia de la indagatoria, pues en todo caso, si se consideraba que la perspectiva que se dio al problema por el ponente como problema de Estado no era la que se había fijado en el dictamen inicial, debieron darse las razones por las cuales pese a ello se consideraba suficiente la investigación hecha y analizando si ese tema trascendía o no en la gravedad de los hechos planteados, o bien, debió considerar que la investigación no había seguido las líneas marcadas y por tanto, debía continuarse, pues ello hubiera sido acorde con las determinaciones que en torno al mismo caso ya había tomado.

- Y en otro aspecto, luego que se apoyó en las presuntas llamadas telefónicas entre el Gobernador y el empresario para considerar había indicios para ejercer la facultad de investigación y consideró insuficiente la indagatoria de la Primera Comisión, señalando que cuando determinó que esas llamadas telefónicas eran pruebas prohibidas en términos del artículo 16 Constitucional y por tanto, no podían tomarse en cuenta, confundió la manera de conocer un hecho ilícito con la forma en que se probaba su veracidad, que había que reconocer los efectos que la existencia fáctica del contenido de dichas grabaciones generó, pues el objeto de la facultad de investigación era inquirir la verdad para esclarecer hechos y al no ser un procedimiento jurisdiccional, no podía calificarse de antemano el valor probatorio de esas grabaciones por ser contraproducente para los procedimientos jurisdiccionales paralelos que se desarrollaran.

En cambio, al decidir el caso, para considerar no probada la existencia de violaciones graves a las garantías individuales de la periodista, pese a que inicialmente señaló que la supuesta conversación telefónica entre el gobernador y el empresario no constituía medio convictivo valorable, sino sólo una hipótesis por verificar; de cualquier modo la valoró refiriendo carecía de alcance probatorio, por haberse obtenido vulnerando el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas previsto en el artículo 16 de la Constitución, prevalente sobre el de prueba y defensa (inserto el primero en el de acceso efectivo a la justicia previsto

en su artículo 17 y el segundo en el 14), sin que cobrara vigencia ninguna excepción al principio de ineficacia de la prueba ilícita, pues aunque la facultad de investigación al no ser jurisdiccional no se sujetaba al rigorismo de un proceso, sí debía respetar los derechos fundamentales, sin que obstara su reconocimiento por el empresario, pues no podía constituir confesional para el gobernador.

Así, la mayoría del Pleno aunque inicialmente, al considerar insuficiente el dictamen de la primera comisión investigadora, censuró la valoración que hizo de tales llamadas telefónicas; luego, pese a que en su dictamen final reiteró que esa prueba no debía valorarse, fijó su alcance probatorio, pero ahora desde el ámbito meramente jurídico, dejando de lado la prevención que hizo a dicha comisión investigadora, en el sentido de que hacerlo sería contraproducente para los procedimientos que paralelamente se desarrollaban sobre el tema, máxime que la facultad de investigación no era jurisdiccional, sino su fin era buscar la verdad.

Esto es, inadvertiendo que ya había sostenido no se estaba dentro de un procedimiento jurisdiccional, por una parte atendió a parámetros netamente jurisdiccionales (propios del proceso penal) para motivar por qué esa probanza carecía de valor convictivo y también desde esa perspectiva descartó de manera somera, las excepciones que en torno a la inadmisibilidad de la prueba ilícita se habían dado en diversos países¹⁹⁵, desconociendo la afectación que ella misma había previsto podía ocasionar ese pronunciamiento en los procedimientos jurisdiccionales que se estaban ventilando en otras instancias y por otra parte, inadvertió que había dicho que la finalidad de esa facultad era inquirir la verdad, con lo que la equiparaba a los procedimientos de que conocían los tribunales de derechos humanos, cuya forma de valorar pruebas, como destacaba el Ministro Góngora Pimentel, atendía a principios diversos a los del proceso civil o penal.

Así, con independencia de las razones que externaré al motivar las conclusiones segunda y tercera, para sustentar que no había elementos para que la Corte ejerciera la facultad indagatoria; conviene acotar que la valoración de las

¹⁹⁵ Citando lo expuesto por autores como Jesús María González García, en "El Proceso Penal Español y la Prueba Ilícita" y Ada Pellegrini Grinover, en "La nulidad en el procedimiento penal. Pruebas ilícitas", en *La Prueba Ilícita en el Procedimiento penal –México-España-Argentina-Brasil*, publicada por el Instituto Nacional de Estudios Superiores en Derecho Penal.

pruebas que la mayoría del Pleno hizo en la decisión final, en particular de la supuesta llamada telefónica entre el gobernador y el empresario, al ajustarla a la teoría de la inadmisibilidad de la prueba ilícita básicamente desarrollada dentro del derecho penal, descontextualizó la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria, pues como sostuvieron los Ministros Cossío y Góngora en sus votos particulares, aquélla impedía aplicar esas reglas por perseguir fines distintos.

Es verdad, por corroborarlo la experiencia internacional, que como decía el Ministro Góngora, la valoración de pruebas por los tribunales protectores de los derechos humanos, por verificarse en procedimientos menos formales que los de naturaleza penal y dada la gravedad de los eventos sometidos a su conocimiento, no atiende a los principios de esa instancia sino a los de la lógica y de la experiencia, para producir convicción sobre los hechos materia de la averiguación, lo que, como refirió, ya había resuelto la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁹⁶, quien agregó que esas características especiales de los procesos en materia de derechos humanos obliga a sus tribunales a *“...aplicar métodos de valoración que, teniendo en cuenta esta gravedad, sean capaces de crear la convicción de la verdad de los hechos alegados, cobrando especial relevancia la utilización de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones...”*.

Postura que de algún modo reiteró el Ministro Cossío cuando dijo que el análisis de las pruebas, por la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria, debía partir de premisas distintas a las que constitucionalmente debían operar en el proceso penal, conforme a las cuales debía valorarse no la grabación en sí misma sino su reconocimiento por el empresario, como hecho notorio.

Debiendo destacar además que en torno a la determinación de la mayoría del Pleno en cuanto a desconocer valor convictivo a la conversación telefónica entre el gobernador y el empresario involucrados por ser una prueba ilícita, existe un interesante estudio del Doctor Francisco Ibarra Palafox¹⁹⁷, en el cual cuestiona la omisión de los Ministros integrantes de esa mayoría de utilizar un criterio propio

¹⁹⁶ En el caso Velázquez Rodríguez, con fecha 29 de julio de 1988.

¹⁹⁷ Citado en el Capítulo Tercero de este trabajo, titulado “Contra la impunidad: consideraciones sobre la prueba ilícita a partir del Caso Lydia Cacho en la SCJN”, *Documentos de Trabajo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.

del derecho procesal penal en un procedimiento no jurisdiccional de protección de derechos constitucionales y el que hubiesen soslayado, bajo la perspectiva de la evolución de la teoría de la prueba ilícita y sus excepciones dentro del derecho comparado, externar las razones por las cuales, en su caso, dicha grabación no podría constituir una excepción a la regla de inadmisibilidad de la prueba ilícita.

Así, acudiendo a precedentes del derecho norteamericano, español y alemán y a los correspondientes a la Corte Europea de los Derechos Humanos, luego de referir la forma en que esos tribunales han venido construyendo jurisprudencialmente excepciones a la regla general de inadmisibilidad de la prueba ilícita¹⁹⁸ y de destacar que esos precedentes plantean la necesidad de ponderar las pruebas en el contexto particular en que se hallaban, pues de no hacerse hubiese implicado dejar sin sanción diversas infracciones de la ley; destaca que en este contexto planteado por el derecho comparado y por el derecho internacional de los derechos humanos “...la SCJN pudo haber construido su propia reflexión sobre las excepciones a la regla de exclusión o, cuando menos, haber seguido en líneas generales alguno de los precedentes jurisprudenciales de los tribunales antes señalados...” lo que no hizo, “...con lo que asumió una posición inflexible y rígida en lo relativo a la regla de exclusión de las pruebas ilícitas, inflexibilidad que se encuentra ampliamente superada en la práctica judicial de diversos tribunales nacionales e internacionales...”¹⁹⁹

Además de que esa falta de razonamientos de la mayoría del Alto Tribunal *...produce que las resoluciones de nuestro máximo tribunal carezcan de argumentos deliberativos que apuntalen su constitucionalidad y legitimidad. Sin estos argumentos, las resoluciones y sentencias judiciales están expuestas a no ser más que instrumentos dogmáticos que lo único que reproducen son apreciaciones legalistas en extremo. Y en un país como México, no es éste el mejor camino para consolidar una incipiente*

¹⁹⁸ Que abarcan las excepciones a la teoría del árbol de los frutos envenenados desarrollada en Estados Unidos, a la de la desconexión de antijuridicidad en España, a la de las tres esferas en Alemania y a la de la valoración integral del proceso de la Corte Europea de Derechos Humanos.

¹⁹⁹ Op. cit., nota 87, p. 29.

*democracia, pues cualquier democracia requiere que sus tribunales vayan construyendo suficientes razones jurídicas que apuntalen la protección de las garantías y los derechos fundamentales de sus ciudadanos...*²⁰⁰

Así, aunque considero no es el caso, por los fines de este trabajo²⁰¹, determinar desde mi perspectiva y atentos los criterios jurisprudenciales de los tribunales de otros países y de los internacionales protectores de los derechos humanos, si la desestimación de la conversación telefónica hecha por la mayoría del Pleno por ser prueba ilícita desconoció o no alguna excepción a la regla general de inadmisibilidad de esas pruebas; sí estimo conveniente acotar (atento lo expuesto por los Ministros Góngora y Cossío y por el Doctor Ibarra Palafox), que al valorar esa prueba dicha mayoría pasó desapercibidas dos circunstancias:

- Por una parte, que existían precedentes en el derecho internacional de los derechos humanos, donde tribunales internacionales creados especialmente para su protección, habían ya considerado que la teoría de la inadmisibilidad de la prueba ilícita prevaleciente en el derecho penal, no era aplicable en sus alcances a los procedimientos de los que ellos conocían, que eran menos formales que los de naturaleza penal, por lo que dada la gravedad de los eventos sometidos a su conocimiento (violación de derechos humanos), no se atendía a los principios de la instancia penal sino a los principios de la lógica y de la experiencia, para producir convicción sobre los hechos materia de la averiguación.

En efecto, la lectura del dictamen final evidencia que la mayoría se limitó a analizar la teoría de la prueba ilícita (abordando someramente algunas cuestiones relativas a sus excepciones) desde la perspectiva del derecho penal (aunque citó una tesis jurisprudencial dada para la materia civil²⁰²) y en ningún momento abordó el estudio de los precedentes que sobre valoración de pruebas ilícitas existían

²⁰⁰ *Ibidem*, p. 15.

²⁰¹ Sino en su caso de un estudio específico y profundo sobre la teoría de la prueba ilícita.

²⁰² De la Segunda Sala, registro 190651 publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, Diciembre de 2000, página 428, de rubro: **“COMUNICACIONES PRIVADAS. LAS PRUEBAS OFRECIDAS DENTRO DE UN JUICIO CIVIL, OBTENIDAS POR UN GOBERNADO SIN RESPETAR LA INVOLABILIDAD DE AQUÉLLAS, CONSTITUYEN UN ILÍCITO CONSTITUCIONAL, POR LO QUE RESULTAN CONTRARIAS A DERECHO Y NO DEBEN ADMITIRSE POR EL JUZGADOR CORRESPONDIENTE”**.

dentro del derecho internacional de los derechos humanos, limitándose a referir, sobre la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria que si bien su resultado no era sino un informe sobre la existencia o no de graves violaciones de garantías

...lo cierto es que, un informe que determinara la existencia de éstas y con el cual se da vista a las autoridades competentes para que actúen en el marco de sus facultades sean políticas, administrativas o penales, no puede basarse en una prueba ilícita, pues carecería de toda solidez probatoria y, en esa medida, muy probablemente, obstaculizaría la actuación de las referidas autoridades. Por otro lado, esta...Corte... está obligada a ser escrupulosamente cuidadosa al fijar, explícita o implícitamente, los criterios de licitud en materia probatoria, pues de ellos derivarán consecuencias para la sociedad en su conjunto, es decir, más allá del caso concreto, tendrán efectos sobre todo proceso posterior y las personas en éstos involucradas. Así, otorgarle valor a la conversación telefónica atribuida al gobernador del Estado de Puebla, supondría establecer un criterio que propiciaría la instauración de un Estado policíaco e inquisitorial en perjuicio de todos los gobernados...

Lo que evidencia que la mayoría del Pleno una vez más inadvirtió los alcances que, como una herramienta fundamental de protección de los derechos humanos, podía conferírsele a la facultad de investigación, lo que le hubiese permitido, luego de contextualizarla en ese ámbito, considerar que su valoración no debía ajustarse a los principios rígidos del derecho penal.

-Y por otra parte, si consideró eran aplicables las reglas del derecho penal en la valoración de la prueba ilícita, para sustentar y legitimar su dictamen final, debió abordar el estudio de los precedentes más destacados que dentro del derecho comparado existían en torno a las excepciones que podían actualizarse en torno al principio general de inadmisibilidad de la prueba ilícita, para externar las razones jurídicas por las cuales consideraba, en su caso, por qué en relación con la referida grabación no se actualizaban, no sólo para afrontar el análisis

crítico que era de esperarse se hiciera por el manejo mediático que se había dado a ese caso, sino porque con independencia de que su determinación constituyera sólo un dictamen emitido respecto a una función judicial no jurisdiccional, lo cierto es que se ubicaba en el marco de las resoluciones protectoras de los derechos humanos, lo que aunado a que quien la emitía era el Máximo Tribunal Constitucional del país, ello exigía inexorablemente que, dejando de lado cualquier postura dogmática, fuese suficientemente motivada y fundamentada.

Segunda. Como segunda conclusión, esta sí rebatible (particularmente por la visión que de los hechos, según dije, externó la periodista involucrada y diversos defensores de derechos humanos y periodistas) planteo la de que pese a esa percepción social, en el caso la incongruencia en las decisiones mayoritarias del Pleno no obedeció a razones políticas, sino que más bien fue la ausencia de criterios sólidos que determinaran con claridad los requisitos de procedencia, ejercicio y alcances de la resolución de dicha facultad indagatoria, sumado a que no había permeado en la mayoría de los Ministros la idea de que podía utilizarse como instrumento trascendental en la protección de los derechos humanos, en particular del derecho a la verdad, garante de los diversos de debido proceso, reparación y no repetición, vinculados con la violación grave de cualquiera de aquéllos, lo que quizá llevó a que sucumbieran ante la presión mediática que se estaba ejerciendo en torno a este caso, generada en buena parte por la gran difusión que se le dio, luego que la periodista agraviada acudió y logró acceder, probablemente por la profesión que desempeñaba, a una serie de instancias gubernamentales y no gubernamentales, algunas protectoras de derechos humanos y otras judiciales y jurisdiccionales e incluso al Congreso de la Unión (cuyas Cámaras según se dijo fueron quienes solicitaron a la Corte el ejercicio de la facultad de investigación) para ventilar los eventos que consideraba habían vulnerado de manera grave sus garantías individuales.

El contexto en que correspondió conocer a los integrantes del Alto Tribunal de este asunto, desde mi óptica no representaba presión política relevante para el sentido de las decisiones que tomaran, pues es evidente que quienes, en su caso pudieran ejercerla, luego de que poco a poco se estaba transformando el régimen

de presidencialismo puro que imperó en el país mientras estuvo setenta años en el poder el PRI, que lo eran cualquiera de los otros dos poderes de la Unión por estar, por lo menos en el ámbito teórico constitucional en igualdad jerárquica y, por ende, investidos del mismo poder, no tenían interés en ello.

En efecto, quien se desempeñaba como presidente de la República pertenecía al Partido Acción Nacional, mientras que el gobernador implicado correspondía al PRI, por lo que no era de esperarse injerencia de aquél en favor de éste, pues nunca se especuló y menos aún se evidenció existiese algún vínculo personal o partidista entre ellos; y tampoco había sustento para considerar que el poder legislativo federal tuviese interés de proteger al referido gobernador, si se toma en cuenta que precisamente la solicitud de que la Corte ejercitara la facultad indagatoria, emanó de los puntos de acuerdo que en ese sentido se tomaron tanto en la Cámara de Diputados como en la de Senadores del Congreso de la Unión, lo que más bien denotaba que su intención era se conociera la verdad sobre tales hechos; y si bien algunos comentarios en la prensa nacional²⁰³ vertían como sospecha que la falta de resolución de la Corte del referido caso, que se extendió hasta la época de campaña electoral en el Estado de Puebla, hubiese obedecido a que pudiera utilizarse como tema de campaña por los opositores del PRI o del Gobernador de Puebla; lo cierto es que el resultado final de esa facultad de investigación no benefició al partido al que pertenecía el Ejecutivo Federal, sino que dejó fuera de toda responsabilidad al gobernador priista.

Así, aunque Lydia Cacho dijo que la resolución fue producto de que se utilizó al Estado para acallar la situación de pederastia en nuestro país²⁰⁴ precisando en entrevista de 2008²⁰⁵, que como periodista y activista feminista,

²⁰³ Como el escrito por Rivera, Jesús, titulado *Caso Lydia Cacho*, publicado en la revista Cambio, versión *on line*, en www.diariocambio.com.mx, México, 2007, escrito por Jesús Rivera, titulado “Caso Lydia Cacho”, donde en lo conducente decía: “...El caso Mario Marín- Lydia Cacho aún no concluye. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, únicamente manoseo el caso y lo demoró semana tras semana y se tomó todo el tiempo necesario para aterrizar una resolución ambigua en pleno campo de batalla electoral de Puebla. Así, nuevamente, el caso Lydia Cacho- Mario Marín, se podrá usar como tema de campaña por los opositores al PRI. Lo cual hace sospechar que en la actuación de la SCJN siempre hubo plan con maña...”

²⁰⁴ Como destacué en párrafos precedentes.

²⁰⁵ A la periodista española Gayà Morlà, Catalina, titulada “**Se hará justicia, prometió Calderón a Lydia Cacho y ahora no la recibe**” publicada en la Revista Blog Mundo Abierto, en

escribió un libro sobre abuso sexual infantil y redes de pornografía infantil en México a raíz del cual, personajes que aparecían en él *“...que son los que manejan la red se coluden con un Gobernador y con políticos más poderosos para encarcelarme y torturarme con la finalidad de que yo me retracte del contenido de mi libro y la historia se quede aplastada como millones de historias importantes en México,...”* que el caso llegó al Alto Tribunal *“...por solidaridad de los movimientos sociales en diferentes lugares en el mundo y porque la Cámara de Diputados reaccionó ante unas llamadas escandalosas que se publicaron y evidenciaron cómo se coludieron el Gobernador y este mafioso, y cómo éste dio órdenes a otra persona para que yo fuera torturada y violada en la cárcel...”* y en la Corte

... siete abogados logran cabildear para que seis ministros, entre ellos las dos únicas mujeres, se retracten y se vayan del lado de la protección del Gobernador. Perdemos el caso, seis ministros contra cuatro, y queda para la historia de México cómo pudieron haber sentado el primer caso de pornografía infantil y de turismo sexual y de trata de menores de edad con todas las pruebas para poder juzgar un Gobernador, pero eligen fortalecer sus redes políticas para liberar a un Gobernador corrupto...

Lo cierto es que esas afirmaciones, por el contexto político en que se dieron tales eventos, parecen no encontrar sustento, pues jamás se explicó ni se justificó por qué los Ministros cederían a presiones políticas de un partido que en ese momento era parte de la oposición, esto es, cómo fortalecerían sus redes políticas al liberar a un gobernador priista.

Y si bien a continuación la propia periodista señaló no se sentía utilizada por el entonces presidente de la república Felipe Calderón, porque nunca tuvo

...esperanza con ningún político. El que perdió más fue Calderón. La tarjeta roja que Felipe Calderón sacó a Mario Marín le fue muy útil para poder negociar mi caso. Abrió su acto de campaña y ahí Felipe Calderón me dijo: ‘Es una infamia lo que te hicieron, te doy

mi palabra de que se hará justicia. Si no te cumplo, cuando sea presidente, vas y me devuelves mi palabra'. Ya hice mi cita para regresarle su palabra, pero no me recibe. Él se fue caminando y todos firmaron [el documento de apoyo] pero él fingió que firmaba. No está la firma...Felipe Calderón podría haber hecho cosas muy importantes contra el abuso infantil y el turismo sexual. Podía haber dejado que funcionara adecuadamente el aparato de justicia y el sistema. Si él hubiera hecho esto, el gobernador Mario Marín estaría entrando a un juicio político...

Lo cierto es que a nivel de la opinión pública no permeó la idea de una colusión política entre dicho titular del Ejecutivo con las redes de pederastia o con el PRI.

Por esas razones, considero que más bien fue, como sostuve, la falta de construcción de criterios sólidos por el propio Alto Tribunal, que fijaran en torno a su facultad constitucional de investigación los requisitos de procedencia, ejercicio y alcances de la determinación final que, en su caso, se emitiera, aunado a la falta de sensibilización de la mayoría de los integrantes del Pleno sobre la naturaleza jurídica *sui géneris* que poseía, como institución trascendental en la protección de los derechos humanos, en particular del derecho a la verdad, garante de los diversos de debido proceso, reparación y no repetición, vinculados con la violación grave de cualquiera de aquéllos, lo que motivó fuera severamente censurada su actuación durante todo el ejercicio de dicha facultad en el caso concreto.

Tercera. Finalmente, como tercera conclusión, planteo la de que desde mi perspectiva, los problemas de credibilidad social que generó a la Corte la resolución de este asunto, derivaron de que no se encontraba en los supuestos de procedencia para su ejercicio, esto es, considero que pese a la difusión mediática del suceso y a lo grave que pudiese resultar la violación de garantías que en él se planteaba, esa gravedad no encuadraba en los márgenes que preveía el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional; conclusión que evidentemente es la más controversial, pues las especiales particularidades que presentaba este caso, aunado al manejo público que se le dio, llevó a una gran parte de la sociedad a compartir la indignación expresada por la periodista por las violaciones de que

sostuvo fue objeto, por virtud de la publicación de un libro donde denunciaba una red de pederastia y pornografía infantil en México.

Sustentada no sólo en los conocimientos jurídicos que he adquirido como estudiosa del derecho, sino en el análisis que he verificado en este trabajo sobre los orígenes y evolución de la facultad indagatoria, considero válido señalar que la Corte, al determinar su ejercicio en el caso concreto, partió de una premisa falsa, pues consideró que el asunto era grave, siendo que no satisfacía esa calidad desde la perspectiva exigible para la procedencia de la citada facultad indagatoria.

En los asuntos de que ya había conocido el Alto Tribunal, se advierte que si bien desde un inicio, para determinar sobre el ejercicio o no de la facultad de investigación se había considerado como elemento constante de procedencia el relativo a la necesidad de que los eventos a investigar fuesen extraordinarios o excepcionales, no fue sino hasta que determinó la procedencia del caso “Aguas Blancas”, que se ocupó de analizar lo que en su opinión debía considerarse como “violación grave de garantías”, lo que obedeció, como se explicó en el Capítulo Segundo, a que ese adjetivo de “grave” no aparecía en la redacción original del artículo 97 Constitucional, sino que se adicionó en la reforma constitucional verificada en agosto de 1987 (aunque sin que constara motivación alguna por parte del constituyente permanente, como también se destacó en ese apartado).

Adición de ese adjetivo e interpretación que del mismo hizo el Pleno de la Corte al resolver tal caso, que como externé al ocuparme de ellas en el capítulo segundo, considero positivas, porque desde mi punto de vista se ajustaban a la intención del constituyente originario al estipular dicha facultad indagatoria a favor del Alto Tribunal, que lo era que considerándola una atribución excepcional, a través de ella se indagaran, en busca de la verdad material, la violación de garantías suscitadas por virtud de eventos que atentas las circunstancias sociales y políticas así lo exigían, como medio para garantizar el Estado de Derecho, concepción que en esa virtud llevaba implícita la característica de “gravedad” de esas violaciones; lo que constituía un avance sólido para sentar las bases de configuración de la naturaleza jurídica de esa función.

En efecto, al concebir la Corte como violaciones “graves” de garantías las relativas a hechos generalizados, consecuentes a un estado de cosas, ocurridos en una entidad o región determinados, que debiendo ser afrontados o resueltos por las autoridades constituidas con apego al principio de legalidad, no eran controlados por la actitud de la propia autoridad, que traían como consecuencia violaciones a derechos fundamentales de los individuos y producían inseguridad material, social, política o jurídica; si bien tal vez soslayó precisar otras características que desde mi perspectiva también debían exigirse para catalogar como graves, en términos del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, esas violaciones, emanadas de los orígenes históricos de tal facultad, como la de que esos sucesos fuesen de tal trascendencia que afectaran profundamente el sistema estatal y pusieran en riesgo el Estado de Derecho o bien, derivadas del contexto internacional en materia de derechos humanos, se exigiera tratándose de hechos del pasado, que su investigación fuese imprescindible para saldar deudas sociales del pasado y lograr la reconciliación nacional.

Lo cierto es que el Pleno sí comenzaba a sentar bases sólidas para contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación y clarificar los elementos de su procedencia, incluso cuando en el presente asunto señaló que si bien no se podían exigir pruebas a quienes solicitaban el ejercicio de la facultad de investigación, por lo menos debían proporcionar elementos que generaran la grave sospecha de violación grave de garantías en que se sustentaba.

Bases que en mi opinión, en este caso comenzaron a debilitarse cuando en una nueva interpretación del concepto “gravedad”, precisó que aquéllos eran criterios orientadores que no podían concebirse de forma abstracta y rígida, sino que atendiendo a la discrecionalidad con que lo dotaba la Constitución y tomando en cuenta como elementos abstractos de esa facultad, el que la gravedad suponía implícitamente que no se constreñía a indagar el respeto a la garantía de legalidad, porque para eso había instancias procesales o jurisdiccionales, sino situaciones extraordinarias que exigieran la injerencia garantista del Alto Tribunal, señaló que aunque en el caso se planteaban eventos que implicaban violaciones a garantías individuales de una sola persona, derivadas de que había publicado una

obra literaria, ello no excluía pudiesen calificarse como graves y aptos para propiciar ejercitara la facultad indagatoria, por tres razones:

-Porque la aparente intervención de un Gobernador en beneficio de un empresario trascendía ese interés unipersonal, pues la posibilidad de que la detención, encarcelamiento, enjuiciamiento y posible tortura de aquella persona *“...se haya ordenado para satisfacer componendas privadas...sería un aprovechamiento personal e ilegítimo del gobierno de un Estado para perjudicar arbitrariamente a una persona...”* además de que, se dijo, quizá intervinieron diversos agentes del aparato gubernamental (de Puebla e incluso de Quintana Roo) para ejecutar ese acuerdo; por lo que esos hechos involucraban autoridades estatales, judiciales y no judiciales y producían el estado de cosas o generalidad de la situación a la que aludían los precedentes de ese Alto Tribunal, a más de que podría considerarse que las autoridades competentes para atenderla no lo estarían haciendo y las instancias estatales estarían rebasadas, pues prácticamente todas aparecían involucradas, por lo que la Corte debía indagar para determinar la violación o no de garantías, en especial *“...la de justicia independiente, objetiva e imparcial y el derecho a conocer la verdad acerca del modus operandi del... gobierno del Estado de Puebla...”*

-Porque el que en una democracia, un Gobernador interviniera en decisiones del poder judicial o de la procuraduría estatal, quien recibía facultades directas de la Constitución, así como que un gobierno estatal operara con procuradores y juzgadores “bajo consignas” personales, vulneraba la vigencia del Estado de Derecho. Y,

- Porque era grave que el ánimo vengativo del empresario inmiscuido auspiciado por el Gobernador, se hubiese originado con la expresión literaria de la periodista ejercitando su libertad de expresión y prensa, garantizado por la Constitución y tratados internacionales, sobre hechos de pederastia y pornografía infantil, lo que era deleznable y repudiable, pues esos hechos también habían generado indignación general y clamor social para su esclarecimiento.

Tales razones, desde mi perspectiva, no sustentaban la “gravedad” a que considero aludía el segundo párrafo del artículo 97 de la Carta Magna, pues si los

eventos denunciados sólo implicaban violación de garantías a una sola persona, es evidente que para no calificarlo como un hecho aislado sino trascendente a la estabilidad social y al Estado de Derecho en la referida entidad federativa, como lo concibió Venustiano Carranza, era necesario que previo a los hechos denunciados, existiera noticia o indicios de que el Gobernador de Puebla, en otros eventos, había observado un proceder semejante, esto es, que hubiese estado utilizando de manera reiterada el aparato gubernamental para satisfacer los intereses personales propios o de otros, pues de ese modo, tal vez se hubiese justificado el ejercicio de la facultad de investigación por considerar emblemático, el caso a análisis pese a ser planteado en torno a una sola persona.

Con esta consideración, no desconozco ni resto gravedad a la violación de garantías de que sostuvo fue objeto la aludida periodista, sin embargo, estimo que la facultad de investigación, atenta su naturaleza jurídica (y la forma en que fue concebida por el constituyente originario) en modo alguno podía concebirse como instrumento protector de violaciones individuales graves de derechos fundamentales de los ciudadanos que no pusieran en riesgo el Estado de Derecho o bien no resultaran paradigmáticos, pues de casos como el planteado por dicha periodista, lamentablemente tenemos noticia constante a nivel nacional, sin que pese a existir, produzcan o sean el reflejo de la inseguridad material, social, política o jurídica generalizada que prevalezca en el país o en una región del mismo y que esté poniendo en peligro el régimen democrático del Estado, siendo que, desde mi perspectiva, sólo en ese supuesto debe considerarse procedente el ejercicio de la facultad indagatoria.

En efecto, este trabajo parte de la premisa de que el origen de la facultad indagatoria, fue la impresión que causaron en el Primer Jefe (cuando era Gobernador de Coahuila), los hechos de violencia que desplegó el aparato estatal federal, encabezado por el titular del Ejecutivo Victoriano Huerta, contra los opositores a su régimen militar y oligárquico, donde fueron casos paradigmáticos la violación de garantías individuales que sufrieron los legisladores Serapio Rendón y Belisario Domínguez, que culminaron con su muerte siendo las exigencias populares de que se investigara la desaparición de este último, lo que

propició que Victoriano Huerta, expidiera un manifiesto a la Nación mediante el cual disolvió las Cámaras del Congreso y pretendió legalizar un golpe de estado.

En este contexto, la no procedencia del ejercicio de la facultad indagatoria en el caso concreto, no la centro en que los eventos denunciados giraran en torno a la violación de garantías de una sola persona, sino a que en mi opinión, por la génesis de dicha facultad, con independencia de que esa violación se ocasionara a una o a varias personas o a un grupo social, era un requisito de su procedencia que produjera una situación de grave riesgo al Estado de Derecho, por las afectación o inestabilidad social, política o jurídica que trajera consigo.

Lo dicho, considero se corrobora porque por la forma en que se contemplaba en la Constitución, hacía materialmente imposible se interpretara en el sentido de que el Alto Tribunal, a través de esa facultad, indagara todos los casos de violación grave de garantías planteados en lo individual, pese a que no produjeran ese riesgo para el Estado de Derecho, pues de haber sido esa la intención del constituyente, se le hubiese dotado de la infraestructura adecuada para ello (esto es, de recursos materiales y humanos suficientes porque era fácil advertir que en ese contexto, serían muchos los supuestos individuales de violación grave de garantías que se presentaran), además de que para entonces, dentro del texto constitucional ya estaba incorporada la figura del *ombdusman*, a través de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, que de haberse interpretado armónicamente con la facultad indagatoria, como había hecho el Ministro Azuela en el expediente varios 454/95 podía considerarse debía conocer de esas violaciones de garantías que pese a ser graves *per se*, no trastocaban el Estado de Derecho, las que además también podían impugnarse mediante las instancias jurisdiccionales y específicamente, a través del juicio de amparo.

Sin que tampoco considere que el planteado pudiese concebirse como un caso paradigmático, importante y excepcional, por el hecho de que las garantías que se consideraban gravemente violadas lo fueran las de una persona que tenía la calidad de periodista que resultara emblemático en relación con la vulneración de derechos fundamentales que constantemente sufre ese gremio.

Ello, porque si bien no sólo en el ámbito nacional sino en el internacional hay una creciente preocupación por la seguridad y protección de quienes ejercen esa profesión, dado que al verificar investigaciones periodísticas y hacer uso de la libertad de expresión constantemente pueden afectar no sólo intereses personales sino colectivos de diversa índole (incluidas redes de delincuencia), lo que torna sumamente peligrosa su actividad y ha motivado que muchos hayan sido víctimas de desapariciones forzadas o incluso torturados o privados de la vida y asimismo, en el caso concreto la Corte señaló como elemento de “gravedad” el de que el ánimo vengativo del empresario inmiscuido auspiciado por el Gobernador, se hubiese originado con la expresión literaria de la periodista ejercitando su libertad de expresión y prensa, garantizado por la Constitución y tratados internacionales, sobre hechos de pederastia y pornografía infantil, lo que era deleznable y repudiable, pues esos hechos también habían generado indignación general y clamor social para su esclarecimiento.

Lo cierto es que por la forma en que estaban planteados los hechos y atentas las pruebas que anexaron quienes solicitaron se ejercitara la facultad indagatoria, no se advertía hubiese sido porque en ejercicio de su profesión, la periodista hubiera afectado los intereses de un grupo determinado (en particular una red de pederastia y pornografía infantil) que el empresario hubiese solicitado el auxilio del Gobernador para vengarse de ella; pues si se parte del contenido de la conversación difundida públicamente que dio origen a la petición de las Cámaras del Congreso de la Unión para que se ejercitara la facultad de investigación, más bien se desprendía que su ánimo de venganza derivó de la afectación a su imagen personal que propició el libro que aquélla escribió.

En efecto, los términos de tal conversación²⁰⁶ más bien denotaban que la solicitud del empresario al gobernador obedeció a su personalidad vengativa y a la

²⁰⁶ Conversación que se desarrolló en los siguientes términos: “Gobernador: Quihúbole, Kamel. Empresario: Mi góber precioso. Gobernador: Mi héroe, chingao. Empresario: No tu eres el héroe de esta película, papá. Gobernador: Pues ya ayer le acabé de darle un pinche coscorrón a esta vieja cabrona. Le dije que aquí en Puebla se respeta la ley y no hay impunidad y quien comete un delito se llama delincuente. Y que no se quiera hacer la víctima y no quiera estar aprovechando para hacerse publicidad. Ya le mandé un mensaje a ver cómo nos contesta. Pero es que nos ha estado jode y jode, así que se lleve su coscorrón y que aprendan otros y otras. Empresario: Ya sé, ye s que estos cabrones siguen sacando mamadas y mamadas. Pero yo hice una declaración. Fui a la

cercanía que tenía con él y no a que temiera se descubriera una red de pederastia y pornografía infantil y que la actitud del gobernador, obedeció a los nexos personales que tenía con ese empresario, pero no a la intención de perseguir a los periodistas que ejercieran la libertad de expresión en Puebla y menos aún a aquéllos que abordaran los tópicos de pederastia y pornografía infantil.

Máxime que si bien se exhibió el libro que sostuvo la periodista fue el que motivó el afán de venganza del empresario y efectivamente de él se desprendía lo inmiscuía en las redes de pederastia y pornografía infantil que ahí denunciaba; lo cierto es que no había dato alguno que denotara que la pretensión del empresario y del gobernador hubiese sido vengarse de aquélla por haber descubierto formaban partes de las redes de pederastia o pornografía infantil o bien proteger esas redes, sino que el tono de la conversación más bien evidenciaba que lo que molestó al primero fue que lo inmiscuyera en un asunto tan “vergonzoso”, lo que avaló el funcionario, cuando dijo *...no somos santos, desde luego, pero si alguien tiene pruebas que las presente. Y si no que se calle la boca...*”

Contexto que incluso reconoció la propia periodista en la entrevista aludida en la conclusión segunda²⁰⁷, pues aun cuando de inicio dijo:

...Hay una moraleja de todo esto. Son los casos de violación de los derechos humanos, de silenciamiento de libertad de expresión, los que nos muestran cómo funcionan las redes de poder político vinculadas con el poder criminal en México. En ese sentido, mi caso es ejemplar para decir en la medida que estos

televisión. Gobernador: Ah, qué bueno. ¿Allá en México o acá en Puebla? Empresario: Aquí, pero dijeron que la iban a mandar allá. Salió aquí. Y yo en el Milenio le dije, si lo quieres leer, le dije, pues al señor gobernador no le tembló la mano. Gobernador: Ni nos tiembla ni nos temblará. Empresario: Pinche bola de ratas. ¿Qué han hecho? ¿Qué asquerosidad es esto, ¿eh?. Gobernador: No, se sienten Dios en el poder. Empresario: Así es. Yo te hablé para darte las gracias. Sé que te metí en un problema pero...Gobernador: No mbre, a mí me gustan esos temas. Coincido contigo en que, jijos de la chingada, en esos temas...digo...no somos santos, desde luego, pero si alguien tiene pruebas que las presente. Y si no que se calle la boca. Empresario: Oye, pero en algo tan vergonzoso, mi distinguido. Porque es vergonzoso. Gobernador: Así es. Empresario: Y yo para darte las gracias te tengo aquí una botella bellísima de un coñac que no sé a dónde te la mando. Gobernador: Pues a asa Puebla. Empresario: Yo te la quería dar personalmente, pero estás todo ocupado. Gobernador: Mándamela a Casa Aguayo, para echármela. Empresario: ¿Te la vas a echar? Pues entonces te voy a mandar dos, no una”; según refiere Blanche Petrich, en el artículo “Mi Gober: tú eres el héroe”. Kamel Nacif a Mario Marín, en *La Jornada*, 14 de febrero de 2006, en <http://www.jornada.unam.mx/2006/02/14/005nlpol.php>

²⁰⁷ Nota 195.

grupos de poder, que en realidad son un puñado de hombres cuyos nombres conocemos todos, sigan en el poder manejando el país muy poco se podrá hacer...

A continuación externó:

...Después de dos años y medio de terapia, he podido procesar el dolor de la tortura y las implicaciones que tiene el hecho de saber que hay dos hombres que tienen un sentido de venganza contra mí. Ya no tengo pesadillas de que lleguen a mi casa. Sé que están ahí, no lo niego, y sé que mi cabeza tiene un precio. La única manera que he encontrado para seguir viviendo y gozando de la vida, sabiendo que en cualquier momento me pueden matar, es justamente disfrutando de la vida y no pensar mucho en ello. Todos nos vamos a morir; la diferencia es que yo sé quién quiere deshacerse de mí y que puede ser mañana o nunca...

Esto es, aunque de inicio refirió haber grupos de poder que motivaron las violaciones graves de garantías de que adujo fue objeto, al final constriñó su imputación a dos personas: el gobernador y el empresario, a quienes atribuyó un ánimo de venganza en su contra, que en modo alguno encuadró dentro del ámbito de protección de una red de pederastia o pornografía infantil.

Debiendo finalmente destacar que esa situación incluso se corroboró con el contenido del dictamen presentado por la segunda comisión investigadora, emitido luego que el Pleno consideró que la primera comisión desatendió, entre otros, el tópico relativo a que la gravedad de los hechos podía derivar de que la intervención de los órganos estatales pudo obedecer a “consignas personales” para silenciar a la periodista, por la denuncia que hizo de una red de pederastia y pornografía infantil, que evidenciaría desvío en el comportamiento de las autoridades, que en lugar de proteger a la sociedad la traicionan “...pues tal vez el trasfondo sea el acaecimiento de violaciones sistemáticas a las garantías individuales de menores de edad, toleradas, si no es que alentadas, desde el ámbito del poder público...” lesionando su dignidad y a la sociedad en general.

En efecto, el dictamen que respecto a esa segunda comisión signó el Ministro Silva Meza, señaló estaba probada la existencia de un concierto de autoridades para enjuiciar a la periodista y dañarla a instancia del empresario que se sintió agraviado por su publicación y, por tanto, que hubo violación grave de garantías por desviarse el espíritu democrático de la República pues sus instituciones, constituidas para el servicio del pueblo se desviaron “...*para fines personales ilegítimos...*”, concepto de grave que no derivaba de violación de garantías de una sola persona, sino de advertirse “...*acciones de distintos entes de diversos niveles de gobierno de dos entidades federativas...*”; violación dada en la ilegal ejecución de la orden de captura por la incertidumbre jurídica que generó, por el trato singular al que la periodista fue expuesta por su condición y por pretender sancionar el ejercicio de las garantías de libre expresión de las ideas y de prensa, pues la intención de quienes la ordenaron, fue reprimirla por los hechos que denunció, dándole trato ilegal diferenciado no para conocer la verdad sino para auxiliar al empresario, lo que la hacía grave, por traducirse “...*en un castigo por la difusión de su pensamiento, que cierto o no, afectan su libertad de libre expresión de ideas...*”; sin embargo, nunca se tuvo por probado que la actitud de los involucrados haya obedecido a que su intención haya sido salvaguardar la red de pederastia y pornografía infantil denunciada en el libro escrito por la periodista.

Y si bien en ese dictamen se señaló que la investigación también reveló que lo señalado en ese libro, era una mínima parte del abuso que sufrían los menores, pues información solicitada a instituciones públicas y privadas evidenciaba que la violación a sus garantías individuales cometida por autoridades era que no les brindaban atención integral, en términos del artículo 20, inciso B) de la Carta Magna²⁰⁸, con lo que también se desatendía la garantía contenida en su artículo 4º, relativa a su derecho a obtener satisfacción de sus necesidades y el principio del interés superior de la infancia²⁰⁹; lo cierto es que tal pronunciamiento fue

²⁰⁸ Pues en la mayoría de las averiguaciones previas y causas penales respectivas, no se les proporcionó atención médica y psicológica.

²⁰⁹ Al dar prevalencia a los derechos del presunto responsable sobre los de la víctima, no tener derecho a comparecer a juicio ni aparecer que luego de la sentencia se velara por los derechos de la víctima, además de no dárseles trato digno, por inexistencia o insuficiencia de personal especializado y de recursos materiales.

resultado de la indagatoria que sobre ese tema verificó la segunda comisión, que nunca condujo a evidenciar, ni siquiera indiciariamente, que el ánimo vengativo del empresario inmiscuido auspiciado por el Gobernador, se hubiese originado porque la expresión literaria de la periodista ejercitando su libertad de expresión y prensa, versara sobre hechos de pederastia y pornografía infantil.

Por las razones dadas, considero que los criterios sustentados por la mayoría del Pleno a efecto de determinar la procedencia de la facultad de investigación en el caso concreto, descontextualizaron las bases que, ajustándose a la naturaleza jurídica que había concebido el constituyente permanente, con acierto había planteado en asuntos anteriores, en particular en el denominado “Caso Aguas Blancas”.

CAPÍTULO SEXTO

**ANÁLISIS DE LOS CASOS CORRESPONDIENTES A LOS AÑOS 2001 A 2011
EN QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, DECIDIÓ EJERCER O NO LA
FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL
ARTÍCULO 97, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA MEXICANA DE 1917.
SEGUNDA PARTE (AGOSTO DE 2006 A 2011)**

SUMARIO. I. Estudio de los hechos sobre los que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia determinó ejercer y no ejercer su facultad indagatoria de agosto de 2006 a 2011 y sus motivos.

**I. ESTUDIO DE LOS HECHOS SOBRE LOS QUE EL PLENO DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DETERMINÓ EJERCER Y NO EJERCER SU
FACULTAD INDAGATORIA DE AGOSTO DE 2006 A 2011 Y SUS MOTIVOS**

Habiendo explicado al inicio del Capítulo Quinto, las razones de la división del análisis en dos capítulos del estudio de los casos integrados por la Corte, en relación con las peticiones de ejercicio de la facultad indagatoria, cabe ahora analizar los que abarcaron el período comprendido de agosto de 2006 a 2011.

1. Expedientes Varios 1396/2006 y Solicitud 3/2006 (Caso Atenco)

El primer expediente, se integró con la petición de ejercicio de la facultad de investigación que en agosto de 2006, formularon quienes se ostentaron agraviados y sus abogados, de graves violaciones a derechos humanos que, sostuvieron, se realizaron contra ciudadanos por policías federales, estatales y municipales y sus mandos, durante actos represivos registrados el 3 y 4 de mayo de ese año en Texcoco y San Salvador Atenco.

A requerimiento del Presidente de exhibir pruebas, una abogada presentó documentales, testimoniales, discos compactos, fotografías, peritajes psiquiátricos forenses y médico legales, denuncias penales, informes de asociaciones civiles y de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ejemplares de diversas revistas, notas y artículos periodísticos, la resolución de un juicio de amparo y copias del tomo de un proceso penal, todos vinculados con los hechos denunciados; y

considerando el Ministro Góngora Pimentel que esos elementos arrojaban indicios de que tales eventos podían constituir graves violaciones a las garantías individuales, hizo suya la petición, que se registró con el número 3/2006.

Así, en febrero de 2007, el Pleno de la Corte resolvió ejercer la facultad de investigación, desestimando el dictamen del Ministro Aguirre Anguiano quien proponía no hacerlo; designó a dos Magistrados de Circuito para su práctica y encomendó al Ministro Silva Meza elaborar el engrose correspondiente.

A. Resolución de procedencia de ejercicio de la facultad indagatoria

En su engrose, aprobado en sus términos, el Ministro Silva Meza reconoció legitimación al Ministro Góngora Pimentel en su solicitud; destacó la falta de lineamientos y criterios sobre cómo debía ejercitarse; y replanteó, atenta su evolución histórica, su naturaleza jurídica, señalando que aunque en precedentes el Alto Tribunal la había considerado extraordinaria, por ser no jurisdiccional y por ende ajena a su vocación fundamental, lo que produjo criterios rígidos que dificultaban su ejercicio en casos en que había evidente violación grave de garantías, sus antecedentes históricos evidenciaban no fue conceptualizada como excepcional y de ejercicio aislado, sino como facultad ordinaria que debía entenderse como mecanismo, en cierta forma coadyuvante, para la defensa de los derechos fundamentales, que operaba *“...de manera diferente por tratarse de cuestiones diferentes, con un enfoque no jurisdiccional, pero al fin como una competencia ordinaria que debe ser ejercida siempre que se esté ante violaciones graves de garantías individuales, con el objeto de esclarecer los hechos y reorientar el ejercicio de las facultades de las autoridades competentes para resarcir dicha violación y, en su caso, de reparar sus daños y perjuicios...”*

Señaló que ni el Constituyente originario ni el reformador, establecieron parámetros para determinar cuándo se estaba ante una violación grave de garantías individuales, sino que se habían ido definiendo jurisprudencialmente; pero lo decidido por la Corte en el “Caso Aguas Blancas”, donde el calificativo de “gravedad” se midió por la circunstancia de que el sujeto pasivo fue un conglomerado social que sufrió violación al derecho a la información y lo resuelto en el “Caso Puebla” donde esa “gravedad” se sustentó en los acuerdos entre

órganos de gobierno que comprometían el ejercicio de sus facultades para afectar a particulares; eran criterios que habían dejado de ser útiles para resolver los llamados de la sociedad de que, como Tribunal Constitucional “...no se limite a investigar hechos y a descubrir responsables, sino también, en ejercicio de este mecanismo no jurisdiccional, defina y dé contenido a derechos humanos fundamentales, a fin de coadyuvar con las restantes instituciones encargadas de la tutela de tales derechos...”; concluyendo que para determinar la procedencia de la facultad de investigación, debía medirse la “gravedad” atendiendo al impacto que los hechos planteados hubiesen tenido en la forma de vida de la comunidad.

Así, determinó que procedía su ejercicio, pues las constancias allegadas por la parte solicitante y en particular, la investigación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (autoridad protectora de esos derechos), evidenciaban exceso de las autoridades policíacas en los hechos denunciados, con gran número de personas lesionadas e, incluso, pérdida de vidas humanas, por lo que podían catalogarse *prima facie* como constitutivos de graves violaciones de garantías individuales, en específico, el derecho a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal y sexual, a la propiedad privada y al debido proceso, pese a que como dijo tal Comisión, estaba prohibida la tortura y malos tratos, porque además de lo señalado en la Constitución¹, México tenía celebrados y ratificados instrumentos internacionales protectores del derecho a la integridad personal que prohibían los malos tratos² y establecían obligaciones a los Estados Parte, sobre la capacitación del personal encargado de las funciones de seguridad pública.

Violaciones que, sostuvo, podían considerarse graves por el impacto trascendente que habían tenido en la forma de vida de las comunidades de Texcoco y San Salvador Atenco, pues ante la manifestación ilimitada de la fuerza pública del Estado, sin cumplir el mandato constitucional y el compromiso internacional de respetar la integridad física y emocional de sus habitantes, era evidente que éstos vivieron o vivían un estado de incertidumbre emocional y

¹ En sus artículos 14, 16 y 22.

² Como el Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos (artículo 7º), la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (artículo 5) y el Convenio Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (artículos 2º, 10, 11, 12 y 14).

jurídica, con la consecuente afectación a su forma de vida “...ya que resulta lógico que vivan en la zozobra ante autoridades que ejercen ilimitadamente la fuerza pública, al grado de desconocer los derechos humanos...”

Finalmente, precisó que la Comisión Investigadora no debía centrar su investigación (aunque podía complementarla) en si existieron o no las violaciones, pues estaban *prima facie* acreditadas, sino en indagar por qué se dieron, si alguien las ordenó, si obedecieron a estrategia estatal o al rebasamiento de la situación y la deficiente capacitación de policías, etcétera, con el objeto de que la sociedad mexicana, la comunidad internacional y los habitantes de esas comunidades conocieran el porqué de esos hechos, para contrarrestar el estado de incertidumbre y afectación que sufrieron y de que la Corte estableciera criterios sobre los límites de la fuerza pública y, en su caso, diera a las autoridades competentes su opinión sobre formas de reparación de la violación de garantías y posibles responsabilidades civiles, penales, administrativas o políticas.

a. Votos particulares, de minoría y concurrentes, en torno a la resolución de procedencia de la facultad de investigación

Voto particular del Ministro Gudiño Pelayo

En su voto, el Ministro Gudiño Pelayo, sostuvo para él esa la facultad sí era extraordinaria, no porque su ejercicio fuese ocasional y no cotidiano, sino por los hechos que conformaban su contenido material, atento al grado de gravedad con que se perpetra la violación y por el contraste que tenía con el resto del entramado competencial de la Corte, pues siendo el tribunal constitucional de nuestro sistema y teniendo la última palabra en legalidad, su vocación y responsabilidad fundamentales eran ejercer su jurisdicción y construir la interpretación del sistema jurídico, la facultad de investigar al no ser jurisdiccional sí era extraordinaria, definición que, sostuvo, era trascendente pues para determinar su ejercicio, era necesario que las circunstancias justificaran plenamente que el Alto Tribunal se distrajera de su vocación fundamental, con factores de tal peso, que evidenciaran esa extraordinariedad, sin que el impacto a la forma de vida comunitaria sirviera para ello, pues era una valoración científica que no estaban en aptitud de hacer

los Ministros por su complejidad, además de que la gran variedad de hechos que podían presentarse, impedían estandarizar qué debía o no investigarse.

Finalmente, consideró no debió ejercitarse tal facultad, pues el Estado había venido dando respuesta a lo acontecido por las instancias competentes, siguiendo los cauces en materia de responsabilidades establecidas, además de que la CNDH lo había investigado y dado a conocer sus hallazgos y opiniones.

Voto concurrente del Ministro José Fernando Franco González Salas

El Ministro Franco González Salas hizo consideraciones sobre la génesis de la facultad indagatoria, para señalar que en su opinión, sus características eran que: era extraordinaria (por no encuadrar en las propiamente jurisdiccionales, administrativas o materialmente legislativas conferidas constitucionalmente a la Corte); excepcional y de ejercicio discrecional (pues se exentaba de condiciones o reglamentación alguna) exclusivamente para averiguar si determinados hechos violaron de manera grave garantías individuales (parámetro de gravedad que además de deducirse en cada caso, debía emanar del impacto trascendente en la vida de la comunidad); que al ser judicial y no jurisdiccional, concluía con una opinión contenida en un informe sobre los resultados obtenidos (con efectos político-sociales importantes, al esclarecer el contexto en que se dieron los hechos) que debía hacerse del conocimiento de las autoridades competentes y de la sociedad, pues de otra manera no tendría sentido su ejercicio.

Finalmente refirió que para su procedencia, no era obstáculo insalvable que otras autoridades, en la esfera de su competencia, hubiesen ya intervenido en el conocimiento de los hechos, cuando se considerara que no habían sido integral y eficazmente esclarecidos, lo que acaecía en la especie porque en su opinión, en el informe preliminar elaborado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos no habían quedado debidamente elucidadas varias cuestiones importantes que produjeron las supuestas violaciones graves a garantías individuales.

Voto de minoría formulado por los Ministros Mariano Azuela Güitrón, Sergio A. Valls Hernández y Sergio Salvador Aguirre Anguiano

En su voto, los citados Ministros, refirieron los antecedentes histórico-jurídicos de la facultad de investigación, para señalar evidenciaban que su

finalidad era indagar hechos para concluir en la rendición de un informe y una decisión de si constituyeron o no una grave violación de garantías individuales, que debía hacerse del conocimiento de las autoridades competentes, para que procedieran, sin estar vinculadas a ello, a fincar responsabilidades penales, civiles, administrativas o políticas que correspondieran.

Que cuando se estableció a favor de la Corte esa facultad, no existía en nuestro sistema jurídico un organismo especialmente creado para conocer e investigar a petición de parte o de oficio, presuntas violaciones de derechos humanos, con el fin de formular recomendaciones públicas autónomas, como ahora lo era la Comisión Nacional de los Derechos Humanos³ que tenía autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, por lo que la facultad indagatoria había perdido trascendencia jurídica; máxime que aunque las recomendaciones de esa Comisión no eran vinculantes, la Corte ni siquiera tenía atribución para realizarlas, sino sólo para dar a conocer a las autoridades competentes su dictamen final, por lo que no había producido ninguna consecuencia jurídica ni política, como evidenciaba el “Caso Aguas Blancas”.

Dijeron disentir de la opinión mayoritaria de ejercitar la facultad indagatoria, porque: la desnaturalizaban cuando se catalogaba como “ordinaria”, pues sólo podía considerarse así una facultad común y regularmente desarrollada, pero no la que no correspondía a las atribuciones que conforme a su naturaleza realiza, máxime que la Corte no contaba con personal especializado para desplegarla; porque, se sostenía que siempre que se estuviera ante posibles violaciones graves a garantías individuales debía ejercerse, con lo que se perdía de vista era discrecional, por lo que el Alto Tribunal debía valorar en todo caso, la conveniencia o no de realizarla; y porque también la desnaturalizaban al establecer que la “gravedad” de la violación (abandonando criterios anteriores) se actualizaba cuando afectara la forma de vida de la comunidad, por ser éste un concepto ambiguo, que confundía su finalidad con su objeto, además de que se partió de

³ En términos del acuerdo presidencial de 5 de junio de 1990 y de la adición del apartado B al artículo 102 Constitucional, por decreto publicado el 28 de enero de 1992.

que estaban demostrados los hechos e implicaron grave violación de garantías, supuesto en el cual, ya no tenía razón de ser la aludida investigación.

Que además, el fin que se dio a la investigación, de que se diera a conocer a la sociedad por qué ocurrieron los hechos y la Corte estableciera criterios sobre límites de la fuerza pública, haciendo llegar su opinión a las autoridades competentes sobre las formas de reparación de la violación de garantías y las posibles responsabilidades, también excedía su objeto y fin.

Finalmente, consideraron improcedente su ejercicio en el caso, porque los hechos planteados ya eran del conocimiento de diversas autoridades y de la legislación nacional se desprendía que los cuerpos de seguridad estaban sujetos en su actuar al respeto de principios y deberes constitucional y legalmente establecidos y a la investigación de su actuación que podía dar lugar a imposición de penas y sanciones administrativas; y, porque sin desconocerse que esos hechos perturbaron la paz social y preocupación a nivel nacional e internacional, era un hecho notorio que esa paz social ya había sido restablecida.

Voto concurrente que formuló el Ministro José Ramón Cossío Díaz

El Ministro Cossío Díaz externó su preocupación por falta de análisis argumentativo del material probatorio enunciado al determinar procedente ejercer la facultad indagatoria que prácticamente se apoyaba en un argumento de autoridad, consistente en que la investigación de la CNDH era determinante, por tener aquélla una vocación de garantías individuales, siendo que, en su opinión, debió elaborarse una línea argumentativa para establecer que los hechos relatados permitían elaborar una presunción altamente probable de que efectivamente habían tenido lugar; pues aunque para la determinar ese ejercicio no podía exigirse que la valoración de pruebas se equiparara a la que haría un juez en un proceso ordinario, su propia naturaleza justificaba un análisis serio y de calidad del material probatorio, que debía hacerse: Al determinar la existencia de indicios suficientes para determinar su ejercicio o no y al realizarla.

Y retomando argumentos de su voto particular del “Caso Puebla”, luego de establecer la naturaleza y diferencia de la “motivación de los hechos” con la “teoría de la prueba” tradicional, valoró las pruebas existentes, considerándolas cualitativa

y cuantitativamente suficientes para probar hechos susceptibles de ser investigados al cumplir requisitos de fiabilidad, cantidad, pertinencia, coherencia y la garantía de bien fundada⁴, además que la hipótesis planteada no fue refutada, no había alternativas ni se habían confirmado otras y asimismo era simple, coherente, y su núcleo fáctico era unívoco, medianamente claro y concreto.

B. Resolución que modificó los términos del mandato dado a la Comisión Investigadora, para ejercitar la facultad de investigación

La Comisión Investigadora, en septiembre de 2007, apoyada en la regla 26 del Acuerdo General 16/2007 del Pleno de la Corte⁵, formuló consultas sobre su interpretación y aplicación, que se contestaron modificándole el mandato inicialmente dado, precisando que como su tercer punto transitorio determinaba debía continuar su investigación siguiendo sus reglas y lo dispuesto en la 5 y 21, sobre que su función se limitaba a hechos consumados determinados por el Pleno en la resolución en que se acordara ejercer la facultad y a que no podrían adjudicar responsabilidades, sino sólo identificar a los partícipes en los hechos calificados como graves violaciones a garantías individuales, se contraponía con lo ordenado sobre que indagara y proporcionara elementos para que la Corte se pronunciara sobre formas de reparación de esas violaciones y posibles responsabilidades civiles, penales, administrativas o políticas; procedía modificar tal mandato para que ya no realizara esa específica investigación, pero sí debía recopilar elementos relacionados con los límites de la fuerza pública, pues era el parámetro para que el Pleno se pronunciara sobre la existencia de violaciones graves a las garantías, con motivo de la intervención policiaca investigada.

a. Votos concurrente y particular en torno a la decisión de modificar el mandato a la Comisión investigadora

En voto concurrente, los Ministros Silva Meza y Góngora Pimentel, señalaron que la aplicación de las reglas del Acuerdo General 16/2007 para modificar el mandato dado a la Comisión Investigadora vulneraba el principio de

⁴ Que refirió consistía en que el enlace entre los indicios y los hechos constitutivos del ilícito se ajuste a las reglas de la lógica y a las máximas de la experiencia.

⁵ “Regla 26. En caso de duda sobre la interpretación o aplicación del presente acuerdo, la Comisión investigadora o el Ministro dictaminador deberán consultar al Pleno, para que éste determine lo conducente”.

irretroactividad, previsto en el párrafo primero del artículo 14 Constitucional, que según interpretación de la propia Corte, contenía la intención del Constituyente que a ninguna ley se le diera efecto retroactivo, para que no operara sobre situaciones jurídicas creadas con anterioridad a su emisión.

Por su parte, el Ministro Cossío Díaz, en voto particular, dijo coincidir con la mayoría sobre la incapacidad de la Comisión Investigadora para adjudicar en su informe, posibles responsabilidades de autoridades por prohibición expresa de la Regla 21 del Acuerdo 16/2007, pero diferir en que la investigación no debía referirse a aspectos relativos a formas de reparación, porque en su opinión, con independencia de que no se identificara a los participantes, sino que ello fuera materia del dictamen definitivo, esos datos sí podrían dirigirse al pronunciamiento sobre formas de reparación de la violación, por no estar directamente vinculado con la determinación de responsabilidades sino con la obligación estatal para que no prevaleciera o se repitiera tal violación y, en su caso, implementara acciones para restablecer la eficacia de las garantías individuales.

Que no establecer parámetros de reparación, dejaba incompleto el círculo de protección de los derechos fundamentales, que buscaba consolidar el artículo 97 Constitucional que *“...se inicia con la decisión de la Suprema Corte de realizar una investigación; continúa con los resultados del informe y determinación de violaciones; se complementa con la determinación de parámetros de reparación a las víctimas y se cierra con la sanción que se les imponga a los responsables de dichas violaciones...”*; idea que atendía a la naturaleza de los derechos violados y era acorde con los sistemas internacionales para su protección, donde la naturaleza de la reparación era compensatoria y no punitiva⁶, para reafirmar y reconocer la dignidad y estatus de las personas, y generar confianza cívica.

Finalmente, dijo que aunque los instrumentos y mecanismos del derecho internacional e interno no estaban concebidos ni configurados para responder a prácticas generalizadas de violaciones, sino individualizadas, lo cierto era que las autoridades debían atenderlas, adoptando métodos y formas de reparación

⁶ Citando instrumentos universales, regionales y resoluciones de la Organización de las Naciones Unidas así como de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos.

ajustadas a la realidad nacional, pues no podrían simplemente ignorar su reclamo, argumentando la no existencia de un aparato judicial adecuado.

C. Dictamen final

En marzo de 2008, la Comisión presentó su informe; se declararon concluidas sus funciones y conforme a la Regla 22⁷ del Acuerdo General 16/2007, se remitió al Ministro Gudiño Pelayo para que elaborara el dictamen respectivo, el que formulado, se remitió a las personas vinculadas con los hechos investigados⁸ y luego al Pleno, que en sesiones verificadas en febrero de 2009 lo aprobó, declarando la suficiencia de la investigación y determinando que en tales eventos sí hubo violaciones graves de garantías, siendo sus puntos resolutivos, conforme al engrose final que se aprobó en junio siguiente, los siguientes:

...PRIMERO.- En los hechos acaecidos los días tres y cuatro de mayo de dos mil seis en Texcoco y San Salvador Atenco, Estado de México, se incurrió en las violaciones graves de garantías individuales a que se refiere el Considerando Décimo Primero. SEGUNDO.- Las autoridades participantes en las violaciones graves de garantías individuales son las que se precisan en el Considerando Décimo Segundo. TERCERO.- Envíense sendas copias certificadas de este dictamen, para los efectos de sus respectivas competencias, a las autoridades que se mencionan en el último considerando...

Ello, conforme a las consideraciones torales que a continuación se detallan.

a. Antecedentes inmediatos y hechos investigados

Se consideró suficiente la investigación de la Comisión para que el Pleno se pronunciara sobre cómo se desarrollaron los hechos, su ilicitud y gravedad, pues

⁷ “Regla 22. El referido informe será presentado ante el Presidente de la Suprema Corte, quien lo remitirá al Ministro que por riguroso turno corresponda, atendiendo al orden establecido previamente por el Pleno, a fin de que presente ante éste el dictamen respectivo”.

Cuando en la Comisión investigadora hayan participado uno o más ministros, no será necesario el turno a que se refiere el párrafo anterior y corresponderá a él o a ellos la formulación del dictamen.

⁸ Que resultaron ser 147, pues sólo se consideraron vinculados a quienes tuvieron control operativo de elementos policiales, supervisión, coordinación, planeación de los operativos y a quienes ordenaron o decidieron usar la fuerza pública y no a los demás elementos policiacos, por la superioridad jerárquica existente entre estos últimos y los mandos superiores.

las cuestiones no del todo esclarecidas, no impedían valorar lo sucedido; reseñando los antecedentes y eventos demostrados con las pruebas recabadas.

Como antecedentes, se citó el objetivo del plan municipal de desarrollo 2003-2006 en Texcoco, Estado de México de reubicar el comercio informal, por lo que en octubre de 2005 se suscribió convenio entre funcionarios municipales y quienes se ostentaron representantes de floristas que comerciaban sus productos frente al mercado Belisario Domínguez de esa población, para que se reubicaran en el Centro de Abasto, pese a lo cual, en abril de 2006 el Director de Regulación Comercial advirtió faltaban por reubicarse cerca de ocho, dándoles cuarenta y ocho horas para ello, dictando luego una orden de trabajo para verificar si lo hicieron y de no ser así, se “decomisaran” sus productos, incluso con auxilio de la fuerza pública; funcionario que fue informado por quienes cumplieron la orden, que se opusieron a la reubicación, por lo que solicitó al Director General de Seguridad Pública Municipal apoyo de la fuerza pública para desalojarlos, constituyéndose personal de ambas instancias el 11 de ese mes para evitar colocaran los puestos y luego, llegaron cerca de cuarenta personas con machetes (floristas y miembros del Frente de Pueblos en Defensa de la Tierra) suscitándose un enfrentamiento, resultando dañados vehículos de la Dirección General aludida, por lo que se presentó la denuncia correspondiente.

Que como el Presidente Municipal de Texcoco, en oficio de 10 de abril de ese año, manifestó al Comisionado de la Agencia de Seguridad Estatal, que esos grupos intentaban amedrentar la estabilidad de su gobierno, solicitándole enviara elementos de la Fuerzas de Apoyo y Reacción para cualquier eventualidad; éste instruyó a un subdirector operativo regional coordinara ese apoyo en la magnitud que estimara pertinente y le informara las acciones adoptadas, quien a su vez encargó coordinar ese operativo al Jefe de la XX Región Texcoco de la Mora, indicándole también le informara, quien instaló un operativo de seguridad en la Presidencia Municipal, el día siguiente.

Que aunque dicho Comisionado refirió que floristas y miembros del Frente referido, instalaron puestos frente al Mercado citado, mientras sus representantes tuvieron reuniones con funcionarios de la Procuraduría de Justicia del Estado para

tratar de solucionar el problema de la denuncia presentada y no llegándose a un acuerdo, aquéllos indicaron tomarían el Palacio Municipal si no se accedía a sus pretensiones, por lo que se implementaron dispositivos de seguridad por policías municipales y estatales ahí y en el mercado para evitar se asentaran los puestos; que estaba probado que el 28 de abril y el 2 de mayo, hubo reuniones entre líderes de los floristas y del Frente aludido y autoridades del Estado de México, sin que acudiera ninguna autoridad municipal, donde el Director de Gobernación de la Región de Texcoco, accedió a la solicitud de aquéllos de retirar la fuerza pública el día 3 por ser día de la Santa Cruz e incrementarse las ventas, previa autorización del Subsecretario de Gobernación, quien aclaró el retiro de la policía estatal no significaba autorizar la venta, pues esa era facultad exclusiva del Ayuntamiento.

Que el 2 de mayo la policía municipal reforzó su operativo en el mercado, cuyo número de elementos presentes no podía determinarse, pero sí que estaban al mando de un comandante, provistos de bastones de rotación, cascos y escudos antimotín y que sus instrucciones eran evitar los floristas instalaran puestos frente al mercado; estando también 320 elementos de las Fuerzas de Apoyo y Reacción de la Agencia de Seguridad del Estado de México, con equipos antimotín⁹ y algunos portando escopetas lanza cartuchos de gas lacrimógeno.

Hechos acaecidos el día tres de mayo

Los hechos del tres de mayo de 2006, se dividieron en cinco momentos.

Primer evento

En torno a este evento, se dijo, la Comisión Investigadora documentó:

- Que cerca de las cuatro horas, elementos de la policía municipal y de las Fuerzas de Apoyo y Reacción de la Agencia de Seguridad Estatal se instalaron en inmediaciones del mercado para evitar se colocaran puestos; y cerca de las siete, floristas y miembros del Frente referido se reunieron en un domicilio de la calle Manuel González y minutos después se dirigieron al Mercado, divididos en dos grupos, cada uno de cerca de treinta personas, unos llevando flores y otros machetes, palos, piedras y explosivos; y cuando los primeros intentaron instalar sus puestos, se los impidió personal de la Dirección General de Regulación

⁹ Conformados por casco de protección con careta, bastón policial PR-24 y escudo de protección.

Comercial, por lo que se replegaron a la esquina de las calles Fray Pedro de Gante y Manuel González, donde estaba el segundo grupo, momento en que policías y personal de esa Dirección, los hicieron retroceder golpeándolos con macanas y palos quienes para evitarlo usaron machetes, palos y piedras, enfrentamiento que duró varios minutos y ocasionó fueran lesionados policías e inconformes y detenidos tres de éstos, refiriendo el Comisionado de la Policía Estatal, que su intervención sólo fue disuasiva.

-Que los replegados se refugiaron en el inmueble donde de inicio se habían reunido y algunos lanzaban piedras y cohetes a los policías municipales y al personal de la Dirección de Regulación; y que se intentó limitar el acceso a periodistas, como refirió uno al denunciar que fue golpeado y despojado de su cámara y teléfono celular por policías municipales, cuando tomaba fotografías.

-Que entonces intervinieron elementos de la Policía Estatal lanzando cartuchos de gas lacrimógeno para dispersar a los inconformes y luego comenzaron a avanzar dividiéndose en dos grupos, lo que motivó que los inconformes que lanzaban cohetes, piedras y palos en la calle Manuel González, se refugiaron en el mismo inmueble que los otros, donde se instaló un cordón de seguridad policiaco, evitando la salida y el ingreso y mientras los inconformes arrojaban piedras, palos y otros objetos, los policías lanzaban gas lacrimógeno.

-Que en este evento tres personas fueron detenidas acusando abusos policiales, un reportero denunció lesiones y que fue despojado de sus instrumentos de trabajo y cerca de diez policías municipales resultaron lesionados.

Segundo evento

Se dijo también que estaba documentado:

-Que el primer evento, originó que a las nueve horas, unas doscientas personas¹⁰ encabezadas por dos líderes del Frente popular, en apoyo a quienes participaron en aquél, bloquearan en ambos sentidos la carretera Los Reyes-Lechería, a la altura de San Salvador Atenco, acordando dónde resguardarían a personas del gobierno que “retendrían”, incendiando llantas y contando con

¹⁰Incluidos estudiantes y miembros de sindicatos y organizaciones civiles defensoras de derechos humanos.

machetes, bombas molotov, cohetes, piedras, palos y un cañón de fabricación casera, atravesando una pipa que transportaba amoníaco; que retuvieron a miembros de corporaciones policíacas que por ahí circulaban, despojando a algunos de sus armas, lo que motivó que la Agencia de Seguridad Estatal y la Policía Federal Preventiva se coordinaran para restablecer el orden y rescatarlos, concentrando la primera como ciento noventa y cuatro elementos con equipos antimotín, escopetas, lanza cartuchos y granadas de mano de gas lacrimógeno y los segundos, a cerca de ciento cincuenta y cuatro elementos, también con equipos antimotín, formando a cien metros de los inconformes dos bloques encabezados por escuderos, seguidos de quienes llevaban escopetas y granadas y luego, cuatro comandantes de la Policía Estatal intentaron dialogar, pero no pudieron porque se inició un enfrentamiento ya que los manifestantes comenzaron a lanzar bombas molotov, piedras y cohetes a los policías y estos a su vez dispararon cartuchos de gas lacrimógeno y rompieron la formación por los incendios producidos por las bombas y la intensidad de objetos lanzados, siendo los policías rezagados rodeados y golpeados.

-Que antes de las quince horas, esos policías se volvieron a agrupar dándose un segundo enfrentamiento, pues los inconformes al retroceder lanzaban piedras, palos, cohetes y balines disparados con un cañón de fabricación casera y los policías lanzaban gas lacrimógeno y piedras, deteniendo a personas que estaban en la carretera; y luego de las quince horas, los elementos de ambas corporaciones, recibieron la indicación de replegarse a sus instalaciones.

-Que ese evento produjo cerca de cuarenta y siete elementos de la Agencia de Seguridad Estatal y diecisiete de la Policía Federal Preventiva lesionados, uno de la primera corporación, por un proyectil de arma de fuego y varios “retenidos”; mientras que esas corporaciones detuvieron a trece personas del sexo masculino, quienes denunciaron haber sido objeto de abusos policiales.

Tercer evento

En el dictamen final, se dijo también estaba probado que al desarrollarse el segundo evento, cerca de las quince horas con quince minutos, perdió la vida un menor de catorce años (de cuyo cuerpo se dio fe ministerial y fue registrado en

video) a consecuencia, según la necropsia, de heridas producidas por proyectil de arma de fuego penetrante de tórax, disparo que recibió a más de setenta centímetros, de algún lugar cercano a la Avenida Nacional, sin que los dictámenes periciales permitieran establecer si fue detonado por armas de la policía.

Cuarto evento

En el dictamen, se dijo que este evento derivó de que, dada la forma en que se desarrollaron los hechos en la carretera Texcoco-Lechería, la Agencia de Seguridad Estatal implementó un operativo policial para detener a quienes se resguardaban en el inmueble ubicado en la calle Manuel González de Texcoco, entre ellos el líder histórico del Frente de Pueblos en Defensa de la Tierra; operativo en el que, aunque el Comisionado de esa Agencia refirió participaron trescientos veinte elementos, había bases para suponer participaron como cuatrocientos veinte y para concluir que si bien la policía municipal no intervino en la detención material de esas personas, sí participó en los hechos, capturando a algunas en el mercado Belisario Domínguez.

Que informes de ese Comisionado y videos recabados, evidenciaban que sus elementos se dividieron en dos grupos, colocándose frente a tal inmueble y a uno colindante, donde unos lanzaron gas lacrimógeno, otros piedras a los manifestantes y uno golpeaba con los pies la puerta de acceso, mientras quienes estaban en la azotea lanzaban piedras, palos y cohetes a los policías, los que cerca de las diecisiete horas con treinta minutos ingresaron al inmueble por esa puerta y por la azotea, deteniendo a quienes ahí estaban, golpeándolos con manos y toletes en la cabeza y el cuerpo y con puntapiés, pese a estar sometidos incluso en el piso, mientras la policía municipal detuvo en el mercado a dos personas. Operativo en el cual un camarógrafo de una empresa televisiva fue golpeado por policías estatales pero no presentó denuncia, querrela o queja.

Y que según las constancias recabadas, como resultado de ese evento no se desprendía hubiese resultado lesionado algún elemento de las Policías Estatal y Municipal; pero se produjo la detención de ochenta y tres personas, entre ellas el líder histórico del frente popular aludido, más las dos detenidas en el mercado, ochenta y uno de las cuales denunciaron fueron golpeados por los policías y a

todos se les certificaron lesiones externas¹¹, y algunas mujeres detenidas denunciaron haber sido objeto de agresiones sexuales.

Quinto evento

En el dictamen a estudio, se dijo que los detenidos (en el cuarto evento y en el fallido intento de desbloqueo de la carretera), fueron trasladados colectivamente en camiones¹² ese mismo día, al Centro de Readaptación Social “Santiaguito”, ubicado en Almoloya de Juárez, Estado de México, como asegurados, aunque aún corrían los plazos constitucionales para que el Ministerio Público resolviera su situación jurídica, pues en sus oficinas no había espacio para su resguardo mientras se proveía lo conducente, por lo que pidió auxilio a las autoridades estatales para que permanecieran en dicho Centro de Readaptación.

Traslado que hicieron elementos de la policía ministerial y de la Agencia de Seguridad Estatal, a cargo del Subdirector Operativo Regional Oriente, a bordo de dos autobuses de las Fuerzas de Apoyo y Reacción de Ecatepec y Jilotepec y de una patrulla del grupo Dragón VII de la subdirección “Pirámides”, escoltados por doce vehículos y ciento dos elementos; en un autobús trasladaron cincuenta y tres detenidos sin elementos de la Agencia de Seguridad a bordo, a la Subprocuraduría de Texcoco donde un comandante, temiendo fueran rescatados, determinó llevarlos custodiados a Toluca y en el otro camión, se trasladó a treinta personas que sí iban custodiadas. Y por instrucciones del Subdirector Regional “Pirámides”, el líder del frente popular fue llevado en una patrulla a la Subprocuraduría aludida y luego en otra a Toluca, con un convoy de seguridad; arribando todos al centro de reclusión citado a las veintidós horas, donde presentaron denuncias por abusos policíacos y unas mujeres, por abuso sexual.

Evento seis

Este evento, se dijo ocurrió cuando los detenidos llegaron al centro de reclusión, donde los hicieron descender de los autobuses con la cabeza agachada, cubierta con su propia ropa y las manos atrás, donde los recibían filas de policías que los revisaban en unos cubículos, pidiéndoles desvestirse o

¹¹Por peritos del Instituto de Servicios Periciales de la Procuraduría de Justicia del Estado de México.

¹² Excepto el líder del Frente popular a quien se trasladó individualmente.

quedarse en ropa interior, despojándolos de objetos personales y luego, custodios los llevaban a tomar sus datos generales, huellas dactilares y a que se les tomaran fotografías de frente y perfil; enseguida, los concentraban en el área de visita familiar (separando hombres y mujeres) con baños insuficientes, sucios y sin papel sanitario; luego les practicaron revisión médica y algunos, por la gravedad de sus lesiones, fueron trasladados al Hospital General de Toluca y a otros se les tomó su declaración ministerial.

Que el día siguiente, trasladaron a las mujeres a un taller de la sección femenil y a los hombres a celdas e incluso a algunos, según refirieron, con la demás población penitenciaria; habiendo dentro de los detenidos ocho menores de edad, que ese día fueron puestos a disposición del Presidente del Consejo Tutelar para Menores Infractores. Mientras el líder histórico del Frente popular y dos personas más, fueron trasladados al Centro Federal de Readaptación Social número 1, en Almoloya de Juárez, Estado de México.

Precisándose finalmente, en relación con este evento, que hubo denuncias de los detenidos sobre golpes, amenazas, deficiente atención médica, trato no digno por las condiciones del lugar del resguardo e incomunicación; precisando que cuando descendieron de los autobuses, pasaban por vallas de policías de la Agencia de Seguridad Estatal, que los amenazaban y golpeaban, estrellándoles la cara contra la pared, además de que no se atendieron sus lesiones y fracturas ni suturaron sus heridas, omitiendo certificarlas todas. Y una mujer, manifestó haber sufrido agresiones sexuales al ser internada.

Hechos ocurridos el día cuatro de mayo

Se dijo estaba demostrado:

- Que la noche anterior, la Agencia de Seguridad Estatal comenzó a concentrar personal en sus instalaciones de Texcoco, incluyendo a miembros de las Fuerzas de Apoyo y Reacción y de agrupamientos tácticos, sumando cerca de mil ochocientos quince, en tanto que la Policía Federal Preventiva concentró a cerca de seiscientos veintiocho elementos, en sus instalaciones de la carretera Texcoco-Lechería; en tanto se realizaba, en un inmueble de Texcoco, una reunión

con funcionarios del gobierno federal¹³ y del Estado de México¹⁴, donde, evaluando la situación “...se decidió usar la fuerza pública a fin de desbloquear la carretera Texcoco-Lechería, liberar a los servidores públicos que habían sido retenidos por los civiles inconformes y restablecer el estado de derecho en San Salvador Atenco...” según refirieron el Gobernador y el Secretario de Gobierno de esa entidad, cuando respondieron los cuestionarios de la Comisión Investigadora.

-Que al retirarse el Secretario de Seguridad Pública, el Coordinador del Consejo Nacional de Seguridad Pública, el Gobernador y el Secretario de Gobierno; ahí mismo se reunieron el Jefe del Estado Mayor de la Policía Federal Preventiva, el Delegado Estatal del Centro de Investigación y Seguridad Nacional, el Comisionado de la Agencia de Seguridad Estatal, el Director de Operaciones y el Coordinador de Subdirecciones del Valle de México de la Agencia de Seguridad Estatal, para definir la estrategia del operativo policial y con información del Centro de Investigación y Seguridad Nacional¹⁵, determinaron que atentos sus objetivos, intervendrían elementos de ambas corporaciones e iniciaría a las seis horas con treinta minutos, contando la Agencia de Seguridad Estatal con un helicóptero (desde donde lo supervisó su Director de Operaciones), cincuenta camiones, sesenta y cinco camionetas pick up, treinta y cinco vehículos sedán, asignándoles a los elementos de la Fuerzas de Apoyo y reacción equipos antimotín, escopetas lanza cartuchos y granadas de mano de gas lacrimógeno, y a los restantes elementos bastones PR-24. Y la Policía Federal Preventiva contó con cuarenta y dos equipos para lanzar cápsulas de gas lacrimógeno, equipos antimotín para todos, dieciocho unidades para transporte de personal.

-Que el día cuatro, a las seis horas con treinta minutos, cerca de ciento setenta elementos de tales corporaciones liberaron el bloqueo a la altura de

¹³ Como el Secretario de Seguridad Pública, el Coordinador del Consejo Nacional de Seguridad Pública, el Jefe del Estado Mayor de la Policía Federal Preventiva, el Delegado Estatal del Centro de Investigación y Seguridad Nacional y el Coordinador de las Fuerzas Federales de Apoyo de la Policía Federal Preventiva.

¹⁴ Entre ellos, el Gobernador de ese Estado, el Secretario de Gobierno, el Comisionado de la Agencia de Seguridad Estatal y el Subsecretario de Gobierno del Valle de México Zona Oriente.

¹⁵ Entre otros, sobre límites físicos del bloqueo, características de los obstáculos colocados en la cinta asfáltica y su posibilidad de ser quemados o arrojados, número de personas involucradas y capacidad de desplazamiento, organización y disciplina, posesión de armas y ánimo prevaleciente.

Acuexcómac, sin mayor resistencia de los pocos manifestantes que estaban; pero para liberar el ubicado a la altura de San Salvador Atenco, se enfrentaron cerca de veinte minutos, pues estaban como ciento cincuenta manifestantes quienes al ver a los policías, lanzaron cohetes de aire, bombas molotov, piedras, palos y balines desde un cañón de fabricación casera, mientras aquellos disparaban gas lacrimógeno, haciendo que los manifestantes retrocedieran y se dirigieran a tal poblado; entonces, los policías estatales limpiaron la carretera y la abrieron a la circulación, deteniendo a cuatro personas, a quienes aseguraron el cañón referido.

- Que manifestantes que se dirigieron a San Salvador Atenco, se colocaron en una calle de ingreso intentando impedir el avance de los policías lanzando bombas molotov y cohetes, pero retrocedieron por el gas lacrimógeno que les disparaban, aunque oponían resistencia; y cerca de setenta de ellos colocaron un vehículo como barricada y desde la explanada municipal lanzaban objetos a como setecientos ochenta policías que vencieron la resistencia, detuvieron a distintas personas y tomaron control del auditorio municipal y de la casa ejidal.

-Que treinta y uno y diez policías, respetivamente, alcanzaron a dos personas, las tiraron y golpearon con toletes e incluso con patadas (según videos); y durante el operativo, elementos policíacos de ambas corporaciones, catearon sin orden judicial, domicilios particulares en San Salvador Atenco, tratando de justificarlos aduciendo flagrancia, búsqueda de policías detenidos y cumplimiento de órdenes de aprehensión libradas; habiendo narrado setenta y dos detenidos, que fueron capturados en el interior de un domicilio particular.

- Que aunque el Comisionado de la Agencia de Seguridad Estatal, señaló que por intervención de policías se liberó a los retenidos, algunos más bien lo fueron por las condiciones del operativo, pues escaparon o fueron liberados por quienes los retenían; que de ciento seis manifestantes detenidos, ciento dos denunciaron fueron golpeados por policías, certificándoseles lesiones externas por peritos del Instituto de Servicios Periciales de la Procuraduría de Justicia del Estado de México; en tanto que no había elementos para especificar número y características de lesiones a los policías.

- Que cuando ingresaron policías a San Salvador Atenco, un joven que estaba con su padre (quien dijo fue comisionado por el Sindicato de la Universidad Nacional Autónoma de México como observador) en las inmediaciones de la plaza, fue herido en el cráneo por el impacto de un objeto, por lo que se le trasladó a un domicilio particular, donde permaneció cerca de once horas, con las precarias atenciones que pudieron brindársele porque, dijo su padre, ante el operativo policial, no era factible salir para brindarle atención médica y no consiguió llegar a una ambulancia, pues supo que cuando una intentó hacerlo no pudo por el cerco policial; joven que luego fue trasladado en vehículo particular a una institución hospitalaria y luego a otra, donde falleció a consecuencia de ese golpe.

-Que los detenidos ese día, también fueron trasladados al penal de “Santiaguito” en tres autobuses, dos particulares (en el primero cincuenta y cuatro detenidos, el chofer y ocho policías, y en el segundo cuarenta y cuatro detenidos, el chofer y diez policías) y uno de la policía (transportando a ocho detenidos, el chofer y veinte policías); habiendo imágenes de que policías agredían físicamente a personas durante el traslado, apilándolas, golpeándolas, pateándolas, pisándolas y caminando sobre ellas. Refiriendo gran parte de ellas, que también fueron agredidas físicamente durante el traslado. Y,

-Que el procedimiento de su internamiento fue similar al del día anterior, trasladando a las mujeres a un taller de la sección femenil y a los hombres a celdas de indiciados, siendo en la madrugada que agentes del Ministerio Público Estatal empezaron a recabar declaraciones; denunciando quienes fueron detenidos, abusos policíacos similares a los narrados por los detenidos el día anterior; refiriendo dos mujeres, agresiones sexuales al ser internadas.

b. Análisis sobre si se acreditaron los abusos policiales imputados

Para definir si se demostraron los abusos policiales de que dijeron fueron objeto un periodista y los detenidos, apoyándose básicamente en las denuncias hechas ante la CNDH y/o ante la Procuraduría General de Justicia del Estado de México y los certificados médicos¹⁶ y confrontando sus declaraciones con las

¹⁶ Unos expedidos por peritos de la Procuraduría del Estado de México y otros por la CNDH, institución ésta que aplicó el Protocolo de Estambul, que implica un estudio psicológico para

heridas certificadas y con videos y fotografías recabados en el lugar de los hechos; se concluyó cómo en su mayoría, las lesiones que presentaban (incluyendo fracturas e incluso algunas de tal gravedad que ameritaron internamiento hospitalario de los heridos) evidenciaban se causaron por acciones de terceras personas como las narradas en sus denuncias, cuya intensidad no permitía considerarlas accidentales, aún en el contexto del enfrentamiento o tumulto en que se dieron ni propias de una detención. Destacándose que respecto a un detenido, había certificado inicial de que no presentaba lesiones y dos días después, personal de la CNDH certificó que sí las tenía, lo que evidenciaba que un peritaje era falaz, o que se le ocasionaron cuando estaba en la Subprocuraduría General de Justicia de Texcoco, antes de su revisión en el centro de reclusión, esto es, cuando estuvo a disposición de la policía.

Se destacaron las denuncias de amenazas por policías, que se siguió procedimiento administrativo de responsabilidad a uno, identificado en fotografías amagando a una persona con una piedra, quien siendo sancionado con destitución luego de recurrirla fue reinstalado y aunque dijo a la Comisión Investigadora no golpeó a la persona sino sólo la aseguró, un peritaje en criminalística que ordenó aquélla evidenció que sí la estaba agrediendo.

Así, se dijo que aunque las evidencias médicas no indicaban el lugar o momento preciso en que se propinaron las lesiones y las imágenes que documentaban violencia o agresiones no comprendían lo acaecido dentro de los vehículos de traslado, pese a la falta de certeza plena sobre “... *las circunstancias de modo, tiempo y lugar, ni la autoría específica de las lesiones, quedó acreditado que se ejerció violencia contra estas personas, en modo excesivo, dañando su integridad física...*” por lo que para determinar si se violaron sus garantías por los agentes del Estado, era suficiente se hubiese acreditado plenamente que sufrieron abusos policiacos injustificados e inadmisibles.

Luego, el dictamen refirió que la investigación no arrojó elementos que corroboraran las denuncias de agresiones verbales, desapoderamiento de objetos

determinar si se advierten signos y síntomas característicos de estrés postraumático, consecuencia de malos tratos, crueles, inhumanos, degradantes y/o tortura física o psicológica.

personales e incomunicación; y respecto a las de robo, en las averiguaciones previas no se recabó prueba alguna para esclarecer los hechos. Pero respecto a la reclusión en instalaciones inapropiadas, la indagatoria y el análisis de la reglamentación que regía a esas instituciones sí evidenciaba eran inapropiadas para la reclusión de los detenidos, por insuficientes en cuanto a espacio e insalubres e incluso los varones fueron recludos junto con quienes estaban sujetos ya a un proceso penal y además había indicios de que la atención médica brindada en el internamiento, fue deficiente y en un caso, nula.

Sobre agresiones sexuales a treinta y un mujeres detenidas¹⁷, con base en denuncias y declaraciones presentadas ante autoridades ministeriales y judiciales, la CNDH y la Investigadora; se dijo refirieron acaecieron en distintos momentos durante el aseguramiento, traslado y reclusión y consistieron en acciones como tocamientos en diversas partes del cuerpo, imposición de “sexo oral” y penetración vaginal con dedos u objetos extraños; que la mayoría indicó no poder identificar plenamente a sus agresores pues con golpes y amenazas las obligaron a permanecer con la cabeza agachada y los ojos cerrados e incluso, les cubrían el rostro con su propia vestimenta; que las averiguaciones previas no iniciaron oportunamente sino hasta que circularon notas periodísticas sobre esos abusos, pese a que muchas denunciaron en su primera declaración; además, no se obtuvieron pruebas necesarias para esclarecer esos hechos¹⁸, aunque era delito perseguible de oficio¹⁹.

En este contexto, se precisó que aunque las investigaciones aún no concluían, por lo que no era factible pronunciarse sobre su legalidad, lo que no permitía establecer con certeza que los hechos denunciados ocurrieron como fueron narrados, “...sí son suficientes para que, en el ejercicio de esta facultad no jurisdiccional..., se pueda establecer y considerar creíble que hubo agresiones sexuales contra mujeres detenidas, en formas, lugares y momentos que no es

¹⁷ Doce en Texcoco el 3 de mayo de 2006 y las demás el día siguiente en San Salvador Atenco.

¹⁸ Como periciales sobre restos de semen en boca o ropas de las agredidas, examen ginecológico de las que refirieron les introdujeron dedos u objetos en la vagina; o declaraciones de quienes viajaban en los medios de transporte (detenidos y policías) donde algunas dijeron fueron objeto de esas agresiones

¹⁹ En los ámbitos federal y estatal, artículos 123 a 125 del Código Federal de Procedimientos Penales y 108 a 110 del de Procedimientos Penales para el Estado de México, respectivamente.

factible por ahora establecer con precisión...”; pues no siendo de naturaleza penal, no culminaba con imposición de sanción alguna, ni exigía amplia carga demostrativa, sino bastaba se demostrara se profirió violencia de tipo sexual (y no necesariamente violación sexual) contra mujeres, o incluso contra una sola, para estimar actualizada la violación a sus derechos humanos, en particular a la dignidad humana tutelada por la norma como libertad sexual; máxime que no era un reclamo aislado²⁰ y algunas versiones sobre las circunstancias en que se ocasionaron, se corroboraban con otras pruebas:

- La relativa a que se ocasionaron cuando eran trasladadas en camionetas, al aventarlas junto con otras personas donde quedaron encimadas, posición que permitía las manosearan y pellizcaran, se corroboraba con oficios de la Agencia de Seguridad Estatal, donde estableció utilizaron esas camionetas y con fotografías y videos recabados en la indagatoria.

- La de que no podían identificar a quienes se las infringieron a bordo de los camiones, porque con golpes y amenazas las obligaron a permanecer agachadas, cubriéndoles el rostro con su vestimenta, se corroboraba con entrevistas que la Comisión Investigadora hizo a elementos policiales y una fotografía.

- La de que rompieron su ropa interior, se corroboraba con el video que la CNDH tomo a una mujer que dijo haber sido manoseada y presentó la ropa interior con roturas.

- La de que fueron objeto de pellizcos, apretones, chupetones e incluso mordidas, se corroboraba con certificados médicos y psicológicos y videos y fotografías que tomó la CNDH. Y,

- La de que algunas sufrieron penetración vaginal, pues si bien sólo se corroboró en un caso²¹, había indicios que, adminiculados, permitían admitir otras también fueron penetradas vaginalmente o padecieron tocamientos y manoseos.

Finalmente, se dijo no se corroboraron las denuncias de que se obligó a algunas a realizar sexo oral; pero sí había indicios que hacían creíble que existieron agresiones sexuales que configuraban actos de tortura proscritos por el

²⁰ Pues al menos un 62% precisó haber sido objeto de dichas agresiones.

²¹ Con declaraciones de quien adujo haber sido víctima, los exámenes médicos y psicológicos que le practicaron y lo declarado por personas que viajaban en el autobús en que adujo se produjo.

derecho nacional e internacional, derivados de la molestia de policías por saber que en los operativos, los manifestantes secuestraron a compañeros, otros fueron agredidos e incluso llegaron a pensar habían muerto, pues en entrevistas con la Comisión Investigadora, algunos así lo señalaron.

c. Causas de los eventos suscitados los días 3 y cuatro de mayo de 2006

Como en la resolución donde se determinó ejercer la facultad indagatoria, se indicó debía procurarse esclarecer si detrás de los hechos, cuya gravedad se estimó probable, había ánimo intencional o doloso del Estado en sus diversos niveles de gobierno, o si fue una situación generada por falta de cuerpos de seguridad profesionales y competentes; se estableció que la intervención de la fuerza pública aparecía ejecutada por personal policíaco operativo y funcionarios municipales, quienes no decidieron por sí realizar esas acciones, sino que:

-Respecto al enfrenamiento en el mercado, había evidencias que fue la Presidencia Municipal quien decidió usar la fuerza policial para reubicar al comercio ambulante y quien pidió que la policía estatal también interviniera.

- Respecto a los otros operativos de tres de mayo (bloqueos de carretera e incursión en un domicilio particular) *“...más allá de que haya sido una decisión tomada por los titulares de los cuerpos policiales participantes..., no aparecen datos que permitan suponer que los operativos hubieran sido decididos u ordenados por funcionarios más altos que ellos...”*. Y

- Respecto a los suscitados el día cuatro, aunque el Gobernador y Secretario General de Gobierno del Estado de México, el Comisionado de la Agencia de Seguridad Estatal, el Secretario de Seguridad Pública Federal, el Comisionado de la Policía Federal Preventiva, y los Presidentes Municipales de Texcoco y Atenco, entre otros, *“...fueron quienes decidieron, ordenaron o autorizaron, realizar las intervenciones de fuerza pública..., ello no significa... que...hayan ordenado lesionar o abusar de los inconformes...”*

Que el objetivo de la intervención policíaca mutó, pues inicialmente fue disuadir e impedir el comercio informal y luego desbloquear la carretera, rescatar a policías retenidos, restablecer el orden y ejecutar capturas en flagrancia o

cumpliendo órdenes de aprehensión; sin que las pruebas allegadas evidenciaron que el objetivo fuese agredir a manifestantes y sus simpatizantes, pues había datos que contradecían esa hipótesis y evidenciaban que los operativos sí perseguían los fines anunciados por las autoridades, pero al implementarlos, las cosas se salieron de control²². Sin que testimonios de algunos policías sobre que sus superiores les dijeron que “*no se dejaran*” o “*no se tentaran el corazón*” denotaran que se les dio una instrucción institucional y que el objetivo del operativo fuese agredir civiles; aunque estaba evidenciado que “*...aun cuando la violencia no hubiese sido ordenada, fue permitida y alentada y, en esa medida, autorizada, alentada o avalada...*” pues pese a su supervisión, nada se hizo por detenerla y poco se investigó para castigar esas conductas abusivas.

Luego, se dijo que también influyó en la actuación de los policías:

- Que por eventos anteriores²³ conocían el origen, naturaleza y *modus operandi* del Frente de Pueblos en Defensa de la Tierra (que ahora apoyaba a los floristas) caracterizada por agredir a los policías, reteniéndolos y apoderándose de su equipo, causando perjuicios a terceros y arriesgando la seguridad de la zona²⁴; aunado a las condiciones físicas y emocionales de quienes participaron el día cuatro, derivadas de que algunos habían intervenido en los fallidos operativos del día anterior y pensaban que colegas suyos habían sido heridos de muerte, lesionados y retenidos (lo que les generó frustración, coraje, solidaridad con el grupo, etcétera., y les hizo perder objetividad) y de que otros habían tenido experiencias con ese grupo social en situaciones anteriores.

²² Según referían autoridades decisorias y personal operativo entrevistados, además de que estaba probado que a los policías se les dotó con equipo antimotín, para resguardar su integridad física y no de herramientas para agredir a terceros, así como de gas lacrimógeno no letal, sino útil para replegar, incapacitar o menguar la resistencia y beligerancia, destacándose que el que los policías hayan dado a esos instrumentos uso poco profesional, arriesgando la integridad física de civiles demostraba impericia y falta de profesionalismo.

²³ Organización social, se dijo, formada a fines de 2001, por ejidatarios de la región de Texcoco, para oponerse a la expropiación de tierras para la construcción del Aeropuerto de la Ciudad de México, mediante manifestaciones y medidas de presión con el uso incluso de machetes y que subsistió, reivindicando reclamos propios y otros movimientos sociales, suscribiendo en agosto de 2003, con representantes del Gobierno Federal y del Estado de México, un Acuerdo Político, en el que, entre otras cosas, éstos se comprometieron a no ejercer ninguna acción jurídica en su contra y el Frente se comprometió a ajustar sus acciones sociales al marco del Estado de Derecho.

²⁴ Amenazando, por ejemplo, con hacer estallar una pipa de gas.

- Las carencias y deficiencias sistemáticas de la actividad policiaca, por omisiones legislativas para normar el uso de la fuerza y orientar su actuación y ausencia de protocolos que enmarcaran su formación y actuación cuando, en función de su responsabilidad debían aplicarla sobre las personas, propiciando que las autoridades, con amplio margen de apreciación, hicieran uso de la fuerza arbitrariamente o erraran en su ejercicio por exceso o defecto.

- La falta de profesionalismo de los elementos policíacos, motivada por su deficiente capacitación y pericia, así como por carencias en el sistema de carrera y contraprestaciones dignas y proporcionales al trabajo y riesgo desempeñado.

d. Legitimidad o no del uso de la fuerza pública

Al determinar la legitimidad o no del uso de la fuerza pública, se estudió:

- El concepto teórico contemporáneo de que el Estado es su único detentador legítimo, por ser quien mediante sus instituciones y manteniendo el orden, la libertad y la paz pública, permite la convivencia social²⁵;

- El marco jurídico que regía su ejercicio en México (la Constitución²⁶ y disposiciones nacionales²⁷ e internacionales²⁸) que ceñía la actuación policiaca a los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez y al respeto de derechos y libertades humanos consagrados constitucionalmente y hacía que la

²⁵ Partiendo de lo expresado por Max Weber en su obra *El político y científico*.

²⁶ Aludiendo a los artículos 14, 15, 17, 19, 20 inciso A) constitucionales, y en particular a la reforma judicial y de seguridad pública de 1994, que originó que en su artículo 21, se precisara que la seguridad pública es una función a cargo de las tres instancias de gobierno en sus respectivas competencias, y que la actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

²⁷ Como la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, producto de la reforma de 1994, al artículo 21 Constitucional; la Ley General de Seguridad Pública que la abrogó; la Ley de la Administración Pública Federal; la de la Policía Federal Preventiva y su Reglamento; la Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura; el Código Penal Federal; el Reglamento Interior de la Secretaría de Seguridad Pública; la Ley de Seguridad Pública Preventiva, la Ley Para Prevenir y Sancionar la Tortura, el Código Penal, el Reglamento Interior de la Agencia de Seguridad Estatal y el Reglamento Interior de la Secretaría General de Gobierno, todos del Estado de México; el Bando de Policía y Gobierno de Texcoco 2007 y el Reglamento Interno de la Dirección de Seguridad Pública de ese municipio.

²⁸ Como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la Tortura; instrumentos emitidos por organismos internacionales protectores de derechos humanos (*Soft Law*), que si bien no son de observancia obligatoria por no estar suscritos y ratificados por México, sí previenen estándares sobre uso de la fuerza pública, como el Código de Conducta para Funcionarios Encargados de hacer Cumplir la Ley y los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley.

seguridad pública y esos derechos se condicionaran recíprocamente, por sentar la primera las bases para el pleno desarrollo de las potencialidades humanas²⁹.

c. Criterios de las Cortes Europea de Derechos Humanos e Interamericana de los Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos sobre el uso de la fuerza; destacando que la primera, al interpretar el artículo 2 de la Convención Europea³⁰, dijo que las hipótesis de justificación de la privación de la vida³¹ debían interpretarse estrictamente, en una vertiente negativa de que el Estado no puede quitarla ilegalmente y una positiva, relativa a que debía realizar acciones de prevención e investigación, para que ese derecho se gozara, por lo que el uso de la fuerza no podía ser sino el “*absolutamente necesario*” en democracia, y estrictamente proporcional a los propósitos, analizando el contexto en que se usó, incluyendo planeación y control de actos, atendiendo a si se hizo para minimizar lo más posible ese uso y si existía creencia razonable de los agentes de que su vida o la de terceros estaba amenazada; y que el Estado debía tomar medidas en su orden jurídico, para resguardar la vida de quienes estaban bajo su potestad, lo que implicaba debía contar con un marco jurídico y administrativo adecuado para inhibir y evitar se violaran derechos de las personas y para suprimir y castigar conductas violatorias de ellos.

Y de la Corte y la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, se citaron casos donde se cuestionó la legitimidad del uso de la fuerza, siguiendo precedentes de la Corte Europea, reconociendo que aunque el Estado tiene el derecho y deber de garantizar su seguridad a través del uso de la fuerza, no debía ser excesiva sino excepcional, sólo cuando fuese necesaria y proporcional a las necesidades y objetivo que se tratara de alcanzar, que debía ser legítimo, para que no se considerara arbitraria, y se reiteraron la necesidad de crear marcos normativos en el derecho nacional e implementar investigaciones efectivas, sobre todo cuando el uso de la fuerza pública hubiese resultado en pérdidas de vidas.

²⁹ Lo que se dijo, la Corte había sostenido en la acción de inconstitucionalidad 1/1996, que originó la jurisprudencia P.J. 35/2000, titulada: “*SEGURIDAD PÚBLICA. SU REALIZACIÓN PRESUPONE EL RESPETO AL DERECHO Y EN ESPECIAL DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES*”.

³⁰ Artículo que prevé que la muerte no se considerará infligida en infracción de ese numeral cuando se produzca a consecuencia “...de un recurso a la fuerza que sea *absolutamente necesario*...”

³¹ En defensa de una persona contra una agresión ilegítima, para detener a una persona, impedir la evasión de un detenido o reprimir de acuerdo con la ley, una revuelta o insurrección.

d. La “*Recomendación General 12/2006 sobre el uso ilegítimo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios o servidores públicos encargados de hacer cumplir la ley*”³² de la CNDH, donde abordó el uso de la fuerza en aspectos como uso de armas, dispersión de manifestaciones, derechos de detenidos y policías e incluso reparación del daño por su ejercicio y que utilizó ese organismo al analizar los eventos investigados, sobre lo que no se hizo mayor comentario, al considerar que la Corte “...*cuenta con amplias facultades para sostener su propio criterio al respecto...*”

e. Los principios aplicables al uso de la fuerza pública en el sistema jurídico mexicano que eran: los constitucionales, previstos en el artículo 21, párrafo octavo Constitucional, al señalar que la actuación policial debe sujetarse a los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez; los derivados del marco jurídico de derechos humanos que la Constitución y los tratados internacionales tutelan; y los contenidos en criterios de la Corte sobre parámetros para justificar constitucionalmente los actos limitantes de derechos y libertades, consistentes en que aunque éstos no son absolutos y pueden restringirse, esa restricción debe estar constitucionalmente justificada bajo un criterio de razonabilidad (tener causa y fin legal y además ser necesaria, pertinente y proporcional).

Así, se analizó la legitimidad del uso de la fuerza en el caso concreto, atendiendo a los criterios señalados, diferenciando los momentos de su uso, sus causas y acciones previas y posteriores a la intervención estatal, precisando que:

- Respecto a su uso en las inmediaciones del mercado, aunque era deber y facultad de la autoridad guardar el orden público y evitar el comercio informal como objetivo urbanístico legítimo, celebrando incluso convenio de reubicación con los afectados; no se justificaba que “...*la fuerza pública haya sido utilizada para tal efecto, ni cómo lo fue...*”, pues pese a que el día anterior los inconformes con funcionarios del Estado de México, acordaron que la fuerza pública se retiraría y les permitirían instalarse, la autoridad municipal actuó distinto a lo acordado ampliando la presencia policial, aumentando la inconformidad de los comerciantes al sentirse engañados, trayendo consigo que el uso de la fuerza no fuese legítimo,

³² Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de febrero de 2006.

profesional, eficiente, proporcional ni necesario, pues enfrentar a los inconformes cuerpo a cuerpo, no coadyuvaba a conseguir el fin perseguido y más bien aumentaba la violencia, que se incrementó con la presencia de la Policía Estatal cuando lanzó gas lacrimógeno, lo que fue percibido como agresión y provocación.

- Sobre su uso el día tres en la carretera Texcoco-Lechería, aunque el bloqueo no era pacífico, pues se emplearon medios ilícitos y violentos³³ que perjudicaban a terceros, lo que justificaba y obligaba a la autoridad a actuar para que cesara, debió atender los principios rectores del uso de la fuerza, pues su intento de agotar el diálogo fue poco eficiente y profesional, dado que los interlocutores estaban a distancia muy corta de los policías que comandaban, el acercamiento no fue con los líderes ni se utilizaron, por ejemplo, altavoces para evitar confrontaciones; mientras la ejecución del operativo, se caracterizó más por la defensa de los policías, que por disuadir a los manifestantes, mostrando ineficiencia y falta de profesionalismo pues terminaron replegándose, denotando que se incumplió con el principio de proporcionalidad por defecto.

- Respecto a su uso al incursionar al inmueble donde se replegaron los inconformes, la presencia policial por sí misma no podía considerarse ilegítima, pues algunas personas habían cometido hechos presuntamente delictuosos, sin embargo se advertía que al montar el cerco, policías agredieron a reporteros y las acciones para y en la incursión, sí denotaban el empleo ilegítimo de la fuerza, pues fue no profesional, innecesaria, desproporcional y contraria a derechos³⁴.

- Que el bloqueo de la carretera el día cuatro, aunque facultaba y obligaba a la autoridad a actuar para su cese y rescate de los retenidos, pues la alternativa del diálogo estaba cancelada, además de que aspiró a ser legítimo, profesional y eficiente³⁵ y fue eficaz, pues cumplió los objetivos propuestos³⁶; sin embargo, su

³³ Como amenazar con estallar una pipa de gas, lanzar objetos, retención de policías, etcétera.

³⁴ El gas lacrimógeno, por ejemplo, se lanzó al interior del domicilio, lo que pudo ocasionar daños severos en la salud de quienes ahí estaban, pues los expertos refirieron sólo debe usarse en espacios abiertos, además que para someter a los inconformes, se les golpeó innecesaria y desproporcionalmente.

³⁵ No se utilizaron armas letales sino sólo gas lacrimógeno, el personal fue dotado de equipo antimotín, que era el necesario y proporcional para las circunstancias, se ejecutó en primeras horas de la mañana, lo que redujo riesgos porque evitó una conducta más belicosa de los manifestantes y afectación a personas ajenas, además de que fue un cuerpo de élite el que retomó los camiones

ejecución se caracterizó por la actuación de policías no profesionales y violentos que incurrieron en abusos y excesos, trataron indignamente a detenidos e incluso agredieron sexualmente a mujeres, lo que era imputable por acción, a quienes lo hicieron y por omisión a quienes lo supervisaron. Y en el traslado de personas detenidas, hubo actos de acción y omisión violatorios de derechos humanos.

- Que los deberes estatales, una vez ejecutados los operativos con uso de la fuerza, no fueron acatados pues si bien se informó de ellos atendiendo las solicitudes de la Corte y de la CNDH, *“...no hay evidencias de que se haya efectuado una autovaloración acerca de los logros y fallas...y, sobre todo, no hay existencias de que el deber de exigir las responsabilidades atinentes a las violaciones ocurridas se hayan...”* cumplido.

e. Derechos humanos violados

Los derechos humanos considerados violados por el uso de la fuerza en los eventos analizados fueron el de la vida, integridad personal, libertad sexual, no discriminación por género, inviolabilidad del domicilio, libertad personal, debido proceso, trato digno a detenidos y justicia.

Sobre **el derecho a la vida**, se señaló su fundamento constitucional³⁷ y en el derecho internacional³⁸; que la obligación estatal para su respeto no sólo era negativa (que no se prive de ella) sino también positiva, adoptando medidas para preservarla en los ámbitos legislativo, judicial y administrativo, así como prevenir y proteger a los individuos de actos criminales de otros e investigarlos efectivamente³⁹; y que respecto a los dos jóvenes que perdieron la vida durante los eventos, ese derecho se quebrantó por la autoridad que desplegó los operativos, pues aunque en relación al que murió por herida de arma de fuego, no había elementos para esclarecer si se detonó por un policía o no y por lo que veía al que perdió la vida por traumatismo cráneo encefálico, tampoco había certeza de

que amenazaban hacer estallar y otro especializado, el que rescató a los retenidos; y el número de los contingentes cumplió con su misión disuasiva.

³⁶ Desbloquear la carretera, rescatar a retenidos, recuperar el orden y verificar detenciones en flagrancia.

³⁷ Artículos 1, 14 y 22.

³⁸ Como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 3); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 6); y la Convención Americana (artículos 4 y 27).

³⁹ Citando criterios de la Corte Interamericana y de la Corte Europea de los Derechos Humanos.

que esa lesión se la ocasionó el impacto de un proyectil de gas lacrimógeno; lo relevante para la investigación de la Corte, era saber si perdieron la vida en el marco de los eventos investigados, entendido ese derecho como obligación del Estado “...que debe cuidar...cuando a través de sus corporaciones y agentes usa de la fuerza pública...”; por lo que si el montaje y ejecución de los operativos fue no profesional, ineficiente y poco cuidadoso, pues aunque no se autorizó el uso de armas de fuego, tampoco se prohibió, era evidente que en ambos casos sí se violó el derecho a la vida, por cómo se utilizó la fuerza pública.

En relación a la violación contra mujeres de los **derechos a la libertad sexual, a la no discriminación por género y a no ser torturadas**, se destacó que el primero, reconocido tanto por la Corte en criterios jurisprudenciales como por instrumentos internacionales⁴⁰, se traducían en el respeto al libre albedrío para decidir todo lo relativo al ejercicio de la sexualidad, asociado con los derechos a la igualdad de género y no discriminación⁴¹, cuya transgresión estaba acreditada en el caso concreto, pues aunque no podían probarse todos los casos denunciados y aún no se había identificado a los responsables, las acciones denunciadas sí violentaban en perjuicio de las denunciadas su derecho a decidir sobre su sexualidad y a la no discriminación por razón de género, afectando su dignidad humana en mayor proporción que la resentida por los hombres también detenidos, pues además tenían fines intimidatorios, de castigo, de venganza y se tradujeron también en una violación a su derecho a no ser torturadas.

También se dijo, estaba demostrada la violación al **derecho a la integridad personal y a no ser torturado** (reconocidos en la Constitución⁴², en diversos

⁴⁰ Como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en sus artículos 1º, 2º, 3º y 7º,

⁴¹ Previstos en los artículos 1º y 4º Constitucionales y reconocidos en tesis del Alto Tribunal; en el artículo 2 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre; en los artículos 2, 3 y 26 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; en la Observación General 8, de diez de noviembre de 1989, emitida por la Organización de las Naciones Unidas; en criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros, en el Caso de la Masacre de Mapiripán contra Colombia, de quince de septiembre de 2005; y en los artículos 1, 3 y 15 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

⁴² Artículos 1º, 14, 16, 19, 20 inciso A, párrafo II y 22, que evidenciaban que ese derecho se componía de acciones y deberes positivos y negativos del Estado, para que las personas bajo su jurisdicción tuviesen el derecho a la integridad de su ser, tanto física como psicológica.

instrumentos internacionales⁴³ y en la legislación mexicana⁴⁴) en perjuicio de la mayoría de detenidos y detenidas, el primero en sus aspectos físicos y psicológicos, por policías y otros funcionarios públicos participantes, encuadrando en algunos casos en la definición internacional de actos de tortura, pues los abusos y sufrimientos voluntariamente causados por aquéllos se explicaban, en parte, por su ánimo de vengar, castigar y hacerlos sufrir por lo que ellos o sus compañeros habían padecido, incluso en otras ocasiones, a manos de miembros del Frente popular que intervino; destacando que respecto a los periodistas agredidos, además se violaron su libertad de trabajo y de expresión.

Se precisó que el **derecho a la libertad personal**, protegido en la Constitución⁴⁵ y en diversos instrumentos internacionales⁴⁶, básicamente proscribiendo las detenciones arbitrarias; se violentó en los eventos a estudio, al estar acreditado que hubo muchos casos de detenciones de personas ajenas a los hechos delictuosos y por ende arbitrarias, pues se verificaron sin que los captores tuvieran claro si habían tenido alguna participación en algún hecho de esa índole. Además de que estaba demostrado que en relación con un nacional detenido el día cuatro, aunque un Agente del Ministerio Público de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México decretó su detención, no ejerció acción penal en su contra o decretó su inmediata libertad en el plazo legal de cuarenta y ocho horas siguientes, sino ochenta y cuatro horas con cuarenta y cinco minutos después; y respecto de cinco extranjeros, estuvieron retenidos, de manera injustificada en el Centro Preventivo y de Readaptación Social Santiaguito, desde las 23.55 horas de ese día, hasta las 2.28 horas del día siguiente, cuando fueron puestos a disposición del Delegado Regional del Instituto Nacional de Migración y luego expulsados del país, sin que hubiera requerimiento de la autoridad migratoria.

⁴³ Como la Convención Americana, en su artículo 5º; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 7; la Observación General Número 20, emitida por la Organización de las Naciones Unidas, que trata de la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en particular su artículo 1º,

⁴⁴ Como la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, en particular en su artículo 3º.

⁴⁵ Artículos 14 y 16 Constitucionales

⁴⁶ Como la Convención Americana, en su artículo 7; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 9; y la Observación General Número 8, sobre el Derecho a la libertad y seguridad personales, aprobada por las Naciones Unidas en el 16º Período de Sesiones (1982).

El **derecho a la inviolabilidad del domicilio y detenciones a personas en su interior**, se dijo, se preveía en la Constitución⁴⁷ y en tratados internacionales⁴⁸, se interpretaba en varias tesis de la Corte⁴⁹ y defendía a las personas de cualquier injerencia arbitraria e ilegal en su domicilio; concluyéndose estaba demostrado varias personas fueron detenidas dentro de domicilios particulares, pero se justificara o no lo dicho por las autoridades de que estaban en flagrancia, el Pleno no podía calificar la legalidad de sus detenciones, por corresponder hacerlo al Ministerio Público o al juez ante quienes se consignaran, conforme al artículo 16 Constitucional y la Regla 21 del Acuerdo General 16/2007. Destacando también estaba probado que la policía cateó domicilios sin orden judicial y sin realizar detenciones en flagrancia, por lo que se consideraban injustificadas esas intromisiones, lo que no implicaba calificar la eficacia de objetos ahí hallados aportados a procesos penales (acatando así la citada Regla 21).

Respecto al **derecho al debido proceso legal**⁵⁰, se indicó que el análisis de los procesos abiertos, evidenciaba graves violaciones a ese derecho, que justificaba su análisis, en términos de la aludida Regla 21, pues reflejaban irresponsabilidad de funcionarios y eran síntomas de la arbitrariedad con que se hicieron las detenciones, lo que propiciaba impunidad, pues estaba evidenciado:

- Que policías imputaron a detenidos hechos no reales trascendentes, pues sirvieron para ejercitar acción penal en su contra y se les sujetara a proceso.

- Que cuarenta y ocho detenidos rindieron sus declaraciones ministeriales en ausencia de defensor, lo que denotaba que los Agentes del Ministerio Público que las tomaron, incumplieron su respectivo deber constitucional. Y,

⁴⁷ Artículo 16.

⁴⁸ Como la Convención Americana, artículo 11.2; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, numeral 17; y la Observación General Número 16, a ese artículo 17, de la ONU (1988).

⁴⁹ Entre ellas las de rubros: “*CATEO. EN ACATAMIENTO A LA GARANTÍA DE INVIOLEABILIDAD DEL DOMICILIO, LA ORDEN EMITIDA POR LA AUTORIDAD JUDICIAL, DEBE REUNIR LOS REQUISITOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN, DE LO CONTRARIO DICHA ORDEN Y LAS PRUEBAS QUE SE HAYAN OBTENIDO COMO CONSECUENCIA DIRECTA DE LA MISMA, CARECEN DE EXISTENCIA LEGAL Y EFICACIA PROBATORIA*”, “*DERECHO A LA PRIVACIDAD O INTIMIDAD. ESTÁ PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS*”, y “*DOMICILIO. SU CONCEPTO EN MATERIA PENAL*”.

⁵⁰ Previsto en el artículo 14 Constitucional; en el 8 de la Convención Americana y en el 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

- Que respecto a extranjeros detenidos, el Agente del Ministerio Público y el Director del Centro de Readaptación Social respectivos, omitieron dar aviso inmediato a sus embajadas o representaciones consulares, privándolos de la oportunidad de que sus funcionarios los contactaran y prepararan su defensa; y en el proceso administrativo ante autoridades migratorias, hubo irregularidades que trascendieron a su esfera jurídica y quedaron sin remedio cuando fueron deportados, pues aunque se les inició por no tener documentos que acreditaran su legal internación en el país, su expulsión se sustentó en considerarlos partícipes en actividades que no tenían autorizadas dada su calidad migratoria, asentándose razón diversa en los oficios de notificación de la expulsión.

Sobre el **derecho a la justicia**, se dijo era uno de los más importantes pues sin él la tutela de los otros derechos carecía de eficacia normativa y realidad; se citó su sustento constitucional⁵¹; su interpretación jurisprudencial por la Corte⁵²; sus características en materia penal, extendiéndolo a la investigación, persecución y sanción de delitos como obligación estatal amplia y efectiva, utilizando los medios legales disponibles para determinar la verdad y la persecución, captura, enjuiciamiento y, en su caso, castigo de los responsables, especialmente cuando estaban involucrados agentes estatales⁵³, incluso mediante el establecimiento de responsabilidades administrativas; señalándose también implicaba existencia de

⁵¹ Artículo 17.

⁵² En tesis como las de rubros: *“ACCESO A LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE DIVERSOS PRINCIPIOS QUE INTEGRAN LA GARANTÍA INDIVIDUAL RELATIVA, A CUYA OBSERVANCIA ESTÁN OBLIGADAS LAS AUTORIDADES QUE REALIZAN ACTOS MATERIALMENTE JURISDICCIONALES”*, y *“GARANTÍA A LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA COMPLETA TUTELADA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SUS ALCANCES”*.

⁵³ Conforme a los artículos 21 y 102, Apartado A constitucionales; a su interpretación por la Corte, en tesis tituladas: *“ACCIÓN PENAL. EL ARTÍCULO 21, PÁRRAFO CUARTO, CONSTITUCIONAL, SE ERIGE EN GARANTÍA DEL DERECHO DE IMPUGNAR LAS RESOLUCIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO SOBRE EL NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE AQUÉLLA”* y *“AVERIGUACIÓN PREVIA. PROCEDE EL AMPARO INDIRECTO EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 114, FRACCIÓN VII, DE LA LEY DE AMPARO, EN CONTRA DE LA ABSTENCIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO DE INICIARLA DESPUÉS DE FORMULARSE UNA DENUNCIA DE HECHOS QUE PUDIERAN SER CONSTITUTIVOS DE DELITO PERSEGUIBLE DE OFICIO”*. Y a la interpretación que sobre ese derecho hizo la Corte Europea en casos como el: *Mc Cann vs. Reino Unido*, *Caso Assenov y otros vs. Bulgaria*, el *Caso Aydin vs. Turquía*, y la Corte Interamericana, entre otros en el *Caso del Penal Miguel Castro Castro*.

recursos judiciales efectivos para que las personas pudieran defenderse contra actos que estimaran vulneraban sus derechos fundamentales⁵⁴.

Y que estando probado que la Contraloría Interna de la Secretaría General de Gobierno del Estado de México aunque instrumentó cuarenta y cuatro quejas administrativas contra cincuenta y un servidores públicos de la Secretaría de Seguridad Social estatal, sólo sancionó a diez, la Dirección General de Asuntos Internos de la Policía Federal Preventiva sólo inició tres procedimientos disciplinarios, la autoridad municipal no se sabía hubiese verificado investigación alguna ni había dato de que se hubiese investigado a funcionarios no operativos; era evidente no hubo una real y efectiva investigación para determinar quiénes atentaron contra la integridad de los detenidos, reparar sus derechos y reprimir conductas lesivas, desconociendo recomendaciones de la CNDH.

Que en el Estado de México se iniciaron averiguaciones previas donde se solicitó orden de aprehensión contra veintiún servidores públicos como probables responsables del delito de abuso de autoridad, pero no se advertía los procesos se tradujeran en justicia para las víctimas. Y en el plano federal, aunque se inició averiguación por los delitos que resultasen contra diversas mujeres, no se le dio seguimiento. Lo que evidenciaba inacción, inoportunidad, lentitud y pasividad del Estado frente a esas denuncias y se tradujo en una investigación no efectiva que impidió determinar a los responsables de esas “...inadmisibles, tortuosas y discriminatorias vejaciones, y así hacer justicia a las víctimas...”

Respecto al **derecho al trato digno de los detenidos**, previsto en la Constitución⁵⁵ y en el derecho internacional⁵⁶, se dijo estaba demostrado que el dado a los detenidos en dichos eventos, no fue digno por parte de sus captores ni en los centros donde fueron reclusos, pues muchos fueron objeto de excesos de fuerza física que les produjeron lesiones, aplastamiento y pisoteos durante su traslado, y las mujeres incluso fueron víctimas de agresiones sexuales y actos

⁵⁴ Como previenen los artículos 17 constitucional y 25 de la Convención Americana.

⁵⁵ Disperso en los artículos 18, 19 y 20.

⁵⁶ En la Convención Americana artículo 5; en el Pacto Internacional, artículo 10; en la Observación General No. 21 del 6º Período de Sesiones (1982) de la ONU; y en instrumentos internacionales del *soft law*, como las Reglas mínimas para el tratamiento de reclusos y el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión.

discriminatorios, además que en la mayoría de los casos la atención médica fue insuficiente y deficiente y las condiciones de su detención insalubre.

Sobre el **derecho a la libertad de expresión y acceso a la información**, se señaló que el primero se preveía en la Carta Magna (artículos 6° y 7°) y en instrumentos internacionales⁵⁷ y se había interpretado por la Corte⁵⁸; y el segundo, previsto también en la Constitución (artículo 6°), se había interpretado no sólo como derecho colectivo o garantía social (al ser mecanismo de control constitucional, mediante la publicidad de los actos de gobierno y la transparencia de la administración) sino como garantía individual para maximizar la autonomía personal, posibilitando ejercer la libertad de expresión⁵⁹. Por lo que si estaba acreditado que en varias ocasiones se intentó limitar el ejercicio del periodismo, con agresiones incluso físicas produciendo lesiones policías a periodistas, despojándolos de sus herramientas de trabajo e impidiéndoles realizarlo; ello evidenciaba vulneración a la libertad de expresión y restricción a la libre circulación de la información pública, por ser actos de autoridad que la población tenía derecho a conocer en un Estado democrático cuyo pilar fundamental era la transparencia de sus actos, mediante el acceso a dicha información.

Finalmente, respecto al **derecho a la propiedad privada**, previsto en la Constitución (artículos 14, 16 y 27), se dijo quedó evidenciado se vulneró porque los detenidos fueron despojados de bienes muebles que portaban, como dinero en efectivo, celulares, etcétera, por sus captores; y porque se ocasionaron daños en inmuebles a los que incursionaron los policías para catear y/o detener personas.

f. Determinación de que se trató de violaciones graves

La Corte dijo que como el Constituyente no dilucidó qué debía entenderse como “grave” respecto a esa facultad, había que atender a lo que ella misma había ido definiendo; retomando lo que sostuvo para declarar procedente su

⁵⁷ En la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 19; en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 19; en la Observación General 10 sobre la libertad de expresión, del 19° período de sesiones de la ONU (1983); en la Convención Americana, artículo 13; en la Opinión Consultiva 5/85, y en el Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile, resuelto en febrero de 200 por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos.

⁵⁸ Como en el amparo en revisión 1595/2006, fallado el veintinueve de noviembre de 2006.

⁵⁹ En la tesis: “ACCESO A LA INFORMACIÓN. SU NATURALEZA COMO GARANTÍAS INDIVIDUAL Y SOCIAL”.

ejercicio en el caso concreto, de que no era atribución extraordinaria sino ordinaria y la gravedad, como presupuesto de su procedencia, se actualizaba cuando se afectara la forma de vida de una comunidad, sin que fuese necesaria la existencia de un desorden generalizado; criterio de procedencia que, se precisó, no regía de modo excluyente ni condicionaba criterios que el Tribunal considerara pertinentes para la calificación final del caso, en la cual podía confirmar, modificar o separarse de la convicción inicial que había sostenido sobre la gravedad de los eventos.

Así, concluyó que la investigación reveló muchas violaciones que podían calificarse como graves, pues evidenciaba que agentes de las corporaciones policiales participantes ejercieron la fuerza pública de manera excesiva, desproporcionada, ineficiente, no profesional e indolente hacia el respeto de los derechos humanos, tanto de los detenidos en los operativos, como de quienes estaban en las inmediaciones, que se tradujeron en detenciones arbitrarias, violación de domicilios particulares, violencia física y psicológica, incluyendo lesiones y pérdida de la vida de dos personas y agresiones de tipo sexual contra mujeres, traducidas en acciones discriminatorias por género, propiciando un ambiente hostil y de riesgo continuo. Actuación policiaca que generó desconfianza en el Estado y temor en esas corporaciones, propiciando inseguridad, injusticia e impunidad, injustificada en un país republicano, democrático y respetuoso de los derechos y libertades, donde más bien debía tener por vocación institucional y deber constitucional, proteger y brindar seguridad pública y mantener el orden.

g. Precisión de integrantes de las corporaciones policíacas que intervinieron en los eventos investigados y de las responsabilidades de los servidores públicos, responsabilidad patrimonial del Estado y formas de reparación

Se dijo no podían determinarse participaciones de autoridades y funcionarios que reunidos el tres de mayo autorizaron usar la fuerza pública ni de quienes diseñaron la estrategia para emplearla, pero sí procedía reseñar los nombres de los elementos de la Agencia de Seguridad Estatal, de la Policía Federal Preventiva y de la Municipal, que según información recabada por los Magistrados Comisionados, aparecía demostrado participaron en los eventos

investigados; y luego de señalar existía la probabilidad de que se identificara al resto de los participantes no ubicados; acorde a la Regla 24 del Acuerdo Plenario 17/2006⁶⁰, el Pleno determinó, como intérprete de la Constitución y de ese acuerdo, que estando evidenciado que el Estado, mediante diversas corporaciones policiales y servidores públicos violó gravemente derechos humanos, especialmente cuando ejerció la fuerza pública; era necesario dejar plasmado en el documento final con el que culminaba la investigación:

- Que eran aplicables los preceptos del Título Cuarto de la Constitución, de rubro "*De las Responsabilidades de los Servidores Públicos y Patrimonial del Estado*", que señalaban que el ejercicio del poder del Estado irregular o ilícitamente daba lugar a que se le exigieran y fincaran las responsabilidades (penales, administrativas o políticas) que resultaran a los servidores públicos involucrados y a que reparara a los particulares los daños causados, sin que bastaran las averiguaciones previas o procedimientos disciplinarios seguidos, pues no lo fueron con diligencia, cuidado, profundidad y profesionalismo ni efectivos para identificar a los responsables, seguirles procedimiento, ni reunieron suficientes probanzas para sancionar a sus autores, ya que no reprimir esas conductas abusivas implicaba quebrantamiento constitucional por inacción e injusticia para las víctimas y para la colectividad. Por lo que las autoridades a nivel federal, estatal y municipal y las de orden ministerial y administrativo debían realizar, ampliar, continuar o retomar esas investigaciones e integrarlas para "*...efectivamente identificar a los autores, seguirles debido proceso y reprimirlos, como exige la Constitución y el derecho y jurisprudencia internacional...*"

Que atento el segundo párrafo del artículo 113 constitucional, que establecía la responsabilidad patrimonial del Estado por daños que con motivo de su actividad administrativa irregular causara en bienes o derechos de particulares, quienes tenían derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establecieran las leyes, así como su interpretación por la

⁶⁰ "Regla 24. El dictamen deberá: pronunciarse sobre la suficiencia de la investigación; determinar si existieron violaciones graves a las garantías individuales; señalar a las autoridades involucradas en dichas violaciones; y determinar los órganos y autoridades competentes para actuar en el caso, así como los demás elementos que el Ministro o Ministros dictaminadores consideren necesarios".

Suprema Corte⁶¹; debía considerarse que como en el caso se advertían actuaciones estatales constitutivas de ese ejercicio irregular, los particulares que habían resentido daños tenían derecho a ser indemnizados.

Finalmente, se dijo que el derecho humanitario internacional establecía deberes de reparación a cargo del Estado cuando violaba derechos humanos, con una amplia gama de formas de reparación, atendiendo a su gravedad; y aunque a consulta de los Comisionados, el Pleno determinó que conforme a las Reglas 5 y 21, en relación con el Transitorio Tercero del Acuerdo General 17/2006, la investigación no debía referirse a esas formas de reparación ni a posibles responsabilidades; no podía dejar de señalarse que aunque no se establecieran específicamente “...lo cierto es que el Estado mexicano ha ratificado diversos instrumentos internacionales en los que se establece este deber del Estado...que a la vez es derecho de las víctimas, que debe ser satisfecho...”, precisando instrumentos⁶² y resoluciones de organismos del ámbito internacional que así lo preveían⁶³ y destacando que al Estado correspondía un papel activo, al ser un derecho efectivo de las personas agraviadas obtener una reparación proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Y,

- Que convenía enfatizar, por ser aspectos que debían observar los poderes, órganos y operadores que participaran en materia de seguridad y policía; que no bastaba la Constitución estableciera los principios a que debía sujetarse su actuación, sino debía dárseles contenido, siendo que la indagatoria evidenció

⁶¹ Entre otras en las tesis tituladas: “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO OBJETIVA Y DIRECTA. SU SIGNIFICADO EN TÉRMINOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 113 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS” y “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. DIFERENCIA ENTRE RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y SUBJETIVA”, así como en los criterios sostenidos en el amparo en revisión 903/2008.

⁶² Como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en sus artículos 9 y 14; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículos 10 y 63; la Resolución 50/147, aprobada por la Asamblea General de la ONU, el dieciséis de diciembre de 2005, intitulada *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*.

⁶³ Como las dictadas por la Corte Interamericana en los casos *Mack Chang* (25 de noviembre de 2003), *Caracazo* (29 de agosto de 2002), *Blake* (22 de enero de 1999); las emitidas siguiendo criterios de la Corte Europea de los Derechos Humanos, en los casos *Masacre de la Rochela* (de 11 de mayo de 2007), *Masacres de Ituango Vs. Colombia*, *Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*, y *Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*; y los *Lineamientos Principales para una Política Integral de Reparaciones*, aprobados por la Comisión Interamericana en febrero de 2008.

omisiones importantes: en materia legislativa, pues no estaban normados los deberes que generaba al Estado el uso de la fuerza incurriendo en excesos e irregularidades, lo que creaba condiciones de vulnerabilidad de los derechos humanos, no exclusivas del lugar donde se dieron los investigados, sino que aquejaban a todo el país: y, en el orden administrativo, por falta de protocolos o procesos de estandarización de acciones y reacciones en la actividad policial⁶⁴ que contribuyeran a su mejor desempeño, sobre todo en detenciones y actos de sometimiento justificados; y que además debían ser comunes a todas las corporaciones, para que cuando actuaran conjuntamente, su labor no se entorpeciera por falta de coordinación o por manejar distintas formas de reaccionar ante las mismas situaciones⁶⁵.

Finalmente, con base en las reglas 24 y 25 del Acuerdo General Plenario 16/2007, la Corte precisó a qué autoridades debía remitirse el dictamen, por considerarlas competentes para actuar respecto a los hechos investigados, siendo: El titular de la Secretaría de Seguridad Pública, por su superioridad jerárquica y responsabilidad en esa institución; el Titular de la Policía Federal Preventiva; el Procurador General de la República por los procedimientos penales a que pudiera haber lugar; al titular del Poder Ejecutivo del Estado de México, por ser su mayor autoridad y tener superioridad jerárquica sobre la Agencia de Seguridad Estatal; a la Procuraduría de Justicia de ese Estado y las diversas autoridades encargadas de seguir procedimientos de responsabilidad administrativa; y a la Presidencia Municipal de Texcoco.

Asimismo, se consideró también debía notificarse a las demás autoridades involucradas en materia de seguridad pública en sus diversas facetas (legislativa, ejecutiva) como el Titular del Poder Ejecutivo Federal, las Cámaras del Congreso de la Unión, los Gobernadores de los Estados y Jefe de Gobierno del Distrito Federal, los Poderes legislativos de los Estado y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de la República,

⁶⁴ Para fijar tácticas, la fuerza que se empleará en eventos atento el número de participantes; cuándo podrán usarse respuestas verbales o físicas, armas químicas, eléctricas o letales, etcétera.

⁶⁵ Citando como ejemplo el "Sistema de Comando de Incidentes", aplicado en Estados Unidos.

los Procuradores de Justicia de las entidades federativas y los titulares de las corporaciones policíacas de cada entidad federativa.

D. Votos particulares y recurrentes en relación con el dictamen final

Cinco Ministros emitieron votos respecto al dictamen final reseñado.

a. Voto particular del Ministro José de Jesús Gudiño

El Ministro Gudiño Pelayo disintió de la interpretación de la mayoría a las Reglas 21 y 24⁶⁶ del Acuerdo General 16/2007, sobre que al citar a las autoridades vinculadas, debía distinguirse entre “participantes” (que denotaba sólo tomaron parte) e “involucradas” (que daba a entender fueron las que vulneraron garantías) lo que implicó no señalaran como responsables a mandos superiores y altos funcionarios que decidieron y planearon los operativos; porque para él, ambas reglas usaban expresiones sinónimas, interpretadas en congruencia con el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, conforme al cual, la Corte podía calificar hechos como violaciones graves o no, pero no señalar culpables ni adjudicar responsabilidades, que era distinto a que de encontrar violaciones graves, pudiese indicar quiénes participaron en los eventos; por lo que debió señalarse a todos los funcionarios que participaron en los operativos, sin connotaciones de culpabilidad o de incriminación, sino sólo para que de ahí, las autoridades competentes actuaran en lo que les correspondiera y “...la sociedad pueda saber quién es responsable de lo ocurrido...”

También precisó que los gobernantes se debían a los gobernados y eran responsables de sus actos y de los de sus inferiores, no como culpables, sino con el deber de responder, explicar y resarcir lo que pasaba bajo su mando; por lo que en su opinión, las autoridades que decidieron y planearon los operativos, aunque

⁶⁶ “Regla 21. En el informe no se podrá calificar la legalidad de lo actuado en averiguaciones previas, juicios o procedimientos de cualquier índole que efectúen otros órganos del Estado y que versen sobre los hechos consumados, materia de la investigación, sin perjuicio de que si, en el desarrollo de la misma, la Comisión Investigadora advierte que, en alguno de estos asuntos, pudieran haberse cometido violaciones graves de garantías individuales, así lo asentará en sus conclusiones, a fin de que el Pleno determine lo conducente. De igual forma, no podrá adjudicarse responsabilidades, sino únicamente identificar a las personas que hubieren participado en los hechos calificados como graves violaciones a las garantías individuales. Regla 24. El dictamen deberá: pronunciarse sobre la suficiencia de la investigación; determinar si existieron violaciones graves a las garantías individuales; señalar a las autoridades involucradas en dichas violaciones; y determinar los órganos y autoridades competentes para actuar en el caso, así como los demás elementos que el Ministro o Ministros dictaminadores consideren necesarios”.

no hayan ordenado golpear, debían responder como superiores de los operarios⁶⁷, pues estaba demostrada la relación entre superior y subordinado; que el primero conoció las violaciones graves a los derechos fundamentales actualizadas y no se previeron los riesgos materiales del operativo, no se investigó eficazmente, ni se sancionaron los excesos en el uso de la fuerza.

b. Voto particular del Ministro Juan N. Silva Meza

El Ministro Silva Meza, refirió que aunque la actuación de los cuerpos policiacos obedeció a la decisión legítima de restaurar el orden, no justificaba no respetara los principios que regían el uso de la fuerza pública, previstos en el artículo 21, párrafo noveno de la Constitución y en instrumentos internacionales⁶⁸ aplicables retroactivamente en beneficio de las víctimas, que daban nuevo contenido a la facultad investigadora para determinar que hubo graves violaciones a garantías, a derechos humanos y a los principios del derecho internacional humanitario y sancionarse al tenor del artículo 113 relacionado al 102, apartado B también de la Carta Magna, así como del estatuto internacional respectivo.

Así, precisó no compartía la opinión de la mayoría, en cuanto a:

- Que no podía atribuirse responsabilidad de la muerte de dos personas a los altos mandos de seguridad pública federal y estatal; pues si la facultad indagatoria no era penal, sino un medio de control constitucional “...destinado a fortalecer, preservar y hacer valer, el régimen de derechos humanos...”, la existencia de responsables en la comisión de un delito, no implicaba que el Estado Mexicano no fuese responsable de la violación de derechos, pues como titular del monopolio del uso de la fuerza adquiriría obligaciones cuyo incumplimiento le generaba responsabilidades, entre ellas, reparar a los afectados.

⁶⁷ Lo que sustentó en criterios del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, en los casos Delalic, Aleksovski y Blaskic, en los artículos 86 y 87 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1977, donde se fijaron como requisitos de la doctrina de la responsabilidad del superior: la existencia de relación entre éste y subordinado; que el primero conociera que el acto iba a cometerse o se cometió; que no adoptara las medidas necesarias para impedir actos criminales o castigar a quien los cometió.

⁶⁸ Como los adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana, Cuba, en agosto y septiembre de 1990; y por la Asamblea General en su resolución 34/169 de diciembre de 1979, en el Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

-Que no podía hacerse pronunciamiento sobre la inviolabilidad del domicilio y las detenciones hechas en propiedades privadas; pues siendo la facultad de investigación un instrumento de control de constitucionalidad dirigido a salvaguardar el régimen de derechos humanos que debía imperar en el país, si la inconstitucionalidad de esas detenciones era evidente al ser difícil creer se efectuaron en flagrancia, el Pleno sí tenía facultades para declarar la violación a derechos humanos (como el de libertad y el de no ser detenido en forma arbitraria) lo que no implicaba hacer una declaración sobre la legalidad.

- Que no podía adjudicar responsabilidades; pues para él, interpretar así las reglas 21 y 24 del Acuerdo significaba subordinar ante el Pleno a la Comisión Investigadora y al Ministro dictaminador; y aunque se había determinado que la investigación no debía referirse a aspectos relativos a formas de reparación de la violación de garantías jurídicas ni sobre posibles responsabilidades civiles, penales, administrativas o políticas, no se prohibió “...señalar responsables por la violación de derechos humanos y de derechos de asistencia humanitaria...” pero incluso suponiendo se hubiese prohibido, el Pleno no podía prohibirse a sí mismo señalarlas y dejar claro que los mandos máximos de las agencias de seguridad pública federales y estatales, participaron en la violación grave de garantías, lo que encontraba sustento en diversos instrumentos internacionales⁶⁹.

Destacó que para delimitar la responsabilidad de los funcionarios involucrados, debían determinarse los alcances y objetivos del Plan presentado a las autoridades del Estado de México y de la Secretaría de Seguridad Pública Federal, en la reunión de tres de mayo, destacando que en el cuestionario que contestó el Gobernador, refirió que él no decidió ese plan, sino los mandos superiores de las Policías Federal y Estatal y aceptó que en tal reunión “...nunca se hizo énfasis en la necesidad de proteger los derechos humanos y hacer valer

⁶⁹ Como el punto II, 3, b) de los *Principios y Directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas de marzo de 2006; y el punto 24 del documento *Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*.

los derechos de asistencia humanitaria...” lo que evidenciaba que ese funcionario abdicó de su responsabilidad de dirigir la política de seguridad pública.

Que la prueba de graves violaciones a garantías, generaba obligación estatal de repararlas a nivel nacional en el ámbito civil, penal, administrativo y político; y a nivel internacional, por violar o incumplir obligaciones internacionales, por lo que la resolución debió precisar las normas que debían promulgarse para cumplir las exigencias de reparación de esos incumplimientos internacionales. Reseñó obligaciones internacionales que México incumplió⁷⁰; señalando que si estaba obligado a proteger, respetar y hacer valer los derechos humanos, incluso modificando sus reglas internas, la facultad indagatoria debía ser un mecanismo que le permitiera “...*cumplir con sus obligaciones internacionales...*”, facultad que el Pleno debió ejercer en respeto al régimen de protección de derechos humanos y a la Resolución 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas⁷¹, declarando el derecho de las víctimas a la reparación y aunque no podía establecer parámetros, sí podía legitimar y recomendar a los afectados buscarla ante los órganos nacionales e internacionales, pues la finalidad de la facultad indagatoria era ofrecer otra medida de protección a las garantías individuales y fortalecer las libertades y derechos de los mexicanos, por lo que aunque no producía efectos jurisdiccionales vinculantes, no era inocua, sino debía armonizarse con otros mecanismos jurisdiccionales, administrativos y legislativos y ser la vía adecuada para declarar el incumplimiento del Estado a sus obligaciones en materia de protección a los derechos humanos y auxiliar a enmendarlo.

⁷⁰ Previstas en los artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sobre la obligación de respetar los derechos y libertades ahí reconocidos y garantizarlos en disposiciones de derecho interno; en el artículo 7 de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención Belém Do Pará”, que condenaba todas las formas de violencia contra la mujer y preveía adoptar políticas para su prevención, sanción y erradicación; y en el artículo 3 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la Tortura, que establecía quiénes eran responsables de ese delito.

⁷¹ Aprobada el 21 de marzo de 2006, de rubro “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”, que entre otras cosas, dice las víctimas de violaciones tienen derecho a acceso igual y efectivo a la justicia, a la reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido y al acceso a la información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de reparación.

Finalmente, dijo, debieron citarse nombres y apellidos de las autoridades participantes, incluso mandos superiores, pues no podía deslindárseles de las violaciones graves a los derechos humanos cometidos por sus inferiores, ya que existía al menos falta de cuidado en su actuación, además de que se hubiese satisfecho el derecho a conocer la verdad de víctimas y familiares.

c. Voto particular del Ministro Genaro David Góngora Pimentel

El Ministro Góngora dijo que en una democracia constitucional sólida, un pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre que con el uso de la fuerza pública se violaron gravemente garantías, originaría la renuncia inmediata de los más altos mandos policiales, por lo que la determinación de la mayoría sobre que en los eventos investigados se incurrió en esas violaciones pero limitando esa responsabilidad a los mandos medios, evidenciaba faltó a su encomienda y perdió la oportunidad de dar a la facultad indagatoria todo su significado. Precizando emitía voto particular, porque estaba contra:

- Liberar de responsabilidad a los funcionarios de alto nivel que ordenaron y ejecutaron los operativos por: desvirtuar la finalidad de la facultad de investigación, como medio extraordinario de defensa de derechos fundamentales y último recurso contra la impunidad “...una vez que los instrumentos ordinarios de protección del orden constitucional se han agotado o resulta manifiesto que no serán suficientes para garantizar el respeto a los derechos...”; ser contraria a criterios internacionales sobre la teoría de la responsabilidad que implicaba el poder de mando cuando subordinados cometían actos como los investigados⁷²; y vulnerar derechos de los policías de cuya participación no se tenía certeza. Y,

- De señalar que el derecho a la vida se violó como deber de protección, pues al no probarse “...no fueron policías quienes causaron los fallecimientos, la metodología...de las investigaciones sobre violaciones a derechos humanos exige fincar la responsabilidad al Estado Mexicano...”, pues según criterios del derecho

⁷² Citando precedentes de la Comisión Militar de los Estados Unidos de Norteamérica; el Tribunal Penal Militar Internacional para el Extremo Oriente-Tokio; la Comisión de Crímenes de Guerra de las Naciones Unidas; y el Tribunal Penal Internacional, entre otros.

internacional⁷³, cuando el uso de la fuerza estatal origina fallecimientos, la carga probatoria se invierte y corresponde al Estado desvirtuar su responsabilidad, máxime que las pruebas recabadas contenían indicios que apuntaban a la autoría del Estado en ambos fallecimientos⁷⁴.

d. Voto particular del Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano

Para el Ministro Aguirre, los eventos no eran graves, pues si la Corte consideró esa gravedad emanaba del impacto que tuvieran en la forma de vida de una comunidad, la acreditación plena de esa afectación a la vida de Texcoco y San Salvador Atenco fijada *prima facie* al decidir precedente ejercitar la facultad indagatoria, debió estudiarse en específico; sin que ninguna prueba la acreditara.

Que para él, fue legítimo el uso de la fuerza pública, pues la violencia de los manifestantes, los graves perjuicios causados a terceros y la amenaza de que el conflicto tuviera más alcances por apoyarlo otros grupos, la exigían para restaurar el orden y paz social, so pena de generar responsabilidad por omisión; el dictamen reconocía no hubo ánimo intencional del Estado de utilizar violencia innecesaria y los operativos fueron eficientes pues en poco tiempo cumplieron sus propósitos, aspirando a ser profesionales. Que la no existencia de normativa para regular su uso, provocaba que los miembros de los cuerpos policiales no tuvieran orientación necesaria para afrontar esos acontecimientos y carecían de formación y adiestramiento, por lo que debían emitirse esos ordenamientos. Precizando por último que el que no se ejerciera la facultad indagatoria, no implicaba que cualquier exceso en uso de funciones y atribuciones de las autoridades y en específico, la infracción a derechos humanos no pudiese investigarse y, en su caso, sancionarse administrativa o penalmente y originar responsabilidad patrimonial del Estado, en términos del Título Cuarto de la Constitución.

e. Voto concurrente del Ministro José Ramón Cossío Díaz

El Ministro Cossío Díaz señaló compartir el sentido del dictamen aprobado, pero consideraba el tratamiento del problema, la metodología empleada y su

⁷³ Como el de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela*.

⁷⁴ Como que había videos que mostraba a policías que portaban armas de fuego y que se usaron armas lanza gases; y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos.

desarrollo no del todo adecuados, pues asumía un concepto vago e impreciso de gravedad como “afectación a la comunidad”, rasgo no esencial sino consecuencia de ese elemento en términos del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional y un criterio *prima facie* utilizado como indicativo de lo que presumiblemente constituía violaciones graves de garantías pero no útil para calificarla en el dictamen final, pues más bien debió atenderse a su hecho generador: el uso inadecuado de la fuerza por la policía, analizando si se cometían a nombre del Estado con aparente respaldo de la fuerza y legitimidad del derecho, quiénes eran los protagonistas activos, atenta la cadena de mando regulada, si se cometieron con una acción dirigida a usar la coacción estatal, si se rebasaron los límites competenciales y si se afectaron a las garantías de libertad, seguridad o igualdad.

Que una evaluación integral de la actuación policial, para determinar si vulneraron derechos, en su caso cuáles y quiénes estaban involucrados, implicaba analizar tres momentos: prevención, respeto y protección e investigación y sanción. El primero, partía de que contaran con capacitación y organización previa a eventos que requirieran uso de la fuerza, el segundo significaba que obraran con respeto y protección y el tercero, posterior a su obrar, implicaba se evaluara si fue conforme a los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

Que el dictamen sólo evaluaba los hechos en un ámbito temporal específico y no todo el proceso del uso de la fuerza, sin relacionarlos además con actuaciones correspondientes a cada nivel de gobierno ni delimitaba sus atribuciones específicas; siendo que, en su opinión, debió señalarse quiénes fueron las autoridades directa y activamente involucradas en la violación grave de garantías individuales, procediendo a precisar las que en su opinión lo estaban en el ámbito federal, estatal y municipal, incluyendo a los altos mandos.

Sobre la reparación del daño, señaló debía diferenciarse la conocida en el derecho penal, civil y administrativo y remarcar el carácter compensatorio y no punitivo de las relacionadas con los derechos humanos, que podían consistir en finalizar el hecho generador de la violación y su restitución; ofrecer garantías de no repetición; corregir o mejorar normas dado el estándar de evaluación de la actuación policial; tramitar y concluir seria e imparcialmente los procedimientos

legales respectivos; e incluso el propio dictamen aprobado por el Pleno, pues órganos internacionales habían considerado que “...*la sentencia de condena per se constituye una suficiente indemnización de daño moral...*”.

Finalmente, señaló, el dictamen debió establecer lineamientos a las autoridades involucradas, relativas a los tres momentos en que debía analizarse la actuación de las corporaciones policiacas⁷⁵.

E. Conclusiones

En principio, cabe destacar que el presente asunto se originó y tramitó en un contexto político en donde el fenómeno del gobierno dividido se encontraba en plena conformación, lo que llevó a que se encontraran involucradas como responsables de los eventos que señaló la Corte habían originaron violaciones graves de derechos fundamentales, principalmente autoridades federales y estatales, las primeras representantes del Ejecutivo Federal que era de extracción panista y el primer Presidente de la oposición, luego del régimen hegemónico que durante 70 años encabezó el PRI y las segundas pertenecientes al Estado de México, cuyo gobernador pertenecía a este último partido.

Autoridades cuya intervención se centraba en el indebido uso de la fuerza pública que se atribuía habían desplegado sus mandos policiacos contra miembros de la sociedad civil, para contener las manifestaciones de inconformidad que externó un grupo de comerciantes y miembros de un frente popular que simpatizaba con ellos.

La razón de que reseñara con detalle en el anterior subinciso la determinación final aprobada por la mayoría del Pleno, es que su contenido me parece altamente relevante desde el punto de vista jurídico, por cuanto en él en principio, se hizo un análisis de las pruebas profundo, meticoloso y ajustado a las reglas de valoración no legales sino propias de la sana lógica que para ese tipo de facultad debía desplegarse, que llevó a que se fijara con claridad la forma como se

⁷⁵Sobre la primera etapa, debió hablar de dar capacitación continua, planeación estratégica, coordinación, adiestramiento y análisis de posibles consecuencias; respecto a la segunda, debió considerar que el uso de la fuerza debía guiarse por la excepcionalidad, necesidad, proporcionalidad y humanidad; y en relación al último momento, debió atenderse a las condiciones fijadas en la Constitución y en los tratados internacionales; prestar asistencia y servicio médico oportuno; notificar a parientes y amigos; remitir informe a las autoridades competentes en caso de muerte o lesiones graves; investigar y sancionar los abusos cometidos; entre otros.

desarrollaron los eventos investigados, de tal manera que permitiera determinar atentas las reglas del derecho nacional e internacional, que hubo uso indebido de la fuerza pública, en qué consistió y en agravio de quiénes, lo que sentó bases sólidas para fijar, como también se hizo en esa determinación, en el marco jurídico regulador de los derechos humanos a nivel nacional e internacional, los que específicamente fueron vulnerados por los actos de autoridad y las razones por las cuales su conculcación podía calificarse como grave.

Y después, que en esa determinación se subrayó, como punto que considero relevante para evitar que esos eventos se repitieran, la necesidad de subsanar las omisiones que en los ámbitos legislativo y administrativo existían en torno a regular y estandarizar el uso de la fuerza pública por parte de los distintos mandos policiales existentes en el país, así como la de capacitar a sus integrantes para evitar incurrieran en excesos e irregularidades en su ejercicio, a efecto de salvaguardar los derechos humanos, sobre todo al practicar detenciones y actos de sometimiento justificados; lo que implica que la mayoría del Pleno buscó salvaguardar como medida de reparación, la garantía de no repetición, como lo hacen los tribunales internacionales protectores de los derechos humanos, con lo que estimo, aportó un elemento de la mayor importancia para desentrañar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria que ostentaba, pues perfiló los alcances que pese a no ser vinculatorios, debía conferírsele a su resolución final.

Sin embargo, el punto donde encuentro no fue suficientemente convincente tal determinación, es en uno de total relevancia, si se considera que el fin perseguido con la indagatoria era conocer la verdad real de los hechos y reparar el daño ocasionado: la precisión de las autoridades responsables de tales eventos.

Ello, porque pese a que se documentó la existencia de una reunión acaecida entre autoridades de alto nivel estatales y federales para evaluar la situación y de quiénes en forma específica participaron en ella, así como que ahí se decidió el uso de la fuerza pública y la estrategia del operativo policial que se desplegaría; el Alto Tribunal refirió no podía determinarse la participación de tales funcionarios en los eventos violatorios de derechos fundamentales, constriñéndose a reseñar los nombres de los elementos de la Agencia de

Seguridad Estatal, de la Policía Federal Preventiva y de la Policía Municipal que según la información recabada, estaba demostrado participaron específicamente; lo que generó suspicacias en distintos sectores de la opinión pública en torno a que esa decisión obedeció más a un fin político de protección de esos altos funcionarios, que a un criterio objetivo.

Suspicias que dadas las pruebas aportadas al expediente, eran del todo justificadas según lo pusieron de relieve los Ministros José de Jesús Gudiño Pelayo, Juan N. Silva Meza, Genaro David Góngora Pimentel y José Ramón Cossío Díaz, por las razones reseñadas en sus respectivos votos particulares.

En efecto, desde mi perspectiva no había justificación objetiva para eludir señalar como participantes en la violación de derechos fundamentales emanada del uso indebido de la fuerza pública, a los altos funcionarios que autorizaron y determinaron se ejerciera a efecto de resolver la situación de conflicto que se presentaba, pues como destacaron los citados Ministros:

-Estaba demostrada la relación entre ellos y sus subordinados.

-Se advertía no previeron los riesgos materiales del operativo e incluso el entonces Gobernador del Estado de México en el cuestionario que contestó, dijo que en la reunión que se tuvo para decidir el plan a seguir para resolver el conflicto, que determinaron los mandos superiores de las Policías Federal y Estatal, nunca se analizó la necesidad de proteger los derechos humanos y atender los derechos de asistencia humanitaria, lo que evidenciaba eludió su responsabilidad de dirigir la política de seguridad pública.

-Nunca investigaron ni sancionaron, los excesos en el uso de la fuerza.

-Existió falta de cuidado en su actuación. Y,

-Conforme a la teoría de la responsabilidad sustentada en diversos criterios internacionales, existe para los superiores atento su poder de mando, cuando subordinados cometen actos como los investigados.

2. Expediente Solicitud 1/2007 (Caso Oaxaca)

En marzo de 2007, el Presidente y Secretaria de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, comunicaron a la Corte el punto de Acuerdo aprobado, para solicitarle ejerciera la facultad de investigación, sobre

hechos constitutivos de graves violaciones a garantías en perjuicio de la población de Oaxaca; solicitud que en abril reiteraron integrantes del Grupo Parlamentario de un partido político, anexando documentos que avalaban la aprobación de ese punto de acuerdo (detallando tales eventos), la denuncia de juicio político contra el gobernador de esa entidad federativa, su ratificación y ampliación, e informes de la Comisión Civil Internacional de observación de los Derechos Humanos y de la Comisión Nacional de Derechos Humanos sobre tales acontecimientos.

A. Resolución que decide el ejercicio de la facultad de investigación

El Ministro Juan Silva Meza presentó al Pleno proyecto de resolución sobre la determinación del ejercicio de la facultad de investigación petitionada, aprobado en sesiones de junio de 2007, conforme a los siguientes puntos resolutivos:

...PRIMERO.- Ha lugar a ejercer la facultad a que se refiere el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. SEGUNDO.- Investíguense el conjunto de acontecimientos acaecidos de mayo de dos mil seis a enero de dos mil siete que alteraron el orden público y la seguridad en la ciudad de Oaxaca, Estado del mismo nombre. TERCERO.- La investigación se realizará, fundamentalmente, en la ciudad de Oaxaca y zona conurbada, sin perjuicio de que, tratándose de algunos hechos directamente relacionados, se requiera que se lleve a cabo en algún otro lugar. CUARTO.- Los temas de la investigación se concentrarán en: probable violación generalizada de garantías individuales, probables excesos de las fuerzas policiacas municipales, estatales y federales, y probable omisión o pasividad de estas mismas autoridades para restaurar y mantener el orden público. QUINTO. Una vez que el Tribunal Pleno emita el Acuerdo General en el que establezca la normatividad regulatoria de las investigaciones cuya práctica determine, en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 97, párrafo segundo, constitucional, el propio Pleno designará a los

integrantes de la Comisión que deberá llevar a cabo la investigación a que se refieren los anteriores resolutivos...

En agosto se aprobó el engrose, conforme a sugerencias formuladas, relativas a que se adecuara a las Reglas del Acuerdo General 16/2007; y se designó a la Comisión Investigadora, conformada por dos Magistrados de Circuito.

Ahí se reconoció legitimación a la Cámara de Diputados y como su representante legal al Presidente de su Mesa Directiva, al tenor del artículo 23.1 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos; sobre la naturaleza de la facultad de investigación, se reiteró el criterio sostenido en el “Caso Atenco”, de que era ordinaria y no extraordinaria, y que para determinar la gravedad de la violación, debía apartarse de criterios rígidos adoptados en otras resoluciones, y atender al impacto que los hechos pudiesen haber tenido en la forma de vida de la comunidad⁷⁶. Y luego, se reseñó el material probatorio que obraba en el expediente, para determinar si procedía ejercer esa facultad.

Entre esas pruebas, se consideró la versión estenográfica de la sesión plenaria de la Cámara de Diputados⁷⁷, destacando la parte donde una diputada refirió que a más de nueve meses de iniciado el conflicto social en Oaxaca existían “...*constantes violaciones graves a las garantías individuales de los habitantes..., en dicha entidad...*”, lo que avalaba el informe de la Comisión Civil Internacional de Observación por los Derechos Humanos, al confirmar que fuerzas policiales estatales y federales efectuaban detenciones arbitrarias e ilegales, principalmente contra civiles pertenecientes a grupos indígenas (incluyendo menores y mujeres) de forma recurrente y masiva, mediante secuestro contra la población civil, con violencia física y síquica desproporcionada; y también se habían perpetrado agresiones sexuales contra detenidos de ambos sexos ante la indiferencia de las autoridades. Eventos que, según se desprendía del informe, no eran aislados como alegaban las autoridades, sino derivados de una estrategia jurídica policiaca y militar establecida en Oaxaca para lograr el control y amedrentamiento de la población civil en zonas donde se desarrollaban procesos de organización

⁷⁶ Argumentos sobre los que no se abunda, por ser prácticamente los mismos que los sostenidos en la resolución donde se decidió ejercer la facultad indagatoria en el “Caso Atenco”, ya analizado.

⁷⁷ De 28 de marzo de 2007

ciudadana o movimientos de carácter social o partidista, lo que era grave por pulverizar el estado de derecho, al no existir las garantías individuales.

Así como copias de tal informe, cuyas conclusiones avalaban lo referido por la diputada sobre que tales eventos eran eslabón de una estrategia para controlar y amedrentar a la población civil, y además la citada Comisión:

- Documentó veintitrés personas muertas identificadas, otras no identificadas⁷⁸ y sospechas fundadas de otras desaparecidas.

- Constató que en los operativos participaban cuerpos policiales federales, estatales y municipales e incluso efectivos militares⁷⁹ y los ataques en su mayoría eran contra civiles indígenas, incluyendo mujeres, niños y ancianos, utilizando gases, químicos, armas de medio y alto calibre y helicópteros militares, donde se verificaban secuestros, cateos, disparos y detenciones ilegales empleando violencia física y psíquica desproporcionada, incluso perpetrando agresiones sexuales contra los detenidos, incomunicándolos y utilizando lugares ilegales para su detención, sin garantizar su derecho de defensa, debido proceso y seguridad jurídica; y en los traslados se les infligían torturas físicas y psicológicas.

- Advirtió que el Estado no garantizaba los derechos de libertad de expresión, pensamiento, asociación, reunión, participación política, libre circulación y manifestación, sino impedía su ejercicio usando la fuerza en plantones y marchas, agrediendo a periodistas y medios de comunicación.

- Constató se vulneraba el derecho a la educación, al no garantizarlo ni solucionar el paro magisterial, además de que se habían violado los derechos sindicales a paro y libertad de expresión y libertad de cátedra al hostigarse y agredirse a miembros de la sección 22 del SNTE.

- Corroboró la insuficiencia en la intervención de las Comisiones Nacional y Estatal de Derechos Humanos, pues había testimonios de que la segunda no lo hizo aunque se requirió su presencia durante las detenciones; que las violaciones a derechos humanos dejaron severos daños físicos y psicológicos a miembros de

⁷⁸ Mientras la Procuraduría General de Justicia Estatal reconocía once y la CNDH veinte.

⁷⁹ Como ejemplo citaron el operativo de 27 de octubre de 2006 en Santa María Coyotepec.

la comunidad, como trauma social y manía persecutoria y desconfianza en las instituciones; y que la atención médica había sido tardía e insuficiente.

- Constató que periodistas y trabajadores de medios de comunicación eran víctimas de ataques indiscriminados, con condiciones parecidas a situaciones de guerra⁸⁰ y la investigación del homicidio de dos, uno estadounidense y uno oaxaqueño presentaba irregularidades y no registraba avances. Y,

- Advirtió también se había hostigado a defensores de derechos humanos; que las mujeres habían sufrido diversas agresiones verbales, físicas y sexuales por cuestión de género y miembros de pueblos indígenas, según sus testimonios, habían sido objeto de discriminación étnica por parte de funcionarios públicos.

Luego, se describieron imágenes fotográficas anexadas al informe⁸¹; y se aludió al Informe Especial sobre los Hechos Sucidos en la Ciudad de Oaxaca de junio de 2006 a enero de 2007 de la CNDH, destacando las conclusiones de:

- Que ese Estado presentaba rezagos en materia social, económica y política no atendidos oportunamente por los tres niveles de gobierno, a lo que se adicionaba falta de capacidad para el diálogo ante las demandas laborales de la Sección XXII del SNTE, generando: un conflicto de más de seis meses, donde participaron asociaciones y grupos conformando la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca; vacíos de poder y que las autoridades para recuperar espacios perdidos, recurrieran al uso de la fuerza pública.

- Que durante el conflicto se violaron derechos humanos (a la vida, libertad de reunión y personal por detenciones arbitrarias, a la integridad personal, a la legalidad y a la seguridad jurídica) por las autoridades federales, estatales y municipales, por acción u omisión.

- Que hubo agresiones, amenazas y robo de material contra comunicadores nacionales y extranjeros e incluso la muerte de un estadounidense que debía esclarecerse, amenazas, persecución y agresiones físicas contra miembros de organizaciones civiles defensoras de derechos humanos.

⁸⁰ A partir de la muerte de un periodista estadounidense.

⁸¹ De elementos al parecer de la Policía Estatal y Federal, portando equipos de protección, armas de fuego y cargas de gas lacrimógeno, helicópteros sobrevolando al parecer la ciudad de Oaxaca, manifestaciones de personas, unos niños escribiendo y estudiando en la calle, etcétera.

- Que a consecuencia de esos problemas, se suspendieron labores académicas, afectando a la niñez oaxaqueña inscrita en escuelas públicas.

- Que la fuerza pública era el último recurso de las autoridades para restablecer la seguridad y paz social; y aunque la Comisión no se oponía a la detención, sometimiento y aseguramiento de personas con conductas delictivas ni a que los servidores públicos hicieran cumplir la ley, sus actos debían regirse por los principios fundamentales de la Constitución y de los Tratados Internacionales; y la actuación de las policías debía atender los principios de legalidad, eficiencia, proporcionalidad, profesionalismo y honradez, no respetados en este conflicto.

Así, el Pleno consideró que esas pruebas y en particular las emanadas del informe de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como su protectora, evidenciaban presuntivamente, exceso de las autoridades (destacando las policíacas) en esos hechos, pues se apreciaba hubo gran número de lesionados, pérdida de vidas y violación a derechos fundamentales, como la libertad, integridad y seguridad jurídica.

Luego, como en el “Caso Atenco”, aludió a que además de lo previsto en los artículos 14, 16 y 22 Constitucionales, México había ratificado instrumentos internacionales protectores del derecho a la integridad personal, que prohibían la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes⁸² y establecían obligaciones a los Estados Parte de garantizarlos, como “...*prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos humanos...*”, por lo que si había evidencia de que las autoridades federales, estatales y municipales infringieron derechos y afectaron físicamente a gran número de personas en forma cruel e inhumana, debía presumirse sí se violaron sus derechos fundamentales, sin que pudiera atribuirse al derecho de reacción del Estado, pues el Convenio contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, disponía que los Estados Parte no podían invocar circunstancias excepcionales para justificar actos que implicaran tortura y tenían obligación de capacitar al personal encargado de las funciones de seguridad pública, para que en las detenciones no verificaran esos actos.

⁸² Como el Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos (artículo 7º), la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (artículo 5) y el Convenio Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes (artículos 2º, 10, 11, 12 y 14).

Destacó, esas violaciones podían considerarse graves para justificar el ejercicio de la facultad indagatoria, pues sus antecedentes denotaban que los hechos ocurridos en Oaxaca de mayo de 2006 a enero de 2007, alteraron la vida de su comunidad, pues era lógico que el ejercicio ilimitado de la fuerza pública, sin respetar la integridad física y emocional de sus habitantes y desconociendo sus derechos humanos, evidenciaba que vivieron o vivían aún con incertidumbre emocional y jurídica y afectaba su forma de vida.

Precisó no obstaba que autoridades como la CNDH, hubiesen intervenido en su investigación, pues esos hechos no habían sido totalmente esclarecidos y sus actividades no eran incompatibles con la facultad indagatoria de la Corte.

E indicó como aspectos que debía atender la Comisión Investigadora:

- La probable violación de garantías a personas físicas determinadas (como vida, integridad corporal, inviolabilidad de domicilio, libertad personal y propiedad).

- La probable violación generalizada de garantías, especialmente libertad de tránsito, de trabajo y derecho a la información.

- Los probables excesos de las policías municipales, estatales y federales.

- La probable omisión o pasividad de autoridades municipales, estatales y federales para restaurar, mantener el orden público y la seguridad en dicha zona.

Comisión que, dijo, debía procurar identificar cargo y nombre de quienes hubiesen participado en los hechos constitutivos de violaciones graves de garantías, para que la sociedad mexicana, la comunidad internacional y los habitantes de Oaxaca, conocieran el porqué de esos hechos y se contrarrestara el estado de incertidumbre y afectación que sufrieron y para que la Corte fijara criterios sobre los límites de la fuerza pública y, en su caso, determinara los órganos y autoridades involucradas en esas violaciones graves.

Finalmente, desestimó el oficio del Secretario General de Gobierno de Oaxaca, al que acompañó el signado por el Gobernador aceptando la recomendación de la CNDH y el acuerdo donde ordenó dar seguimiento al informe de esa Comisión, solicitando se atendiera la tesis del Alto Tribunal⁸³ que decía no

⁸³ Titulada: "GARANTÍAS INDIVIDUALES, NO HA LUGAR A LA INVESTIGACIÓN DE UNA POSIBLE GRAVE VIOLACIÓN DE ELLAS, CUANDO UN ORGANISMO DE LOS PREVISTOS EN EL APARTADO 'B' DEL ARTÍCULO 102 DE LA CONSTITUCIÓN SE HAYA AVOCADO A SU

había lugar a la investigación, si esa Comisión la había practicado y habían sido atendidas sus recomendaciones; con base en dos razones: porque ese criterio se superó al resolver la solicitud de investigación 3/2006 y la propia tesis contenía como salvedad que lo ahí dispuesto no implicaba que la Corte desatendiera sus altas funciones constitucionales, sino debía ejercerlas cuando a su prudente juicio, lo reclamara el interés nacional; y porque los documentos anexados sólo evidenciaban que se comunicaba a la CNDH, la aceptación de su recomendación y el contenido del Acuerdo que para su cumplimiento emitió el Gobernador, instruyendo a dependencias de esa entidad atender sus conclusiones y la solicitud que hacía al Gobierno federal para que interviniera en lo relacionado con el emplazamiento laboral planteado por el magisterio.

B. Resolución donde se determina ampliar el término sobre el que debía verificarse investigación peticionada

En octubre de 2007, la Presidenta de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, hizo del conocimiento los Puntos de Acuerdo ahí aprobados, para solicitar se ampliara hasta ese mes el ejercicio de la facultad de investigación, que originalmente abarcó de mayo de 2006 hasta enero de 2007, ya que de febrero a octubre, se habían suscitado hechos violentos constitutivos de violaciones graves a las garantías individuales de los habitantes de Oaxaca.⁸⁴

Solicitud que se proveyó en sus términos en noviembre de 2007, luego de reconocer la legitimación de la solicitante, precisando que si bien esa ampliación no se preveía expresa y literalmente en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional ni el acuerdo General 16/2007, debía entenderse tácitamente contemplada, porque constituía una figura jurídica indispensable para que el Pleno velara por el irrestricto cumplimiento de ese precepto y porque habiendo podido la autoridad legitimada formular nueva solicitud de ejercicio, procesalmente resultaba

AVERIGUACIÓN Y SE ATIENDAN SUS RECOMENDACIONES”, analizada en el subinciso I.D del Capítulo Tercero.

⁸⁴ Como los acaecidos el 16 de junio cuando policías federales, estatales, municipales y de la banca que resguardaban el Cerro del Fortín en vísperas de la Guelaguetza, reprimieron violentamente contingentes de la Asamblea Popular de Pueblos de Oaxaca que se dirigían ahí, con saldo de sesenta detenidos, un muerto, varios heridos graves y desaparecidos, negándose a informar sobre la situación jurídica de los primeros, así como el ataque a la libertad de sufragio de los oaxaqueños durante el proceso electoral.

más práctico y facilitaría su investigación incorporarla al asunto con que se vinculaba, adicionando o modificación lo inicialmente expuesto, además el que la Regla 5 del citado acuerdo dispusiera que toda investigación se limitaría a los hechos consumados determinados por el Pleno, no impedía se admitiera la ampliación de su ejercicio sobre hechos estrechamente relacionados con aquéllos.

Luego, se dijo que la ampliación podía solicitarse no sólo por el peticionario original sino por cualquier legitimado, incluyendo a los Ministros y a los Comisionados, hasta antes que éstos rindieran su informe; debía referirse a hechos estrechamente relacionados con los investigados y aludirse a elementos necesarios para determinar su procedencia; y no debía declararse procedente siempre, sino sólo cuando excepcionalmente lo ameritara. Requisitos que se consideraron satisfechos en la especie, pues existía legitimación de la Cámara de Diputados, a la fecha de su solicitud los comisionados aún no rendían su informe y eran hecho notorio los eventos violentos acaecidos el 16 de julio de 2007 en el Cerro del Fortín, en la ciudad de Oaxaca que evidenciaban pudo existir transgresión de garantías individuales y su estrecha relación con los investigados, aclarando que por reforma al artículo 97 que derogó su párrafo tercero (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de noviembre de ese año) la Corte carecía de competencia para conocer de la posible violación al sufragio de los oaxaqueños, declarándose que el ámbito temporal determinado en la resolución donde se declaró procedente el ejercicio de la facultad de investigación, debía abarcar esos nuevos acontecimientos.

C. Dictamen final

En marzo de 2009, los Comisionados presentaron su informe preliminar, designándose ponente para elaborar el dictamen final, al Ministro Mariano Azuela Güitrón y luego de notificarlo a los involucrados para que manifestaran lo que a su interés conviniera, se votó en sesiones plenarias de octubre de 2009, conforme a los siguientes puntos:

...PRIMERO. En los hechos acaecidos en la ciudad de Oaxaca de Juárez y zona conurbada, que fueron materia de la presente investigación, se incurrió en violaciones graves de

garantías, en los términos señalados en el considerando octavo de este dictamen.

SEGUNDO. Las autoridades involucradas en las violaciones graves de garantías se precisan en el considerando noveno de este dictamen.

TERCERO. Remítase el presente dictamen a las autoridades precisadas en el último considerando, en los términos y para los efectos ahí establecidos.

CUARTO. Publíquese en el Diario Oficial de la Federación, en la Gaceta del Gobierno del Estado de Oaxaca y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, en los términos establecidos en la parte final de este dictamen...

El engrose quedó a cargo de la Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos y en él, en principio se dictaminó que en los hechos acaecidos en la ciudad de Oaxaca de Juárez y zona conurbada, materia de la investigación, se incurrió en violaciones graves de garantías por parte de diversas autoridades involucradas.

Para concluirlo así, en cumplimiento a la Regla 24 del Acuerdo General 16/2007⁸⁵, se determinó la suficiencia de la investigación de la Comisión, estimando que el material recabado revelaba elementos suficientes que permitían al Pleno “...conocer los hechos que acaecieron en la ciudad de Oaxaca y zona conurbada de mayo de dos mil seis a enero de dos mil siete y el dieciséis de julio siguiente, así como las autoridades que estuvieron involucradas en tales hechos...”; y calificarlos, determinando si eran o no constitutivos de violación grave de garantías; además de que podían identificarse con precisión las garantías violadas en forma grave, las personas que sufrieron tal afectación y los ámbitos territorial y temporal en que las violaciones tuvieron lugar.

Dicho dictamen se desarrolló bajo los siguientes apartados: primero, fijó un marco teórico de la facultad de investigación; luego citó datos socioeconómicos y educativos de Oaxaca, los hechos más relevantes acaecidos en el periodo

⁸⁵ Se puede consultar su contenido en nota 60 de este capítulo.

investigado y las negociaciones entre inconformes y autoridades; después estudió el marco regulatorio de la seguridad pública en los tres niveles del gobierno y los principios a que debía sujetarse el uso de la fuerza pública; a continuación analizó bajo esos parámetros, los operativos implementados en los hechos investigados; luego examinó las garantías constitucionales que se estimaron afectadas y motivó por qué se consideró así; enseguida precisó razonamientos jurídicos necesarios para demostrar existió violación grave de garantías, detallando las autoridades involucradas; y finalmente indicó la forma de publicidad de ese dictamen y las autoridades a quienes debía notificarse.

a. Marco teórico

Para contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria, se analizaron los orígenes y alcances de los derechos y deberes del hombre, desde la Constitución de Apatzingán de 1814 hasta la entonces vigente, que en su artículo 1º⁸⁶ preveía que los individuos bajo la jurisdicción del Estado mexicano, eran titulares de los derechos fundamentales, señalándose que los tratados relativos suscritos por aquél, eran ampliación de los reconocidos en aquélla; examinando los de libertad⁸⁷ y educación⁸⁸; concluyendo que la Constitución aspiraba a proporcionar herramientas jurídicas básicas para posibilitar una sociedad plena donde se respetaran y satisficieran las necesidades de los individuos bajo su jurisdicción, permitiendo su desarrollo y vida digna, acorde a su naturaleza y existía responsabilidad del Estado y de la sociedad para lograrlo⁸⁹.

⁸⁶ Que disponía: “*En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece*”.

⁸⁷ Como cualidad inseparable de la persona humana que le otorga la posibilidad de concebir sus fines y seleccionar los medios que estimara adecuados para llegar a la felicidad y satisfacción que buscaba, cuyos límites o restricciones permisibles se relacionan con el respeto de los derechos de las otras personas.

⁸⁸ Como principal pilar de la proyección de un grupo social, al tenor del artículo 3º Constitucional.

⁸⁹ Partiendo de que al Estado correspondía respetar y garantizar los derechos fundamentales en los ámbitos competenciales de gobierno (al tenor entre otros, de los artículos 39, 26, 41, 49, 116 y 122 Constitucionales); y de que a la sociedad tocaba ejercer sus derechos y libertades dentro de los límites permisibles y demandar su respeto mediante los medios previstos en la Constitución.

Y luego de precisar que la Constitución se integraba por principios y reglas⁹⁰; y de señalar que la colisión de los primeros se soluciona mediante el desplazamiento de uno de ellos, mientras el conflicto de las segundas se soluciona introduciendo cláusulas de excepción; se concluyó que las garantías constitucionales eran principios (relativos a derechos individuales o colectivos) por constituir mandatos de optimización, que debían cumplirse en la mayor medida posible y sólo podían restringirse o suspenderse en las hipótesis expresamente establecidas en la Constitución, cuyo texto era vivo y cambiante, propio de todo régimen democrático en el que las realidades sociales cambiaban y donde siempre debían prevalecer los derechos, atendiendo al principio *pro persona*.

En este contexto, se dijo, la facultad de investigación era uno de los mecanismos constitucionales para salvaguardar las garantías de los gobernados y, en su caso, determinar las autoridades que probablemente incurrieron en actos que implicaran violación grave de ellas; esto es, un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional, cuyo objetivo era determinar si en un caso concreto hubo o no violación grave de garantías y, en su caso, precisar las autoridades que intervinieron, de ejercicio potestativo y excepcional, pues su resolución no tenía efectos vinculatorios.

Enseguida, se analizó la connotación de “violación grave”, resaltándose que en el proceso de reformas donde se adicionó (1987), no se desprendían las razones de su agregado⁹¹; se estudió lo sostenido por varios doctrinarios⁹² y tesis del Alto Tribunal, sobre que había violación grave de garantías cuando la sociedad se hallaba vulnerable al situarse en un estado de inseguridad material, social, política y jurídica debido al proceder (activo o pasivo) de las autoridades encargadas de proteger a la población y de que la violación al derecho a la información mediante la maquinación y engaño de las autoridades para ocultar la verdad sobre un hecho debía calificarse como grave; señalándose que para

⁹⁰ Señalando que aunque ambos eran normas, por establecer lo debido y expresarse en un mandato, permiso o prohibición; los primeros eran disposiciones que ordenaban que algo debía realizarse dentro de las posibilidades jurídicas y fácticas y las segundas mandatos que únicamente podían o no ser cumplidos.

⁹¹ Como se analizó en el apartado II.2.B, del Capítulo Segundo de este trabajo.

⁹² Como Elisur Arteaga Nava y Jorge Carpizo.

determinar esa gravedad, debían considerarse situaciones más allá de la importancia de la garantía violada, pues de lo contrario “...la facultad de investigación constituiría una atribución de ejercicio ordinario y no hubiera sido necesario que el Constituyente...” la calificara como grave, lo que implicaba se estuviera ante un caso “singular”, por lo que la Corte debía pronunciarse, para decidir sobre su ejercicio, entre violaciones de garantías graves y menos graves.

Y luego de destacar que en la resolución en que se determinó ejercer la facultad indagatoria en el caso concreto, se partió de que una violación de garantías era grave cuando tenía impacto trascendente en la forma de vida de una comunidad, con independencia de que se hubiese cometido contra una persona o una colectividad; se precisó que a ese razonamiento debían agregarse otros elementos para determinar con mayor precisión la locución de grave, como:

- El de que el Estado, con su actuar activo o pasivo, impidiera a los gobernados disfrutar su “mínimo vital”, entendido como la protección a su esfera más íntima de identidad y privacidad (constituyendo las garantías límites del actuar estatal frente a los gobernados) para que no quedaran reducidos a su valor intrínseco de ser humano, sino que garantizando su vida y seguridad física, pudieran seleccionar lo jurídicamente permitido y actuar dentro de esas libertades dignamente; máxime si esa situación prevalecía un tiempo prolongado, alterando la vida comunitaria, al impedir el desarrollo personal y colectivo.

- El de que las autoridades, ilegítima, deliberada y concertadamente violaran garantías, propiciando inseguridad material, social, política o jurídica. Y,

- Que en el derecho internacional⁹³, se aceptaba existían violaciones graves al derecho humanitario entre otros casos, cuando se producía menoscabo a los derechos fundamentales por el proceder (activo o pasivo) de las autoridades.

También se dijo que con esa facultad, podía indagarse la violación de garantías individuales o colectivas, pues si la norma constitucional no distinguía, el intérprete menos podía hacerla; y como en su ejercicio no se juzgaba sino sólo se

⁹³ En particular de lo dispuesto en el apartado V de la resolución 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, sobre los “Principios y Directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recurso y obtener reparaciones”.

dictaminaba sobre hechos constitutivos de violación grave de garantías y se informaba a la autoridades competentes para imputar responsabilidades a quienes consideraran responsables, ello justificaba un análisis más amplio, por no sujetarse al rigor del juicio de amparo. Destacando que ello no excluía sino complementaba los criterios sobre la connotación de “grave” de la Corte.

Finalmente, se indicó que la violación grave de garantías podía originar que las autoridades competentes fincaran responsabilidades penales, civiles, políticas o administrativas, al tenor de los artículos 108 a 114 de la Constitución; por lo que el Alto Tribunal podía precisar a los funcionarios involucrados en los actos que considerara constitutivos de violaciones graves a garantías constitucionales, pero no podía hacer señalamientos que escaparan a su competencia, como afirmar que una decisión política fue o no conveniente, pues ello correspondía al legislativo (al formular las leyes) o al ejecutivo (al ejecutarlas), lo que se corroboraba con las Reglas 21 y 24 del Acuerdo General Plenario 16/2007.

b. Contexto en que se dio el conflicto investigado en Oaxaca

Se precisó que en 2005, era el Estado con más diversidad cultural en el país, al conformarse por dieciséis pueblos indígenas con diversas lenguas y dialectos; el tercero con mayor índice de discriminación y mayor número de municipios, cuyas autoridades se elegían en ocasiones, por el sistema de usos y costumbres; el 85% de su territorio tenía el régimen de propiedad social (ejidos y comunidades); el sector primario (agricultura, ganadería, silvicultura y pesca) sólo concentraba el siete por ciento del producto estatal; el 92% de su presupuesto, lo recibió de la Federación; tenía la segunda tasa más alta de mortalidad infantil; el promedio de escolaridad era de 6.4 grados, mientras el nacional era de 8.1 y de la población mayor a quince años, sólo el 27% contaba con educación básica completa y el 21.7% no tenía formación escolar ni sabía leer ni escribir; el ausentismo de los maestros era del 50% del total de días laborables; y la inasistencia a los planteles educativos era del 66.6%, siendo la tasa de deserción en primaria del 1.9% y de secundaria del 7.7% (cuarto y undécimo lugar nacional).

Factores que enmarcaban el conflicto a análisis, aunados al alto grado de marginación que impedía su progreso y desarrollo; a la dispersión de las

poblaciones, que provocaba problemas en la implementación de políticas gubernamentales, por concentrarse los recursos en una misma área, aunados a que la pobreza y marginación generaban insatisfacción e inconformidad social, sumadas al alto grado de analfabetismo que ocasionaban que las personas se implicaran en movimientos sociales para mejorar su calidad de vida.

c. Cronología de los hechos y negociaciones

Los principales hechos que se consideraron demostrados con las probanzas recabadas, sobre afectación de garantías y negociaciones de los inconformes con autoridades para la solución del conflicto, fueron:

-Que el 1º de mayo de 2006, la Sección Estatal del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación, además de participar con otras organizaciones sociales en la marcha del día del trabajo, también presentó su pliego anual de demandas laborales; destacando que aunque esas demandas se habían reiterado durante años, las de 2006 fueron precedidas por reuniones de maestros donde desconocían al Secretario de Gobierno por no liberar a quienes consideraban presos políticos, anunciaban el inicio de juicio político al Gobernador, contenían exigencias difíciles de solventar para el Gobierno Estatal⁹⁴ y para su aprobación, se acordó recurrir a la negociación y movilización.

-Que el día 2 inició la negociación entre el gobierno estatal y el sindicato⁹⁵; el día 17, según informes del subsecretario de Gobierno, se respondieron las exigencias, excepto la de rezonificación, que se atendió el día 25, señalándose que aunque era competencia federal, se ofrecían sesenta millones de pesos para acercar el salario del magisterio estatal, al de la zona económica III; refiriendo la Comisión Negociadora que cuando profesores retiraban propaganda electoral por acuerdo de la Asamblea sindical, fueron agredidos por la policía municipal de Santa Cruz Amilpas, responsabilizándose al gobierno estatal. Suspendiéndose las

⁹⁴ Como la de que se suscribiera un convenio, incluyendo a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para que se colocara a los maestros oaxaqueños en la zona económica III, con todas sus repercusiones salariales, pese a que la entidad dependía de los recursos aportados por la Federación, en un 92% de su presupuesto.

⁹⁵ Interviniendo el Gobernador, el Secretario y Subsecretario de Gobierno, la Procuradora de Justicia, el Director General del Instituto Estatal de Educación Pública, el secretario general de la sección sindical y su Comité Ejecutivo, entre otros.

negociaciones el día 27 porque indicó el Gobernador, los manifestantes consideraron insuficientes los ofrecimientos.

-Que el 11 de mayo, el Frente de Sindicatos y Organizaciones Sociales Democráticas de Oaxaca (FSODO) presentó diversas demandas⁹⁶, instalándose mesas de trabajo para su atención por diversas instancias que se reunieron del 18 al 21 de mayo, refiriendo el Gobernador, según dijo la comisión negociadora, se atenderían hasta que se resolviera el problema magisterial, lo que se interpretó como una maniobra para dividir la unidad de los frentes de lucha.

-Que el día 22, en rechazo a las ofertas del gobierno, la sección sindical magisterial instaló plantón permanente en el zócalo de la ciudad de Oaxaca, inició paro indefinido de labores, impidió el ingreso a oficinas públicas, centros comerciales, gasolineras, centros educativos, etcétera; y a partir del 24, reiteradamente marcharon y bloquearon vialidades de ese municipio y otros alrededores, carreteras, casetas de cobro y el Aeropuerto Internacional (motivado que autoridades municipales de Oaxaca, presentaran denuncia por hechos probablemente constitutivos de los delitos de daños en propiedad ajena y al patrimonio cultural, la que originó la correspondiente averiguación previa).

-Que el día 29 anunciaron que para obtener respuesta favorable a sus demandas, adoptarían una política de movilización caracterizada por resistencia activa⁹⁷, por lo que el 4 de junio tomaron palacios municipales y el 7 hicieron una marcha que culminó con juicio “popular” al gobernador, a quien se culpó de violaciones graves a las Constituciones Federal y local y de encabezar un gobierno autoritario y represor, enviándose el día 8 al Secretario de Gobernación, un oficio comunicándole ese juicio y pidiéndole interviniera en el conflicto, promoviendo el diálogo entre las partes.

-Que el 1º de junio, la Legislatura Estatal aprobó integrar una comisión que buscara interlocución con la sección magisterial y asimismo exigió regresaran a las aulas, so pena de que se les hicieran los descuentos correspondientes y se les

⁹⁶ Generales, como la destitución del Secretario General de Gobierno y la defensa de los recursos naturales; laborales, relativas a los miembros de esa agrupación; como cumplimiento de laudos a su favor; y de recursos financieros, como la donación de un terreno para verificar eventos.

⁹⁷ Que implicaba participación organizada pacífica, ofensiva y defensiva, en marchas, toma de empresas, dependencias de gobierno y boicot económico a tiendas departamentales, entre otras.

rescindieran sus contratos, así como que los órganos de seguridad pública nacional desalojaran las vías públicas e instalaciones federales; lo que interpretó el magisterio como un ultimátum y una actitud de cerrazón del gobierno estatal.

-Que el día 13, el Ministerio Público que integró la averiguación previa por el delito de ataques a las vías de comunicación y otros, emitió acuerdo ordenando realizar un operativo para liberar las vialidades ocupadas, girando oficios al Director de Seguridad Pública y a Notarios Públicos, mientras el Gobernador solicitó apoyo de las fuerzas federales⁹⁸, informándole el Titular de la Unidad de Gobierno de la Subsecretaría de Gobernación, que debía verificarse una reunión al día siguiente para analizar los elementos que permitieran su adecuada intervención y la Secretaría de Seguridad Pública que no podía enviar fuerzas federales por estar dispersas en la República; pese a lo cual, en la madrugada del 14, el Gobernador dijo a los medios de comunicación se desalojaría pacíficamente el plantón, preparándose los líderes sindicales para recibir a la policía.

-Que el operativo inició después de las cuatro horas con cincuenta minutos, con cerca de setecientos elementos de la policía preventiva, bajo el mando del Director General de Seguridad Pública, fracasando al no lograr desalojar el primer cuadro de la ciudad; y simultáneamente se ejecutaron órdenes de cateo y aprehensión por cerca de doscientos cincuenta policías ministeriales, con equipo antimotín y armas de fuego, bajo el mando de su Director y Jefe Operativo en las oficinas y hotel del magisterio, deteniendo a varias personas. Entonces, los manifestantes exigieron la destitución del gobernador y negociar con las autoridades federales, rompiendo el diálogo con las estatales, tomaron diversos palacios municipales y comenzó la Segunda fase de la negociación (del 15 junio a agosto de 2006) interviniendo la Secretaría de Gobernación como mediadora entre el gobierno de Oaxaca y los inconformes, logrando distender el conflicto para el desarrollo de la jornada electoral de 2 de julio.

-Que el 17 de junio, organizaciones sociales, sindicatos, representantes de escuelas y padres de familia instalaron la Asamblea Popular del Pueblo de

⁹⁸ Mediante oficios dirigidos a los Secretarios de Gobernación y de Seguridad Pública Federal.

Oaxaca (APPO)⁹⁹; el 22, con integrantes del magisterio, construyeron barricadas para proteger antenas de radio que tenían en custodia; el 11 de julio, el Secretario General de Gobierno, el Director General de Seguridad Pública y la Secretaría de Protección Ciudadana, como medida de distensión dejaron sus cargos; el 23, quinientas personas derribaron el portón de acceso al Cuartel General de la Policía Municipal, donde violentamente se introdujeron para liberar a cinco detenidos; el día siguiente se anunció se rompía el diálogo con la Secretaría de Gobernación; el 27, integrantes de la APPO solicitaron al Senado se decretara la desaparición de poderes en Oaxaca, lo que se denegó, por lo que el 1º de agosto, determinaron continuar con la movilización hasta lograr la salida del Gobernador, condición principal que se puso para reanudar el diálogo; tomaron la televisora estatal, estaciones de radio y oficinas del Tribunal Superior de Justicia.

- Que el 29 de agosto, inició la Tercera fase de la negociación entre la Secretaría de Gobernación y los inconformes, donde éstos exigieron la dimisión del Gobernador para continuar con el diálogo y rechazaron la propuesta del titular de aquélla de enviar una “fuerza de paz” para reforzar la seguridad como medida de distensión, por considerarla un agravio para el pueblo oaxaqueño.

-Que el 7 de septiembre, fue agredido el secretario particular del de Seguridad Ciudadana en la toma de esa dependencia por una brigada de los inconformes, misma fecha en que rechazaron un ofrecimiento de la Secretaría de Gobernación¹⁰⁰; y el día catorce, en nueva reunión, su titular patentizó la existencia de más de quinientas solicitudes de oaxaqueños (inconformes con las acciones de los manifestantes) pidiendo interviniera el gobierno federal, creándose una mesa de incidentes¹⁰¹ para coadyuvar a generar condiciones para salvaguardar la libertad, seguridad e integridad física y patrimonial de las personas (de delitos del fuero local) que participó como mediadora.

⁹⁹ Cuyos fines eran, según la relatoría respectiva, ser un espacio de participación social, popular y ciudadana, abierto y pluralista, democrático, sin injerencia de partidos políticos, para debatir democráticamente ideas y elaborar propuestas, movilizandando fuerzas sociales en concordancia con los intereses del pueblo de Oaxaca y exigir la desaparición de poderes.

¹⁰⁰ Ofrecimiento que consistió, entre otras cosas, en ciento veinte millones de pesos por resonificación y ocho mil horas clase.

¹⁰¹ Integrada por dos representantes de la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca, dos de la Sección sindical magisterial, dos representantes de la Secretaría de Gobernación y como observadores, dos representantes de la CNDH.

- Que ese el día 14, el Congreso oaxaqueño excitó a los Poderes de la Unión (en particular al Ejecutivo) para proteger a ese Estado ante la situación de trastorno interior, al tenor del artículo 119 Constitucional, con presencia de fuerzas federales que restablecieran la paz social y el orden público, petición que denegó la Comisión de Gobernación de la Cámara de Senadores; y el día 27, el sector empresarial local anunció un paro de cuarenta y ocho horas y demandó la intervención de los tres niveles de gobierno para solucionar el conflicto.

- -Que el 1º de octubre, hubo ataques violentos a campamentos de manifestantes cercanos a las antenas radiofónicas; una persona que conducía una motocicleta murió tras chocar con un cable colocado para impedir el acceso de vehículos a las barricadas; el día siguiente falleció un policía que hacía recorrido de vigilancia, a consecuencia, refirieron sus acompañantes, de que fueron baleados; y día 4 se reunieron el Secretario de Gobernación, el Gobernador y diversos sectores de la población, aprobando el Pacto para la Gobernabilidad, la Paz y el Desarrollo de Oaxaca. Mientras que el 5, falleció una persona por las lesiones que se le ocasionaron cuando iba a una reunión del Consejo Central de Lucha; y los manifestantes, en reunión con la Secretaría de Gobernación, reconocieron había grupos violentos dentro de su organización y entregaron una radiodifusora que ocupaban, mientras el Titular de esa dependencia se comprometió a cambiar los mandos de las policías estatal, municipal y ministerial y a revisar los expedientes relacionados con homicidios de la movilización y órdenes de aprehensión contra sus dirigentes.

-Que el día 9, los inconformes rechazaron propuestas para entregar la plaza de Oaxaca, pidieron la liberación de presos políticos, la reparación del daño a las víctimas y la cancelación de operativos del Ejército y Armada, señalando no eran negociables el regreso a clases, reducción de barricadas y entrega de vehículos oficiales; aceptando el Secretario de Gobernación que para recuperar la paz se utilizaran las policías estatal y municipal lo que sostuvo, ya había acordado con el Gobierno oaxaqueño; y el día 10, respondió el Pliego General de peticiones magisteriales, destacando el compromiso que a nombre del Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Educación Pública hizo, para alcanzar en seis años

la re zonificación de Oaxaca, que ubicara a los maestros en la zona económica III; a condición de que regresaran a clases el día 16.

-Que el 14 siguiente, hombres armados dispararon contra una barricada, falleciendo una persona por impacto de arma de fuego; el 18, murió otra persona cuando salía de una reunión de colonos, también por disparo de arma de fuego, proveniente del interior de un vehículo que pasó; y el 27, ocurrieron los hechos más violentos, por la confrontación de la sociedad con los inconformes, como la que se dio en la barricada ubicada en el municipio de Santa Lucía del Camino, donde resultaron heridos por arma de fuego un camarógrafo extranjero (que luego falleció) y el reportero de un diario; así como la que se suscitó en Santa María Coyotepec, donde se bloqueó la carretera federal que la comunicaba con la ciudad de Oaxaca y como resultado falleció un jefe de la policía municipal y fue lesionada otra persona, a consecuencia de impactos de proyectil de arma de fuego.

-Que la Secretaría de Gobernación y la sección sindical magisterial signaron acuerdos el 27 y 28 de octubre¹⁰²; el propio 28, el Gobernador pidió al titular del Ejecutivo Federal, intervención del Estado en términos del artículo 119 Constitucional quien, según anuncio de la Secretaría de Gobernación, ordenó desplegar fuerzas federales para restablecer el orden y la seguridad pública, las que llegaron ese mismo día¹⁰³ y el Secretario General de la sección, anunció el regreso a clases y rechazó intervinieran esas fuerzas, por no haberse acordado.

- Que el 29, la policía federal preventiva inició su operativo, generándose enfrentamientos con inconformes, quemándose llantas y vehículos, removiendo barricadas instaladas en los accesos a la plaza central y liberando puertas de acceso de edificios públicos, como los del Tribunal Superior de Justicia del Estado, falleciendo una persona por herida producida por disparo de proyectil de gas comprimido; el día 31, dicha policía liberó el edificio de la Secretaría de Finanzas y algunos maestros regresaron a impartir clases; el 1º de noviembre, se recuperaron

¹⁰² Para liberar personas, cancelar órdenes de aprehensión, garantizar retorno de maestros a clases, pagar salarios caídos, cesar persecución en su contra y de integrantes de agrupaciones sociales, constituir un fideicomiso para resarcir daños a familiares de fallecidos, etcétera

¹⁰³ Tres mil ochocientos sesenta y un elementos, ciento cincuenta vehículos y ocho aeronaves.

las instalaciones del canal estatal y el lugar donde estaban las antenas repetidoras de radio; y los días 1º, 2 y 20 de ese mes, se suscitaron nuevos enfrentamientos.

-Que pese a reuniones en noviembre y diciembre entre la Secretaría de Gobernación y miembros de la APPO, no se alcanzaron acuerdos. El 25 de noviembre, luego de una marcha, se dieron nuevos enfrentamientos y el incendio y/o daños a inmuebles públicos y privados¹⁰⁴, establecimientos comerciales, automóviles y autobuses; y finalmente el día 29 se retiraron las últimas barricadas, normalizándose el día siguiente el transporte público. Y,

- Que el 2 de diciembre, el Secretario de Gobierno Estatal, anunció paulatinamente se reanudaron relaciones con los inconformes y el día 5, el Comisario General de la Policía preventiva dirigió oficio a la Coordinación de Fuerzas Federales de Apoyo, informando la situación de emergencia había desaparecido y la paz y el orden público se había restablecido, por lo que el 24 de enero de 2007, finalizaron los operativos de la policía federal, devolviendo la función de seguridad pública a las autoridades estatales y municipales. Produciéndose finalmente, el 16 de julio siguiente, un enfrentamiento en el cerro del Fortín, entre autoridades locales y manifestantes.

d. Análisis de uso de la fuerza pública en el caso concreto

Para tal análisis, se estableció el marco regulatorio de la seguridad pública, entendida como función pública a cargo del Estado, estatuida para preservar las condiciones indispensables para hacer efectivo el derecho constitucional fundamental a la paz y orden público, traducido en condición indispensable para el goce y disfrute de los derechos y libertades inherentes a la dignidad humana, para cuyo ejercicio, debía garantizarse la plena seguridad de las personas. Y se precisó que en México esa función se desempeñaba por la Federación, Los Estados y los Municipios, coordinados por el Sistema Nacional de Seguridad Pública, en términos del artículo 21 Constitucional¹⁰⁵, atendiendo además a que su artículo

¹⁰⁴ Pertenecientes al Tribunal Superior de Justicia del Estado, al Poder Judicial de la Federación, a las Secretarías de Turismo y de Relaciones Exteriores, y a una institución bancaria, entre otros.

¹⁰⁵ Cuyo párrafo sexto, vigente entonces, disponía era una función a cargo de los tres niveles de gobierno en sus respectivas competencias y la actuación de las instituciones policiales se regía por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez, reservando a la ley reglamentaria los pormenores de su coordinación, siendo a partir de la reforma publicada en el

119 preveía el deber de los Poderes de la Unión de proteger a las entidades federativas cuando se alterara la seguridad pública por factores externos¹⁰⁶ o internos¹⁰⁷; numeral que la Corte interpretó señalando que ante factores externos era su obligación intervenir y ante internos, además de necesitarse solicitud del Ejecutivo o Legislatura Estatal, quedaba a su decisión si actuaban o no¹⁰⁸.

A continuación, se analizó el marco jurídico que regía a la fuerza pública utilizada en el caso concreto (Policía Federal Preventiva) destacando se conformaba por una gran estructura interna, encabezada por el Secretario de Seguridad Pública, encargado de organizar, planear, dirigir y supervisar su funcionamiento; y que en el ejercicio de su funciones, era válido se auxiliara de elementos del ejército comisionados, quienes estaban subordinados a esa institución policial y debían cumplir las disposiciones que la regían¹⁰⁹.

Posteriormente, se analizaron los preceptos de la legislación del Estado de Oaxaca que regulaban la seguridad pública, destacando se garantizaba por su Constitución¹¹⁰ para todos los ciudadanos a cargo del estado, en particular del Gobernador, por corresponderle dictar medidas necesarias en esa materia, dada su obligación de preservar el orden y la paz pública en esa entidad; que la Ley

Diario Oficial de la Federación en junio de 2008, que se incluyeron sus bases mínimas, consistentes en que debía regularse la selección, ingreso, formación, permanencia, evaluación, reconocimiento y certificación de sus integrantes; establecer bases de datos criminalísticos y de personal para tales instituciones; formularse políticas públicas para prevenir la comisión de delitos; determinarse la participación de la sociedad, para coadyuvar en los procesos de evaluación de las políticas de prevención del delito y de las instituciones de seguridad pública; y aportarse fondos de ayuda federal a las entidades federativas y municipios.

¹⁰⁶Al ser competencia Federal la defensa de la Nación y la política exterior, según los artículos 3 fracción XII, 89, Fracciones VIII y X, 117 fracción I y 118, fracciones II y III Constitucionales.

¹⁰⁷ Derivado de la llamada "cláusula democrática", sustentada en que los artículos 40 y 41 Constitucionales previenen la voluntad del pueblo mexicano de constituirse en una república representativa, democrática y federal, compuesta por Estados libres y soberanos en su régimen interior pero sujetos a los principios establecidos en la Ley Fundamental, y en que su artículo 136 rechaza la violencia como medio para alterar las decisiones políticas fundamentales, lo que implicaba el deber de la Federación (y en forma directa del Ejecutivo, en términos de los artículos 2, 89 fracción VI y 115 fracción VII de la propia Carta Magna) de apoyar a las entidades federativas ante las amenazas a ese orden y para conseguir el orden y la paz social.

¹⁰⁸ Atendiendo las condiciones objetivas prevalecientes y la necesidad o no de esa intervención.

¹⁰⁹ Analizándose el artículo 30 bis de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; los artículos 1º y 9º de la Ley de la Policía Federal Preventiva; los artículos 13, 15, 42, 43, 44 de su Reglamento; y los artículos 299, 342 y 348 del Reglamento General de Deberes Militares

¹¹⁰ Artículos 12 y 80, fracciones I, XV y XX, vinculados al 115, fracción VII y 120 constitucionales.

Orgánica de la Policía Estatal¹¹¹, se la encomendaba a esa institución dependiente del Ejecutivo, quien era auxiliado por la Secretaría General de Gobierno, la Procuraduría General de Justicia y la Secretaría de Protección Ciudadana¹¹², esta última cuyas funciones principales eran planear y decidir los operativos de seguridad para garantizar la paz, para lo cual coordinaba a los cuerpos de seguridad pública auxiliados, entre otras, por las Direcciones General de Seguridad Pública y de la Policía Bancaria, Industrial y Comercial. Subrayándose se advertía responsabilidad solidaria del superior respecto del ejercicio de la fuerza pública, que “...*exige el control absoluto de sus subalternos quienes deben obedecer las órdenes justas que se dicten...*” en su ejercicio.

Y respecto al ámbito municipal, se precisó que la investigación evidenció:

- Que la seguridad pública estaba a cargo de la policía preventiva, al mando del Presidente Municipal, en concurrencia con la Federación y el Estado¹¹³; y que en Oaxaca, existían quinientos setenta municipios (cuatrocientos dieciocho regidos por el sistema de usos y costumbres) en los que existía flexibilidad en la conformación de los cuerpos policiacos municipales, atendiendo al número de habitantes, respetando la autonomía municipal, en los que permeaban los usos y costumbres de cada localidad pues estaban reconocidas legalmente figuras como el “tequio”¹¹⁴, servicio de policía desempeñado por los “topiles”, como aportación al grupo social al que pertenecían, los que carecían de capacitación y equipo. Y,

- Que cada municipio investigado tenía características propias, pues la ciudad de Oaxaca tenía Policía Preventiva, bajo el mando del Coordinador General de Seguridad Pública, Tránsito, Transporte y Protección Civil, cuya función principal era garantizar y mantener el orden dentro del municipio y coordinar y supervisar el desempeño de los cuerpos de seguridad pública¹¹⁵; y en

¹¹¹ En particular sus artículos 1, 2, 4, 5, 38, 39 y 55.

¹¹² Al tenor de los artículos 20, fracción I, 21, fracción XIII y 22, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo del Estado de Oaxaca; y de los artículos 6, fracciones I y XVIII, 12 y 14 del Reglamento Interno de la Secretaría de Protección Ciudadana.

¹¹³ Conforme a los artículos 115, fracciones III y VII de la Constitución Federal, y artículos 48, fracción XXIV y 140, fracción VIII de la Ley Municipal para el Estado de Oaxaca.

¹¹⁴ En los artículos 12 de la Constitución oaxaqueña y 17 de la Ley Municipal de ese Estado.

¹¹⁵ Al tenor de los artículos 4, fracciones I, IV y V, 5, 7, apartado 2 y 11, fracciones I, II y XVII del Reglamento de la Coordinación General de Seguridad Pública, Tránsito, Transporte y Protección Civil del Municipio de Oaxaca de Juárez.

cambio, ejemplificativamente, la seguridad pública en Santa María Coyotepec, Tlalixtac de Cabrera, San Pablo Etla, Santa María del Tule, San Antonio de la Cal, San Agustín de las Juntas y Ánimas Trujano, estaba a cargo de los “tequios”.

Y luego, se dijo que el punto central de las instituciones consagradas en la Constitución, eran las personas y la inviolabilidad de su dignidad, expresada en derechos fundamentales, por lo que el Estado era responsable de crear y salvaguardar condiciones que les permitieran desarrollarse y asegurarles un mínimo de subsistencia digna y autónoma, por lo que la Corte había sostenido criterios en el sentido de que la fuerza pública debía ejecutarse con estricto respeto de los derechos fundamentales previstos en la Constitución y los Tratados en derechos humanos suscritos por México; reiterándose las consideraciones del dictamen relativo a la facultad de investigación 3/2006, sobre cuáles eran los principios aplicables al uso de la fuerza pública en el sistema jurídico mexicano¹¹⁶ y que para analizar la legitimidad de su uso, había que diferenciar los distintos momentos en que se usó¹¹⁷; parámetros que sirvieron para examinar enseguida, si el empleo de la fuerza pública en este caso se ajustó o no a derecho.

e. Análisis específico del empleo de la fuerza pública

Examinando cronológicamente los eventos, se dijo estaba demostrado:

Sobre los ocurridos el 14 de junio, derivados de la orden de desalojo del plantón instalado en la ciudad de Oaxaca, que dictó el Agente del Ministerio Público¹¹⁸ en una averiguación previa (donde no intervinieron fuerzas federales):

- Que las directrices dadas al Director General de Seguridad Pública Estatal fueron que debía cuidar y vigilar que los elementos a su mando respetaran de modo irrestricto las garantías individuales, por lo que “...*el personal bajo su mando*

¹¹⁶ Los constitucionales, previstos en el párrafo octavo del artículo 21 Constitucional, que señala la actuación policial debe sujetarse a la legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez; los consecuencia del marco jurídico de derechos de la persona previstos en la Constitución y los tratados internacionales; y, los contenidos en criterios de la Corte sobre parámetros para la justificación constitucional de actos limitantes de derechos y libertades, consistentes en que aunque los derechos de las personas no son absolutos y pueden restringirse por actos de policía, esa restricción debe justificarse constitucionalmente bajo un criterio de razonabilidad (tener causa y fin legal, y además ser necesaria, pertinente y proporcional).

¹¹⁷ Siendo causas de la intervención (contexto de hecho), las acciones previas (planeación y ejecución) y las estatales tomadas luego de haber intervenido con fuerza pública (*ex post facto*).

¹¹⁸ Con base en los artículos 15 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Oaxaca, y 21, fracción XIII de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo del Estado.

no deberá portar consigo armas de fuego ni de ninguna especie, por lo que con la finalidad de que esta instrucción su cumplimiento fielmente (sic), deberá permitir la certificación respectiva que realizarán Notarios Públicos del Estado de Oaxaca, quienes vigilarán que se dé cumplimiento...” a lo ordenado, previendo reacción adversa de los inconformes; para lo cual, la Procuradora estatal giró oficio a la Secretaria de Protección Ciudadana, que envió otro a tal Director, indicándole verificara dicha orden, siempre que las circunstancias lo permitieran, previa valoración de su fuerza y equipamiento idóneo, sin portar armas de fuego, respetando los derechos humanos de los ocupantes, principalmente su integridad física y psicológica, solicitando primero verbal y pacíficamente la desocupación voluntaria, utilizando fuerza sólo en caso extremo y necesario, evitando cometer actos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

- Que en el operativo (iniciado cerca de las cuatro horas con cuarenta minutos) intervinieron al menos setecientos elementos de la policía preventiva, cien de la Auxiliar, Bancaria, Industrial y Comercial y doscientos cincuenta de la Ministerial sólo para apoyar la retirada de los primeros quienes no portaban armas de fuego (según constancias notariales) sino sólo equipo antimotín¹¹⁹; fueron apoyados por perros adiestrados y había ambulancias para atención de lesionados; que su estrategia fue constituir siete grupos, encabezados por un comandante, con rutas delimitadas que solicitaron a los manifestantes el desalojo, generando reacciones diversas, pues unos abandonaron el lugar ocupado y otros los agredieron, arrojándoles objetos (palos, piedras, etcétera); que los policías preventivos ingresaron al centro de la ciudad y prácticamente lo desalojaron, pero luego los manifestantes organizaron su defensa, motivando tuvieron que retirarse apoyados por otras corporaciones policíacas y por un helicóptero del cual se lanzaban cartuchos de gas lacrimógeno.

- Que se usaron granadas¹²⁰ y aunque la información recabada¹²¹ no permitía saber número exacto de lesionados¹²² sí evidenciaba fueron policías y

¹¹⁹ Como cascos, escudos, toletes y armas disuasivas (escopetas lanza gas, cilindros de gas lacrimógeno, granadas de mano de humo rojo, de distracción y de gas lacrimógeno).

¹²⁰ 485 de mano, 50 de humo rojo, 30 de distracción y 48 aturdidoras

manifestantes y aunque se certificó aquéllos no portaban armas de fuego, algunos policías y civiles sí tenían heridas de ese tipo y dos policías requirieron hospitalización, uno por traumatismo renal y otro por fractura craneoencefálica; que los inconformes detenidos¹²³ fueron puestos en inmediata libertad por no acreditarse su probable responsabilidad en la comisión de los delitos que se les imputaban; y al menos dos policías fueron retenidos por aquellos horas y luego entregados a la Cruz Roja.

- Que luego de dicho operativo, los manifestantes volvieron a ocupar el centro de la ciudad para continuar con el plantón, que abarcó un número mayor de calles (cien), y comenzaron a emplear “barricadas”, colocando piedras, palos, camiones y objetos para impedir el tránsito de vehículos y desconocieron las instituciones estatales, intensificándose el clima de inseguridad y violencia, lo que provocó que dichas autoridades, para evitar enfrentamientos con los manifestantes, determinaran no aproximarse a las barricadas, lo que propició ahí se dieran actos violentos y se afectara a la población civil ajena al conflicto. Y,

En relación con la ejecución de la fuerza pública, se dijo dicha orden de desalojo fue legítima, pues se emitió para lograr un objetivo constitucionalmente admisible; además, la Secretaría de Protección Ciudadana indicó al Director General de Seguridad Pública debía practicarse siempre que las circunstancias lo permitieran, siendo éste quien no las valoró, pues la policía fue ampliamente superada y no se logró el objetivo del operativo, el que además careció de planeación y estrategia, porque inadvertió que la Federación aún no se incorporaba a las negociaciones ni se había pronunciado sobre la rezoñificación solicitada por los inconformes, razón fundamental del plantón y porque aunque sabía que en él había mujeres y niños, no se tomaron medidas para que no sólo los líderes sino todos los que estaban ahí, conocieran oportunamente que debían abandonar el centro, para minimizar el riesgo de daños a su integridad física; deficiencias que

¹²¹ Que se obtuvo del expediente de la CNDH y los informes del Comité Ejecutivo de la sección sindical respectiva, del Comisionado de la Policía Estatal, de la Dirección General de Seguridad Pública del Estado y de la Secretaría de Protección Ciudadana.

¹²² Al no ser coincidentes los informes recabados, pues por ejemplo, los hospitales reportaban ciento treinta y uno los policías atendidos, el Director General de Seguridad Pública indicó que lo fueron ochenta.

¹²³ Por delitos como lesiones y resistencia de particulares.

se corroboraron porque no se consiguió el objetivo pretendido, sino que se agudizó el problema con bastantes lesionados, omitiendo analizar el número de manifestantes a desalojar, sus reacciones y el momento adecuado para verificarlo y minimizar riesgos, incluso para los propios policías, pues se acabó el equipo y su número fue menor a los manifestantes, lo que implicó se solicitara auxilio de otras fuerzas policiales y el empleo de un helicóptero para su repliegue.

Y que faltó estrategia en cómo actuó el Gobernador, porque ordenó ejecutar el operativo sin tener datos fiables sobre las características del movimiento que pretendía enfrentar, número, capacidad de reacción y organización de los manifestantes; además de que pese a la respuesta de la Secretaría de Gobernación, de que era necesaria una reunión para analizar la adecuada intervención de las fuerzas federales que solicitaba (que denotaba sabía que la policía local podía ser desbordada), decretó su ejecución, lo que trajo consigo el conflicto se agravara y fuera desconocido como interlocutor por los inconformes en un problema local que debía atender prudentemente.

En relación a las órdenes de cateo libradas el propio día 14 de junio por un juzgado de Oaxaca, para buscar y detener a personas relacionadas con una causa penal instruida por el delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de plagio en tres inmuebles diferentes, aparecía en el practicado en el hotel del Magisterio, que se detuvo a una persona como probable responsable de un delito y puesta a disposición del Ministerio Público, quedó en libertad al día siguiente por considerarse no había elementos que lo acreditaran, además de que no había pruebas que evidenciaran en su práctica la comisión de violaciones graves de garantías, porque su orden y ejecución fueron apegadas a derecho.

Sobre la orden de cateo practicada en las oficinas centrales de la Sección XXII del Magisterio, tampoco se advertía existieran hechos constitutivos de violaciones graves de garantías, pues se emitió por escrito, expresando dónde debía inspeccionarse y a quiénes se buscaba, levantándose en su ejecución acta circunstanciada ante testigos propuestos por la policía, ante ausencia de personas en el lugar; sin que obstaran las declaraciones de personas ante un Visitador Adjunto de la CNDH, que refirieron se practicó ejerciendo violencia, pues tal

funcionario no recabó pruebas que corroboraran esos atestos y además, estaban desvirtuados por constancias de la propia investigación¹²⁴. Y sobre un supuesto tercer cateo, no había constancia que permitiera estimar si se efectuó y, en su caso, si en él se efectuaron actos constitutivos de violaciones graves de garantías.

Respecto al uso de la fuerza pública en el llamado Operativo Juárez (de octubre de 2006 a enero de 2007), que comprendía siete sucesos enmarcados en el mismo contexto de hecho y planeación, desplegados por las autoridades federales cuando se encargaron de la seguridad pública en Oaxaca, estaba demostrado se autorizó por el Presidente de la República por solicitud del Congreso y Ejecutivo local, al tenor del artículo 119 Constitucional, para restablecer el estado de derecho y garantizar la paz y seguridad pública en beneficio de la ciudadanía y de las organizaciones sociales, recuperando sitios públicos e instalaciones tomadas, siendo sus directrices para regular la ejecución de la fuerza pública, atender las normas jurídicas y aplicar las acciones legales para su empleo racional y controlado, quedando bajo responsabilidad de cada comandante, la supervisión y cumplimiento de esa orden y desarrollar las acciones con apego a derecho y respeto a las personas y sus bienes.

Que el 28 de octubre de 2006, intervinieron: elementos de la policía federal preventiva¹²⁵; Agentes Federales de Investigación¹²⁶; elementos del Ejército y Fuerza Armada comisionados a la Secretaría de Seguridad Pública¹²⁷ y elementos de la Policía Estatal y Municipal y el día siguiente, los segundos incluso removieron barricadas y los primeros sólo realizaron patrullajes al mando de la autoridad federal; contando con unidades terrestres y aéreas balizadas e identificadas como de la Policía Federal preventiva y equipo antimotín¹²⁸, además que, informó un Comisario General a la CNDH, algunos estaban armados.

¹²⁴ Como el acta del Notario que estaba en ese domicilio, dando fe de lo que ahí acaeció.

¹²⁵ 3861 que llegaron al aeropuerto de Oaxaca, permaneciendo al 15 de enero de 2007 sólo 143.

¹²⁶ Pues aunque el Procurador General de la República informó no participaron ni ellos ni Agentes del Ministerio Público, los Partes de Novedades elaborados por un Jefe del Estado Mayor y por personal de la Policía Federal Preventiva, evidenciaban en diversas fechas sí lo hicieron (ciento trece el día 28) aunque no pudo recabarse información sobre sus nombres, cargos y funciones.

¹²⁷ De los que tampoco pudo obtenerse nombre, cargo o actividades desplegadas.

¹²⁸ Integrado por casco, máscara antigas, hombreras, pechera, coderas, rodilleras, espinilleras, muslera, protectores de ingle, escudo y toletes y algunos con equipo expulsor de gas.

Que la estrategia seguida, se previó en el “Plan Rector de Operaciones Octubre 2006 del Operativo Juárez”, con seis fases consistentes: la primera, en el traslado a Oaxaca de elementos policíacos (el 28 de octubre de 2006), la segunda, en atender los objetivos estableciendo prioridades, detención de líderes, deslinde de responsabilidades, puesta a disposición del Ministerio Público, Revisión Médica y entrega para traslado a la Procuraduría General de la República; la tercera, en remover barricadas y escombros; la cuarta, en restaurar el orden y verificar patrullajes bajo el mando de autoridades federales; la quinta, en entregar instalaciones y espacios a la autoridad local (concluida en enero de 2007); y la sexta, en restaurar el orden público en el interior del Estado.

Que los policías se organizaron en cinco círculos, con ámbitos territoriales y objetivos específicos¹²⁹; conformándose además dos grupos de Operaciones Especiales, encargados de entrar en edificios tomados, cuyas directrices en la estrategia de ejecución de la fuerza pública era ingresar a lugares definidos como prioritarios simultáneamente y por varios frentes, acompañados por Agentes del Ministerio Público y guías que conocieran la ciudad y los blancos específicos, estableciendo cercos de seguridad física exterior para controlar el acceso y salida de personas y detener en flagrancia a quienes ahí estuvieran, detenciones que debían hacerse pulcramente y siguiendo técnicas de conducción de detenidos, a quienes debía trasladarse no en unidades balizadas sino en autobuses o camionetas cerradas y ser llevados ante el Ministerio Público y luego a los reclusorios disponibles, señalándose que el objeto de recuperar las instalaciones de radio era evitar comunicación de los manifestantes sobre novedades y alertas y que el Centro Coordinador era el único que podía cambiar órdenes.

Que como el Secretario de Seguridad Pública Federal y el aludido Centro Coordinador, no documentaron la ejecución de los operativos que integraron el Operativo Juárez, para ponderar el uso de la fuerza pública debían emplearse las pruebas recabadas en la investigación, que demostraban:

¹²⁹ Como el Zócalo, la Facultad de Derecho, el Palacio Municipal, etcétera, con patrullajes mixtos y limpieza de barreras y obstáculos, entre otros.

- En relación a los hechos de 29 de octubre¹³⁰, que la incursión de la Policía Federal Preventiva incrementó el número de barricadas y la movilización de los inconformes; que la policía formó tres grupos que entraron al centro de la ciudad de Oaxaca en diferentes horas y flancos con avance lento, en los que primero iba un contingente a pie con equipo antimotín y tanquetas, luego camionetas y finalmente camiones, auxiliándose de helicópteros que apoyaron trasladando detenidos y arrojando gas durante los enfrentamientos suscitados en diferentes lugares, tres que se estimaron relevantes para valorar el ejercicio del uso de la fuerza y otro porque perdió la vida una persona:

En el suscitado a las diecisiete horas frente al Parque del Amor, esquina con la calle Veinte de Noviembre¹³¹, estaba demostrado había una barricada resguardada por personas que rehusaron retirarse y agredieron a los policías con machetes, armas punzocortantes, palos, garrotes, bombas molotov, cohetes y lanzas; que se detuvo a trece (según refirieron¹³²) en lugares y horas diversos a los referidos en el parte informativo, concentrándolos en una camioneta, trasladándolos en helicóptero ante la representación social, quien ratificó su detención ese mismo día en el Reclusorio Regional de Miahuatlán de Porfirio Díaz, decretándoseles dentro del término constitucional, auto de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley¹³³; y que once de esos detenidos¹³⁴ presentaban lesiones que no ponían en peligro la vida.

¹³⁰ Acreditados con el Parte de Novedades Diario de uno de los Jefes del Estado Mayor que intervino, el informe "preliminar" que rindió a la Comisión Investigadora a la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca, la denuncia presentada por el titular de la Unidad Administrativa Central de Asuntos Jurídicos de la Policía Federal Preventiva ante el Agente del Ministerio Público Federal, Delegación Oaxaca; la declaración de un elemento de esa corporación que resultó lesionado; y el acta Circunstanciada levantada por el Visitador Adjunto adscrito a la Cuarta Visitaduría General de la CNDH.

¹³¹ Según la averiguación previa integrada por el Representante Social de San Agustín de las Juntas Centro, Oaxaca, origen de una causa penal de que conoció el Juzgado Mixto de Primera Instancia de Miahuatlán de Porfirio Díaz, Oaxaca.

¹³² Ante el Ministerio Público y los Visitadores Adjuntos de la CNDH.

¹³³ Al considerar no acreditado el cuerpo de los delitos de sedición, asociación delictuosa, resistencia de particulares y ataques a las vías de comunicación.

¹³⁴ Según fes ministeriales y exámenes médicos practicados por los Servicios de Salud de Oaxaca, por el perito designado en la causa y por un perito de la CNDH.

En el acaecido a las diecisiete horas con treinta minutos frente a la preparatoria siete de la Universidad Autónoma “Benito Juárez”, estaba probado¹³⁵ que cuando los policías intentaron remover la barricada ahí ubicada, algunas personas se movieron pero otras se colocaron frente al convoy impidiendo su paso, agrediéndolos; que detuvieron a nueve personas que declararon ante el representante social asistidos de defensor público, calificándose de legal su detención ese mismo día, siendo consignados y en el término constitucional, el juez respectivo decretó auto de libertad por falta de elementos para procesar¹³⁶, lo que confirmó el tribunal de alzada; y que conforme a las certificaciones ministeriales y médicas respectivas, algunos¹³⁷ presentaron lesiones que no ponían en peligro la vida y tardaban en sanar menos de quince días.

En el suscitado a las veintitrés horas con treinta minutos, a la altura del Parque Tecnológico, estaba probado¹³⁸ había una barricada y como respuesta a la petición de desalojo de los policías, recibieron piedras y bombas molotov con clavos; que se detuvo a dos personas que negaron los hechos, pero fueron puestos a disposición del Agente del Ministerio Público de San Juan Bautista La Raya, Santa Cruz Xoxocotlan, a quienes dentro del término constitucional se les dictó auto de libertad por falta de elementos para procesar, lo que confirmó el Tribunal de Alzada, quienes se certificó no presentaban lesiones. Y,

Que ese día, cerca de las veinte horas, falleció quien se desempeñaba como enfermero del Instituto Mexicano del Seguro Social, por herida producida por disparo de proyectil de gas lacrimógeno que penetró tórax (según autopsia) cuando yendo a su trabajo, atravesó una avenida para auxiliar a un lesionado.

Que como resultado de esos enfrentamientos, doce policías presentaron heridas que no ponían en peligro la vida y tardaban en sanar más de quince días (algunas por arma blanca); se ocasionaron daños a vehículos propiedad de la Secretaría de Seguridad Pública y Policía Federal Preventiva; se retiraron diversas

¹³⁵ Según constancias de la causa penal relativa, integrada por un Juzgado de lo Penal de Oaxaca.

¹³⁶ Por considerar no se acreditó la orden de ejecución del operativo ni el cuerpo del delito, al no probarse se haya impedido el paso ni la forma en que los sujetos activos resistieron al cumplimiento de un mandato legítimo y su ejecución legal, o su participación en una asociación organizada para cometer un delito.

¹³⁷ Difiriendo las certificaciones respectivas sobre si fueron tres o seis de ellos.

¹³⁸ Conforme a las constancias deducidas de la causa penal que al efecto se integró.

barricadas, se logró cesara la toma de instalaciones del Poder Judicial del Estado y los policías arribaron al zócalo de la ciudad, instalando un campamento; pero no se logró retirar la barricada que salvaguardaba la toma de Radio Universidad.

-Que el día 30¹³⁹, aunque elementos de la Policía Federal Preventiva bloquearon el acceso al zócalo de la ciudad para impedir a los manifestantes entrar, formando vallas con escudos y tanquetas antimotines y en protesta aquéllos tomaron edificios públicos y quemaron llantas y un vehículo, por la tarde un grupo reducido de inconformes logró ubicarse a una cuadra del zócalo, donde enfrentaron a la policía, resultando heridos dos de estos por un cohete.

- Que el 1º de noviembre¹⁴⁰ ocurrieron varias movilizaciones, una con agresiones hacia la policía y operativos conjuntos para retirar barricadas; que en el verificado en un puente peatonal, varias personas opusieron resistencia, con bombas molotov, palos y un tanque de gas que al parecer se utilizaría como “lanza llamas”, lo que motivó se detuviera a dos (certificándose lesiones sólo en una), que consignadas y habiéndoseles dictado auto de formal prisión, por un amparo se les dictó auto de libertad por falta de elementos para procesar, confirmándolo el tribunal de Alzada; y con tales operativos se removieron varias barricadas y se logró recuperar el canal 9 y las inmediaciones de las antenas de radio ubicadas en el citado puente, cumpliéndose dos objetivos prioritarios del Plan Rector.

- Que el día 2¹⁴¹, la policía concentró esfuerzos para desalojar por diversos flancos, barricadas ubicadas en inmediaciones de Ciudad Universitaria y después de varios enfrentamientos acaecidos durante siete horas, se retiraron sin éxito¹⁴², advirtiéndose intervención de Visitadores de la CNDH para mediar entre policías y manifestantes. Enfrentamientos con momentos álgidos, como:

¹³⁹ Según el Parte de Novedades Diario y acta de hechos levantada por el Visitador Adjunto adscrito a la Cuarta Visitaduría General de la CNDH.

¹⁴⁰ Conforme el Parte de Novedades Diario y partes informativos respectivos.

¹⁴¹ Según el informe “preliminar” que rindió a la Comisión la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca; el Parte de Novedades; el acta circunstanciada levantada en el expediente de la CNDH; y las constancias de la averiguación previa que se inició con motivo de la denuncia presentada por el Titular de la Unidad Administrativa Central de Asuntos Jurídicos de la Policía Federal Preventiva.

¹⁴² Pues según inspección ocular ministerial practicada al día siguiente, continuaban las barricadas.

El suscitado a las diez horas¹⁴³ cuando un grupo de la Policía Federal yendo de los campos deportivos de la Universidad hacia ésta, removi6 dos barricadas resguardadas por varias personas, algunas de las cuales corrieron y otras los enfrentaron con piedras, palos, bombas molotov y granadas de gas conocidas como CS; que se detuvo a treinta, dos menores de edad, a los que pese a ello, junto con los restantes, se les dict6 auto de formal prisi6n, aunque luego se decret6 su tutela p6blica prevista para menores infractores en el Estado de Oaxaca y a los otros libertad por falta de elementos para procesar, excepto a tres, cuyo proceso se sobresey6 por las conclusiones no acusatorias presentadas por el representante social; y que dieciséis de esos detenidos no presentaban huellas de lesiones y los restantes sí, clasificadas como de las que no ponían en peligro la vida y tardaban en sanar menos de quince días¹⁴⁴.

El acaecido cerca de las catorce horas en Avenida Universidad esquina con Periférico¹⁴⁵, cuando en un operativo policial implementado para retirar la barricada ahí colocada, los policías fueron agredidos con objetos como piedras, palos, objetos metálicos, cohetones, envases y machetes por un grupo de personas, lo que motiv6 detuvieran a catorce, la mayoría, según las certificaciones respectivas, presentando lesiones que no ponían en peligro la vida y tardaban en sanar menos de quince días y uno, en su declaración ante Visitadores de la CNDH cuando estaba hospitalizado, señal6 le indicaron requería operaci6n en el pulm6n por presentar un coágulo producto de golpes recibidos y falta de atenci6n oportuna; que esas detenciones se ratificaron y el día 3, dos que eran menores de edad, fueron puestos a disposici6n del Consejo Tutelar Estatal, mientras a los demás se les decret6 auto de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley, salvo a uno al que se dict6 auto de formal prisi6n; que se present6 querrela y denuncia¹⁴⁶, por los daños ocasionados por arma de fuego a un helic6ptero de la Policía Federal Preventiva que transportaba elementos de esa corporaci6n y por

¹⁴³ Según parte informativo levantado en la averiguaci6n previa iniciada por tal enfrentamiento.

¹⁴⁴ Atentos los dictámenes periciales correspondientes.

¹⁴⁵ Conforme constancias de la averiguaci6n previa respectiva que despu6s dio origen a una causa penal de la que conoci6 el Juzgado Mixto de Primera Instancia de Tlacolula de Matamoros.

¹⁴⁶ Por el titular de la Unidad Administrativa Central de Asuntos Jurídicos de la Policía Federal Preventiva.

las lesiones sufridas por dieciséis de ellos; además de que en el Parte de Novedades diario, se asentó que tres reporteros también resultaron lesionados.

- El de 20 de noviembre¹⁴⁷, cuando luego de una marcha, se enfrentaron en el centro de la ciudad de Oaxaca manifestantes y policías, donde éstos repelieron la agresión con piedras y resorteras; que se presentó denuncia y querrela por la empresa propietaria de un autobús usado en esos eventos del que, se sostuvo, se apoderó un grupo de personas cubiertas del rostro; que se detuvo a seis personas, a dos de las cuales se les dictó auto de libertad por falta de elementos para procesar y a los restantes auto de formal prisión, aunque luego, salvo a uno, se les dictó auto de libertad por desvanecimiento de datos; y que los detenidos tenían contusiones y uno fractura de nariz; mientras cinco policías fueron lesionados, dos mostrando heridas punzocortantes.

- Los suscitados el día 25¹⁴⁸, luego de una marcha de cerca de cinco mil personas que inició cerca de las once horas y de que varias más cercaron el zócalo de la ciudad con barricadas; cuando después de las diecisiete horas, hubo enfrentamientos entre la policía y los inconformes (quienes dispusieron de palos, tubos, bombas molotov, balines con resortes y cohetones entre otros), iniciados por personas que agredieron a la policía, desconociéndose su identidad, pues unos decían eran policías con el rostro cubierto y otros manifestantes radicales; eventos en los que destacaban los siguientes episodios:

El ocurrido a las diecisiete horas con treinta minutos en el centro de la ciudad, donde personas causaron daños a inmuebles, incendiando algunos como un hotel, una sucursal bancaria, una agencia de viajes y el Tribunal Superior de Justicia del Estado (destruyéndose cerca de siete mil expedientes)¹⁴⁹ resultando detenidas noventa y un personas (seis menores de edad, siendo remitidos unos al Centro Tutelar para Menores y otros al D.I.F. municipal). Detenidos que declararon

¹⁴⁷ Según informe y certificación del Visitador Adjunto a la Cuarta Visitaduría General de la CNDH; así como las declaraciones y parte informativo contenidos en la causa penal integrada al respecto.

¹⁴⁸ Como se desprende del informe "preliminar" que rindió la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca a la Comisión Investigadora; el Parte de Novedades Diario respectivo; y el oficio de 4 de enero de 2007 que dirigió el Comisionado de la Policía Federal Preventiva al Director de Derechos Humanos y Organizaciones Sociales Especializadas de la Secretaría de Seguridad Pública.

¹⁴⁹ Lo que se corroboraba con Informes del Presidente del Tribunal Superior de Justicia y del Secretario de Obras Públicas y con el reporte del Procurador, todos del Estado de Oaxaca.

ministerialmente con presencia de defensor, ejercitándose acción penal contra ochenta y cuatro, causa penal que a ese momento no había finalizado, pero constaba a varios se les había otorgado libertad caucional y que la mayoría al momento de su detención presentaban lesiones calificadas como de las que no ponían en peligro la vida, sin embargo uno refirió a la Comisión Investigadora que fue detenido con lujo de violencia, recibiendo dos “toletazos” en la cabeza que le fracturaron el piso orbitario por lo que estuvo a punto de perder el ojo lateral izquierdo, lo que se corroboraba con otras probanzas¹⁵⁰.

El acaecido a las veinte horas en el parque El Llano¹⁵¹, a donde según refirieron los elementos policíacos, se constituyeron por haberseles informado estaban ocurriendo actos de vandalismo, alteración del orden público, daños a inmuebles, robo de vehículos, lesiones a particulares, entre otros; parque cuyos accesos estaban obstruidos con diversos objetos y donde, también indicaron, presenciaron el robo de un negocio de ropa, el incendio de vehículos, del edificio que albergaba órganos del Poder Judicial de la Federación (destruyéndose setenta y un expedientes y promociones por acordar)¹⁵² y del Teatro Juárez y que se ocasionaban daños a la terminal de una compañía de autotransportes; precisando que luego de una persecución, detuvieron a cincuenta y seis personas presuntamente responsables cerca del Cerro del Fortín, quienes fueron internadas en el penal de Miahuatlán, se les dictó auto de término y algunas obtuvieron su libertad por caución, amparos concedidos u otras razones.

Que como los Comisionados advirtieron que muchos detenidos en los episodios narrados (incisos a) y b)) fueron trasladados al Centro Federal de Readaptación Social número 4 “Noroeste” en Tepic, Nayarit y algunos refirieron que durante el traslado fueron torturados, lo que también se denunció ante la

¹⁵⁰ El dictamen del médico legista de la Procuraduría de Oaxaca, donde asentó tenía hemorragia subconjuntival en ambos ojos y el oficio que la Jefa del Departamento de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Salud estatal dirigió a la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ejecutivo, asentando tuvo que intervenirle quirúrgicamente por las lesiones inferidas en su detención.

¹⁵¹ Según se desprendía de la averiguación previa iniciada por esos eventos, respecto de los que agentes de la Policía Federal Preventiva dejaron a disposición del Ministerio Público a varias personas.

¹⁵² Que corroboró en informe del Director General de Asuntos Jurídicos del Consejo de la Judicatura Federal.

CNDH, investigaron esos hechos, obteniéndose¹⁵³ que fue el Titular de la Secretaría de Protección Ciudadana de Oaxaca apoyándose en su alto grado de peligrosidad y el riesgo que representaban para la población penitenciaria, la seguridad del reclusorio y la de la población civil, quien solicitó ese traslado al Comisionado del Órgano Desconcentrado de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Seguridad Pública Federal, petición aprobada por éste y por los agentes del Ministerio Público encargados de las indagatorias, quienes expresamente indicaron debía verificarse bajo la más estricta responsabilidad del Director de Prevención y Readaptación Social del Estado.

Y que estaba evidenciado¹⁵⁴ que ni la Secretaría de Seguridad Pública ni el Procurador General de la República se responsabilizaron de ese traslado, aunque se aprobó por dicho Comisionado que era autoridad federal, además de que si se hizo de penales locales a uno federal era lógico suponer necesariamente debió intervenir la autoridad federal; que los exámenes para medir el nivel de trauma aplicados por la CNDH a los trasladados, evidenciaban refirieron tratos crueles, inhumanos y degradantes en su detención y traslado, como jalones de cabello, golpes, inmovilización en posición decúbito ventral sobre el piso, prolongación de abstinencia de líquidos y alimentos sin permitir funciones fisiológicas, colocación de esposas, intimidación y amenazas de muerte y contra su integridad y omisión de informar sobre los motivos de su detención y traslado; lo que se corroboraba pues presentaban y reportaron secuelas emocionales como depresión, ansiedad, alteraciones en sueño, alimentación y síntomas de estrés postraumático.

- Que el 29 de noviembre de 2006 se retiraron las últimas barricadas¹⁵⁵, luego del acuerdo entre autoridades y manifestantes; la Universidad volvió a la normalidad y se entregó a la autoridad Radio Universidad, concluyendo la tercera fase del “Plan Rector de Operaciones”. Mientras el 5 de diciembre, el Comisario General de la Policía preventiva dirigió oficio a la Coordinación de Fuerzas

¹⁵³ Del Informe del Secretario de Protección Ciudadana; y las respectivas averiguaciones previas.

¹⁵⁴ Conforme a las manifestaciones de los trasladados ante los Magistrados Comisionados; los informes del Secretario de Seguridad Pública Federal y del Procurador General de la República; y los exámenes que la CNDH aplicó a algunos de ellos, elaborados por la Universidad de Harvard, a cargo de un perito médico, un psicólogo y un abogado, para medir el nivel de trauma.

¹⁵⁵ Según información del Centro de Investigación y Seguridad Nacional y acta circunstanciada levantada por Visitadores Adjuntos de la Cuarta Visitaduría General de la CNDH.

Federales de Apoyo, informando que a esa fecha, la situación de emergencia había desaparecido y la paz y el orden público se habían restablecido, por lo que el 24 de enero de 2007, finalizaron los operativos de la policía federal, devolviendo la función de seguridad pública a las autoridades estatales y municipales.

Al valorar el uso de la fuerza pública en el Operativo Juárez, se dijo estaba evidenciada ambigüedad en su planeación, pues hablaba de realizar cercos de seguridad y detenciones en flagrancia (lo que permitía detener civiles) con pulcritud, siguiendo técnicas de conducción de detenidos, su concentración previa y traslado ante los Ministerios Públicos; concentración dudosa sobre la hora de las detenciones y actos que realizaron, que produjeron su consecuente libertad.

Que no se acreditaron “desaparecidos” pero sí un fallecido, que el uso de la fuerza pública generó lesiones a inconformes, detenidos, policías y población civil ajena al conflicto; y la intervención de las fuerzas federales logró gradualmente cumplir sus objetivos, pero no solucionó el conflicto social, por la situación de marginación y pobreza de esa entidad.

Que la evaluación del uso de la fuerza pública en ese operativo, se hacía en conjunto sobre todos los eventos que lo conformaron, pues las actividades policíacas obedecieron a la misma orden ejecutiva y se rigieron con la misma plataforma de planeación; señalándose fue legítima, al sustentarse en el artículo 119 Constitucional, que impone a la Federación el deber solidario con los Estados de preservar la paz pública y el orden social cuando lo soliciten, además se encomendó a una autoridad legalmente competente (Policía Federal Preventiva) y los acontecimientos en Oaxaca, por clima de violencia e inseguridad jurídica que imperaba y se acrecentaba, hacían al uso de la fuerza no sólo necesario sino obligado, al ya no haber posibilidad de diálogo.

Sin embargo, aunque se diseñó el “Plan Rector de Operaciones”, para que las acciones policíacas fueran organizadas, planeadas y por tanto profesionales; se desatendió que la legitimidad del uso de la fuerza pública no eximía de emplearla excepcional, profesional y racionalmente, sujeta a los mandatos y límites constitucionales, pues no estaba demostrado que previo a aplicar medidas disuasivas se exhortara a los presentes a desistir de sus conductas, bajo

apercibimiento respectivo, sino que la policía asumió una actitud pasiva, por momentos disuasiva pero luego súbitamente arremetía contra los agresores provocando corrieran y su detención, lo que denotaba ausencia de profesionalismo, porque: no se tomaron las precauciones debidas para minimizar riesgos y proteger a la población ajena al conflicto, pues llegó a aprehenderse a personas en la calle, con independencia de qué hicieran y se usaron instrumentos como piedras y gases lacrimógenos, incluso contra la población civil y los propios policías que no llevaban máscaras, lo que era reprochable por ser objetos destinados a causar un daño que podía ser grave.

Que también ese operativo denotó uso desproporcional de la fuerza pública, por las lesiones ocasionadas a los detenidos, pese a la actitud pasiva de muchos y a que estaban obligados a respetar su derecho a la integridad personal; además de que incluso detuvieron a personas no involucradas, pese a que la afectación de la libertad, especialmente en flagrancia, era excepcional y sólo justificada en determinadas circunstancias, así como a menores que mezclaron con adultos, sin atender las medidas legales acordes a su edad, lo que revelaba falta de capacitación policiaca para desarrollar su función constitucional de seguridad pública, que exigía ejercerla en beneficio y no en perjuicio de la población.

Que algunos trasladados a un penal de Tepic, Nayarit, presentaron nivel de trauma positivo a tratos crueles, inhumanos y degradantes durante su detención y traslado, lo que proporcionaba fuertes indicios al Pleno de que sí se les infirieron por exceso en el uso de la fuerza; que existió falta de control y desorganización en ese traslado, pues las autoridades federales adujeron carecer de datos, desconociéndose quién era su responsable, lo que lo hacía violatorio de garantías pues se soslayó la obligación constitucional de que todo acto de autoridad debe ser por escrito debidamente fundado y motivado, máxime estando implicadas personas privadas de la libertad.

Y finalmente, se dijo que el que la autoridad federal al mando de la fuerza pública indicara no estaban documentadas las actividades realizadas durante su ejercicio, implicaba incumplió su deber de supervisar, controlar y evaluar su uso, pues la ejecución de toda acción programada, exige establecer controles de

verificación de cumplimiento del plan marcado, inclusive para rectificar o replantear la estrategia de ser necesario, lo que evidenciaba falta de profesionalismo que redundaba en la ineficacia del despliegue de las fuerzas federales, por lo que se concluía “...el uso de la fuerza pública en este período soslayó el cumplimiento de los principios que exige la Ley Fundamental...”

Sobre los hechos de 16 de julio de 2007, se dijo era sabida, por haberlo manifestado en varios eventos, la intención de los inconformes de realizar una Guelaguetza¹⁵⁶ alterna a la oficial que pactaron con el Gobierno Estatal realizarían en la Plaza de la Danza, mientras en el Auditorio del Cerro del Fortín, donde cada año se hacía la festividad oficial, se incrementó el operativo de fuerzas de seguridad que se implementaba¹⁵⁷, para salvaguardar la integridad de habitantes y turistas, ante el boicot anunciado y las amenazas de posibles atentados.

Que estaba probado¹⁵⁸ que cerca de las diez horas, ocurrieron manifestantes al Cerro del Fortín y algunos se entrevistaron con el Secretario de Seguridad Pública exigiendo se les permitiera acceder al auditorio, quien se los negó ante la amenaza de posibles atentados por ser punto estratégico y reunir a muchas personas; y una hora después, cuando aumentó el número de manifestantes por la negativa de acceso, empezaron a lanzar piedras, palos botellas, bombas molotov y cohetones encendidos, lesionando a varios elementos policíacos lo que motivó, según dijeron las autoridades de Oaxaca, que para disuadirlos y replegarlos se emplearan bombas de gas lacrimógeno, por lo que se utilizó la fuerza pública como reacción y no como acción.

Que los policías emplearon escopetas lanza cartuchos de gas lacrimógeno, escudos, cascos y toletes¹⁵⁹ y se organizaron en tres grupos con un líder, sin

¹⁵⁶ Máxima fiesta de los oaxaqueños donde desde 1932 se reúnen representantes de las siete regiones del Estado para mostrar su patrimonio cultural con bailes, música, cantos y vestimenta típica, celebrada los últimos lunes del mes de julio de cada año en el auditorio del Cerro del Fortín.

¹⁵⁷ Conformado por casi 1491 elementos: 314 de la Policía Preventiva del Municipio de Oaxaca, 1047 de la Preventiva Estatal, 50 de la Policía Ministerial, 80 de la Policía Auxiliar, Bancaria, Industrial y Comercial y el Cuerpo de Bomberos.

¹⁵⁸ Con informes rendidos a la Comisión Investigadora por el Secretario de Protección Ciudadana y el Director de Seguridad Pública; el parte informativo del Director Operativo de Seguridad Pública Municipal; y por un documento emitido por la Sección XXII del SNTE el 26 de julio de 2007.

¹⁵⁹ Según los informes rendidos a la Comisión Investigadora por el Director de Seguridad Pública y el Secretario de Protección Ciudadana, ambos del gobierno del Estado de Oaxaca.

estrategia pues desconocían el número de manifestantes que enfrentarían y como actuarían; que avanzaron hacia ellos para romper su frente de ataque, quienes al replegarse, se apoderaron de dos vehículos del servicio público que incendiaron y luego se dirigieron a un hotel, donde se apoderaron de dos vehículos más que también incendiaron y ocasionaron daños a inmuebles, provocándose varios enfrentamientos, deteniéndose a cuarenta personas, una que fue hospitalizada y veintinueve consignadas y puestas en libertad por el juez de la causa, cinco por el Ministerio Público y cinco, por ser menores de edad se pusieron a disposición de la Fiscalía Especializada en Atención a Delitos Cometidos por Adolescentes.

Que la mayoría de los detenidos¹⁶⁰ presentaban lesiones, uno de ellos traumatismo craneoencefálico severo, que se calificó ponía en peligro su vida, iniciándose una averiguación previa contra cinco policías por el delito de lesiones calificadas con ventaja y abuso de autoridad, radicada ante un juez penal de Oaxaca, quien les dictó auto de formal prisión, apoyándose en que estaba evidenciado que los activos aprovecharon su superioridad numérica y equipo de protección para golpear al pasivo (que estaba desarmado y sin protección) con puntapiés, manos, piedras y toletes; auto de término constitucional que se consideró ajustado a derecho en un juicio de amparo y estaba en revisión.

Que resultaron lesionados treinta y cuatro policías, la mayoría con contusiones y escoriaciones que no ponían en peligro sus vidas ni tardaban en sanar más de quince días; destacando que la Guelaguetza oficial pudo celebrarse en el auditorio destinado para ello, al no haberse ocupado por los manifestantes, por lo que se cumplió el objetivo de resguardo propuesto.

Y al valorar el uso de la fuerza pública en relación con los hechos acaecidos el 16 de julio de 2007, se dijo la orden de uso de la fuerza pública era legítima, porque aunque los inconformes manifestaron no ingresarían al auditorio donde se verificaría la Guelaguetza oficial (aceptando celebrar su festividad en otro lugar) intentaron hacerlo y previo al uso de la fuerza pública hubo diálogo de las autoridades con ellos para disuadirlos, por lo que respondió a la necesidad de contenerlos para evitar impidieran la celebración de tal festividad, máxime que su

¹⁶⁰ Según certificados médicos e informes de la Dirección de Atención Médica y Servicios de Salud.

suspensión el año anterior ocasionó grandes pérdidas y resultaba un evento propicio para impulsar la recuperación económica estatal, además de que había amenazas de atentados, siendo ese auditorio un punto vulnerable.

Que habiéndose empleado la fuerza pública como reacción a la conducta de los manifestantes de no aceptar pacíficamente la prohibición de ingresar al auditorio y a que comenzaron a agredir a los policías y siendo la razonabilidad en su uso (que implica proporcionalidad ante las circunstancias de facto imperantes) un parámetro para determinar si fue o no adecuado; era patente hubo policías que se apartaron de esos principios cuando infirieron lesiones (incluso empleando piedras) no proporcionales con el objetivo propuesto, lo que denotó exceso en el uso de la fuerza pública, ocasionando a un manifestante lesiones que pusieron en peligro su vida, pese a estar desarmado y desprovisto de objetos de protección, mientras los policías contaban con equipo antimotín.

Que aunque los mandos no podían vigilar a todos los elementos a su cargo, un principio que regía su función era el profesionalismo, que implicaba debían estar preparados para enfrentar esos eventos y responder profesional y acertadamente, capacitación que no tenían pues su respuesta fue excesiva e innecesaria e incluso, como la autoridad reconoció, cartuchos de gas lacrimógeno que lanzaron se les devolvieron por los manifestantes, afectando a policías que no tenían máscaras protectoras, lo que evidenciaba no conocían su uso.

Que además, podía suponerse que para entonces los policías sabían de los operativos anteriores y de cómo procedían los manifestantes, lo que exigía más eficiencia en la reacción institucional, para impedir no sólo su ingreso al auditorio, sino daños a bienes muebles e inmuebles; por lo que aunque tal operativo cumplió su objetivo, no se sujetó a los parámetros de profesionalidad y eficiencia.

f. Garantías afectadas por virtud de los hechos investigados

En el dictamen se precisó el uso de la fuerza había violentado los derechos de acceso a la justicia, a la vida, a la integridad personal, a la libertad en sus distintas formas, a la educación, a la posesión y a la paz.

Sobre el **derecho de acceso a la justicia**, se citó su fundamento constitucional¹⁶¹ e internacional¹⁶² y se dijo implicaba no sólo la obligación negativa Estatal de no impedir su acceso¹⁶³, sino acciones positivas para garantizar su ejercicio con tribunales independientes e imparciales y recursos judiciales idóneos, efectivos, rápidos y asequibles para preservar la eficacia de los derechos, el orden público y la paz social ante conductas atentatorias de tales derechos; acciones que en materia penal implicaban garantizar que quienes realizaran conductas delictivas (particulares o agentes estatales) fuesen puestos a disposición de tribunales competentes (independientes e imparciales) y en su caso sancionados; destacando al juicio de amparo como mecanismo de control constitucional extraordinario de defensa y tutela de los derechos fundamentales¹⁶⁴; y que un componente básico era la justicia expedita, con resoluciones prontas, emitidas y ejecutadas en plazos razonables¹⁶⁵, para preservar la seguridad jurídica.

Se dijo que aunque ese derecho permitía limitaciones para garantizar su eficacia¹⁶⁶, debían ser las indispensables para que fuese instrumento idóneo para preservar el orden, la paz y evitar actos arbitrarios, atentatorios de la dignidad humana, como lo preveía la Convención Americana sobre Derechos Humanos al decir que si bien en caso de guerra, peligro público o emergencia que amenazara la independencia y seguridad del Estado, podían suspenderse por tiempo limitado

¹⁶¹ Artículos 13, 17 y 21 Constitucionales.

¹⁶² Artículos 14 del Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos, 8.1 y 25 de la Convención Americana.

¹⁶³ A toda persona, de acudir a tribunales independientes y previamente establecidos a resolver pretensiones o a defenderse expedita, completa e imparcialmente y lograr la ejecución de resoluciones; que en materia penal se traducía en acudir ante el Ministerio Público a denunciar o querrellarse de hechos posiblemente delictivos.

¹⁶⁴ Previsto en el artículo 103 Constitucional.

¹⁶⁵ Como lo consideró la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su resolución OEA/Ser.L.V/II, Doc. 4, aprobada el 4 de septiembre de 2007.

¹⁶⁶ Como la de sujetar su ejercicio a plazos y términos para garantizar un medio eficaz y confiable de solución de problemas jurídicos, según sostuvo la Corte en la tesis P./J.113/2001 de rubro: *“JUSTICIA, ACCESO A LA. LA POTESTAD QUE SE OTORGA AL LEGISLADOR EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA, PARA FIJAR LOS PLAZOS Y TÉRMINOS CONFORME A LOS CUALES AQUÉLLA SE ADMINISTRARÁ NO ES ILIMITADA, POR LO QUE LOS PRESUPUESTOS O REQUISITOS LEGALES QUE SE ESTABLEZCAN PARA OBTENER ANTE UN TRIBUNAL UNA RESOLUCIÓN SOBRE EL FONDO DE LO PEDIDO DEBEN ENCONTRAR JUSTIFICACIÓN CONSTITUCIONAL”*.

garantías, en ellas no estaban las judiciales indispensables para proteger derechos como la vida, integridad personal, libertad de conciencia, etcétera.¹⁶⁷

Que así, ese derecho se vulneró en el caso concreto, al demostrarse:

- Afectación a actividades de órganos jurisdiccionales encargados de impartir justicia federales y locales¹⁶⁸ generada porque en diversas ocasiones suspendieron labores por la inseguridad imperante o por “tomas” de sus edificios, que se prolongó por tres meses en los tribunales locales y cuando pudieron laborar, su función se realizó bajo inseguridad y zozobra, lo que la demeritaba al no garantizar la seguridad e integridad de los justiciables al acudir a juzgados y tribunales, dada la inseguridad en el exterior o la posibilidad de quedar encerrados y porque no garantizaba al personal su desempeño en condiciones óptimas.

- La destrucción de expedientes en órganos jurisdiccionales por incendios en sus edificios, que retrasó injustificadamente la resolución de controversias, con violación a la vigencia de derechos humanos materia de tales procesos.

- Los obstáculos que esos eventos implicaron para que cumplieran su labor las dependencias de procuración de justicia federales y locales, que se tradujeron en retardo en desahogo de diligencias por bloqueos y tomas imperantes o por tener que cambiar de sede al ser tomadas sus oficinas incluso más de una vez, lo que provocaba interrupción de su labor, agravada por no poder en ocasiones extraer expedientes y el no conocimiento oportuno para los ciudadanos de ese cambio, con su consecuente incertidumbre para ir a denunciar. Y,

- Las deficiencias en el servicio de seguridad pública, pues al ser superada la policía local por los inconformes y ante su imposibilidad de garantizar su propia integridad, dejaron de prestar servicio en zonas de conflicto, lo que privó a la población de acceso real a ese servicio, al dificultarse a esa autoridad investigar delitos bajo el mando del Ministerio Público, al tenor del artículo 21 Constitucional, “vacío” que además propiciaba un ambiente idóneo para delinquir.

¹⁶⁷ Artículo 27.

¹⁶⁸ Como órganos del Poder Judicial de la Federación, de la Procuraduría General de la República, del Tribunal Superior de Justicia y de la Procuraduría Estatal; y la policía local.

Respecto al **derecho a la vida**, presupuesto para gozar de las demás prerrogativas constitucionales¹⁶⁹ y contemplado en el derecho internacional¹⁷⁰, se dijo debía garantizarse por el Estado, generando y manteniendo condiciones indispensables para conservar el “mínimo vital”; que salvo la legítima defensa¹⁷¹ no admitía suspensión ni aún ante conflictos bélicos, circunstancias de peligro público o cualquier emergencia que amenazara la independencia o seguridad del Estado¹⁷². Señalándose que en el caso se violó ese derecho, porque fallecieron doce personas en eventos vinculados (marchas, enfrentamientos, instalación de barricadas o actividades inherentes) y con independencia de quiénes produjeron las lesiones mortales, su origen fue el incumplimiento estatal de su obligación de velar porque en Oaxaca prevalecieran condiciones necesarias para que la vida se desarrollara en circunstancias que garantizaran ese “mínimo vital”, pues incluso sabiendo desde junio de 2006, por el operativo entonces verificado, que los manifestantes tenían armas de fuego, pues un policía fue lesionado por una, no realizó acciones para restablecer las condiciones mínimas.

En relación con el **derecho a la integridad personal**, se dijo consistía en la protección de la persona en sus ámbitos físico, psicológico y moral, desde dos dimensiones, una general y otra específica: en la general, protegía de actos de autoridad, incluidos los de policía y de fuerza pública, innecesarios o desproporcionales que implicaran así una afectación ilegítima, por lo que la afectación de ese derecho por maniobras de detención por actos de policía, no justificaba el derecho de la autoridad de causar mayores afectaciones que las estrictamente necesarias y en cambio, exigía trato digno y humano que implicaba, verbigracia, separar a adultos y menores y a los sujetos a prisión preventiva y a los condenados, atendiendo además al estado de vulnerabilidad en que estaban las personas privadas de su libertad¹⁷³; y en el ámbito específico, prohibía

¹⁶⁹ Como derecho a la salud, a un medio ambiente adecuado, a la alimentación y a la educación.

¹⁷⁰ Entre otros en el artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹⁷¹ Que se dijo, se actualiza al rechazarse una agresión real, actual o inminente dada sin derecho sobre bienes propios o ajenos, empleando medios proporcionales a los del agresor y sin mediar provocación.

¹⁷² Según lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹⁷³ En términos del artículo 19 constitucional y el artículo 5 de la Convención Americana; así como de otros instrumentos internacionales como el “Código de Conducta para Funcionarios Encargados

cualquier atentado que buscara menoscabar a la persona con tratos crueles e inhumanos, como mutilación, marcas, azotes, palos, tormentos y otros semejantes que se tradujeran en penas inusitadas o trascendentales, no restringido a éstas sino extensivo a todo aquél ocasionado por las autoridades con ánimo de intimidar, castigar, investigar o cualesquiera otro¹⁷⁴.

Que así, las limitaciones permisibles al derecho a la integridad personal en su ámbito general, eran las estrictamente necesarias por legítima defensa, maniobras propias de una detención o de la reclusión, atendiendo a las condiciones imperantes o al grado de peligrosidad de recluso; y en su dimensión específica no admitía limitación legítima alguna, por ser derecho fundamental irreductible¹⁷⁵. Precisándose que en el caso, estaba demostrado se afectó por acciones y omisiones de las autoridades involucradas, pues:

- Respecto a su dimensión general, estaba documentado que el fallido operativo de la policía local de desalojar a los manifestantes, trajo consigo luego se viera imposibilitada a prestar el servicio de seguridad pública en las zonas de conflicto y se generara un ambiente favorable para la delincuencia, propiciando detención de personas por civiles, que eran agredidas y exhibidas públicamente en el zócalo de la ciudad con desdoro a su integridad y dignidad, así como afectación a la integridad tanto de manifestantes por grupos desconocidos, como de funcionarios durante los “desalojos” de instalaciones públicas o cuando realizaban actividades propias de su encargo; que se usó desproporcionalmente la fuerza pública (usando incluso piedras, resorteras y bazucas) infiriéndose lesiones a personas sún en actitud pasiva, tanto en su detención como en su traslado; y

de Hacer Cumplir la Ley”, “Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza Pública y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley”, y el “Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión”.

¹⁷⁴ Conforme al artículo 5º de nuestra Carta Magna, interpretado jurisprudencialmente por la Corte; al artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; del artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; del artículo 5 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; y de los artículos 1 y 2 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, entre otros.

¹⁷⁵ Así concebido en la Constitución y en instrumentos internacionales como la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, específicamente en sus artículos 2, 3 y 5, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 27.2 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en sus preceptos 4.2 y 7.

que menores de edad fueron detenidos, sin separarlos de los adultos ni tomar en relación con ellos providencia alguna atenta su situación jurídica. Y,

- En su dimensión específica, estaba probado varios detenidos trasladados al penal de máxima seguridad de Tepic, Nayarit, tuvieron resultados positivos sobre trauma por tratos crueles y degradantes, en la evaluación que les practicó la CNDH, lo que evidenciaba que el uso desproporcional de la fuerza pública durante su traslado, carente de profesionalismo y eficiencia, generó afectaciones ilegítimas a su integridad, violándose su derecho a la integridad personal.

Sobre **la garantía de libertad**, se dijo que siendo la cualidad inseparable del ser humano para concebir sus fines seleccionando los medios que estimara adecuados para lograr su satisfacción, cuyo único límite era el que le imponía el derecho para permitir el desarrollo de la vida social y generaba, a cargo del Estado, no sólo la obligación de respetarla sino además la de garantizarla para que pudiera practicarse; estaba acreditado con la investigación hecha por los Magistrados Comisionados, se había vulnerado en las siguientes vertientes:

- La de tránsito¹⁷⁶, en cuanto a viajar en el territorio mexicano sin necesidad de carta de seguridad ni salvoconducto, pues siendo obligación estatal omitir cualquier proceder que impidiera o entorpeciera a los individuos hacerlo y desplegar las conductas necesarias para remover situaciones que cancelaran o limitaran injustificadamente su goce¹⁷⁷, siendo las únicas restricciones constitucionales legítimas los casos de responsabilidad penal y civil y las impuestas por las leyes de emigración, inmigración, salubridad general de la República o de extranjeros perniciosos residentes en el país¹⁷⁸; de los eventos analizados se desprendía que aunque los manifestantes instalaron barricadas por un tiempo prolongado, impidiendo el libre tránsito de las personas incluso para llegar a sus casas, las autoridades no desplegaron las acciones necesarias para salvaguardar ese derecho de tales restricciones ilegítimas.

¹⁷⁶ Libertad de entrar, salir, viajar y cambiar de residencia en el territorio nacional (artículo 11 Constitucional).

¹⁷⁷ Al suscribir, entre otros, la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (artículos 1 y 22).

¹⁷⁸ En términos del artículo 11 Constitucional, 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

- La de trabajo, consistente según el derecho nacional e internacional¹⁷⁹, en la potestad de los individuos de seleccionar y desempeñar la ocupación lícita que les convenga o interese, pues siendo deber estatal no impedirlo y además generar condiciones económicas necesarias¹⁸⁰ y remover cualquier impedimento o limitación ilegítimo¹⁸¹; en el caso, el plantón en el zócalo de Oaxaca impidió los comercios laboraran normalmente o incluso cerraran, pues la población difícilmente se acercaba, con la consecuente pérdida de empleos; la toma por manifestantes de oficinas y medios de difusión, ocasionó no prestaran sus servicios; y el clima de inseguridad imperante, hizo que las actividades del sector terciario (comercio, turismo, servicios y transporte) en que se sustentaba la economía de la región, se afectaran por la baja afluencia turística, lo que puso en riesgo el empleo de muchas personas y frenó la operación de unidades económicas¹⁸²; vulnerándose el derecho a la libertad del trabajo, al no actualizarse ningún límite constitucionalmente legítimo. Y,

- La libertad de pensamiento, expresión y derecho a la información, prevista en el derecho nacional y en el internacional¹⁸³, como derecho fundamental básico de la persona en toda sociedad democrática, para el libre desarrollo de su personalidad, relacionado con el respeto a su dignidad como ser racional, consistente en su ámbito individual en el derecho de manifestar opiniones o ideologías propias o ajenas y de difundirlas por los medios de comunicación, así como en el derecho de réplica, siendo un medio para intercambiar ideas respetuoso de la dignidad humana y salvar diferencias mediante el diálogo racional y traducido en su ámbito social en el derecho de la colectividad de buscar y recibir información e ideas; existiendo la obligación estatal no sólo de respetarlo

¹⁷⁹ En los artículos 5º y 123 de la Carta Magna; así como, entre otros, en el artículo 6 del “Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos ‘Protocolo de San Salvador’.

¹⁸⁰ Conforme al artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁸¹ Salvo que se tratara de las previstas constitucionalmente, como que fuese trabajo ilícito, de determinación judicial por ataques a derechos de tercero, de resolución gubernativa, dictada en los términos que marcara la ley, cuando se ofendieran derechos de la sociedad, de no tener el título respectivo cuando fuese necesario para desempeñar ciertas actividades, de desempeño obligatorio, como el servicio de armas, o de labores insalubres o peligrosas, o desempeñadas después de las diez de la noche tratándose de menores de edad.

¹⁸² 93,000 personas y 26,000 unidades económicas, según estimó el Secretario de Economía.

¹⁸³ En los artículos 6º y 7º de la Constitución, 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 13 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, entre otros.

sino de garantizarlo, preservando un ambiente con condiciones necesarias que hicieran posible su ejercicio plural y equitativo, sin más restricción que las establecidas en la Constitución o en el derecho internacional¹⁸⁴, esto es, cuando se atacara la moral, la paz pública, el orden, los derechos de tercero, la vida privada o provocara algún delito.

Ello, porque la investigación evidenció que la situación en Oaxaca propició coacción e intimidación hacia los comunicadores, obstaculizándoles el pleno ejercicio del derecho de pensamiento y expresión, sin que existiera justificación constitucional que legitimara la deficiencia en el deber estatal de garantizar ese derecho; las radiodifusoras fueron tomadas y dejaron de prestar su servicio por un largo periodo, impidiéndose así la pluralidad en la manifestación de las ideas por esos medios, lo que violó el derecho de libertad de expresión en su dimensión individual, en perjuicio de los comunicadores y en su dimensión social, al imposibilitar a la sociedad recibir información; y durante un lapso prolongado, surgieron medios de comunicación irregulares, sin control de las autoridades competentes, lo que generó desconocimiento de la situación imperante y desconcierto social, al recibir información manipulada o condicionada.

Indicándose que al resolver la facultad de investigación 3/96, la Corte había destacado la obligación estatal de garantizar el derecho a la información, como garantía social básica para mejorar la conciencia ciudadana, pues entregar a la comunidad información manipulada, incompleta o condicionada a intereses de grupos o personas, vedando la posibilidad de conocer la verdad para participar libremente en la formación de la voluntad general, era característica de regímenes dictatoriales y la tesis aprobada¹⁸⁵, que sostenía que buscar lograr impunidad de las autoridades mediante la cultura del engaño, de la maquinación y del

¹⁸⁴ Artículos 6º y 7º Constitucionales; 19 y 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como 20 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹⁸⁵ Registro P.LXXXIX/96, página 513, tomo III, Junio de 1996, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, rubro: "GARANTÍAS INDIVIDUALES (DERECHO A LA INFORMACIÓN). VIOLACIÓN GRAVE PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL. LA CONFIGURA EL INTENTO DE LOGRAR LA IMPUNIDAD DE LAS AUTORIDADES QUE ACTÚAN DENTRO DE UNA CULTURA DEL ENGAÑO, DE LA MAQUINACIÓN Y DEL OCULTAMIENTO, POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 6º TAMBIÉN CONSTITUCIONAL", comentada en el subinciso I.1.D del Capítulo Tercero.

ocultamiento, constituía una violación grave del derecho a la información, en términos del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, cobraba vigencia.

La **garantía a la educación**, se precisó, se preveía en el texto constitucional y en tratados internacionales¹⁸⁶ al contemplar el derecho de los individuos a recibir educación y en México, los niveles preescolar, primaria y secundaria integraban la educación básica obligatoria, mandato de optimización para el Estado para que, en la medida de lo posible, generara condiciones óptimas para garantizar a todo individuo en el territorio nacional el derecho de concluir la secundaria, por lo que si las autoridades advertían hechos, incluso de particulares, que lo afectaran, debían hacer lo necesario para impedirlo o anularlo, máxime que desde la perspectiva de asegurar que los individuos tuviesen posibilidad de asistir a clases, no tenía ninguna limitación constitucional.

Que la Secretaría de Educación Pública establecía el calendario escolar aplicable en el territorio nacional para esos niveles obligatorios¹⁸⁷ y en los ciclos de los años 2005-2006 y 2006-2007, que oficialmente establecían trescientos ochenta días de clases, en Oaxaca sólo se tuvieron doscientos ochenta y cinco, dejando sin clases a más de un millón de alumnos de educación básica, normal, media superior y superior en el periodo de 22 de mayo al 30 de octubre de 2006¹⁸⁸, con motivo del conflicto investigado (pues los inconformes decidieron suspender clases para presionar a las autoridades a acceder a diversas peticiones); por lo que ante esa situación que anulaba el derecho a la educación, el Estado debió adoptar medidas legales para impedirlo, lo que incumplió pues aunque el ciclo escolar 2005-2006 no se perdió¹⁸⁹ porque los profesores dieron clases dos semanas de julio, sólo se recuperó el mínimo de días necesario para validarlo, pero no se impartió la totalidad de días de clases previstos en el calendario oficial, que no era arbitrario sino preveía el período necesario para agotar los temas que

¹⁸⁶ Artículos 3º Constitucional y 13 del “Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ‘Protocolo de San Salvador’.

¹⁸⁷ En términos del artículo 12, fracción II de la Ley General de Educación.

¹⁸⁸ Según informes del Director General del Instituto Estatal de Educación Pública de Oaxaca, del Asesor General de la Dirección General de IEPPPO, de los presidentes municipales de Tlaxiactac de Cabrera y San Sebastián Tutla y del presidente de la Asociación Estatal de Padres de Familia.

¹⁸⁹ Atentos los informes del Director General del Instituto Estatal de Educación Pública de Oaxaca.

conformaban las asignaturas. Afectación que era trascendente, pues Oaxaca estadísticamente estaba en los últimos lugares nacionales en materia educativa.

El **derecho de propiedad y posesión**, se dijo, estaba consagrado constitucionalmente y en instrumentos internacionales¹⁹⁰, confiriendo a las personas garantías de seguridad jurídica para evitar intromisiones y afectaciones arbitrarias e ilegales a su patrimonio, siempre que se constituyera por bienes lícitos o que estuvieran en el comercio¹⁹¹; cuya tutela por el Estado implicaba la obligación de su respeto (cumplimiento de los requisitos de los artículos 14 y 16 Constitucionales para su perturbación) y el deber de garantizarlos contra cualquier afectación injustificada de particulares, mediante la seguridad pública, la tipificación de conductas que afectaran su ejercicio y el acceso a la justicia necesaria para demandar su cumplimiento¹⁹². Derecho que sólo tenía como limitaciones, las previstas constitucionalmente por razones de interés social¹⁹³.

Que reconocida la propiedad pública estatal de bienes necesarios para la prestación de servicios (fracción VI del artículo 27 Constitucional) de cuya titularidad se beneficiaba indirectamente la población que los recibía; y correspondiendo al Estado garantizar la adecuada administración de los recursos aportados por las personas conforme a su artículo 31, fracción IV, por lo que debía conservar en las mejores condiciones posibles los bienes a su cargo, su descuido o detrimento repercutía por ende, en el patrimonio de las personas; por lo que si los eventos investigados generaron afectaciones a bienes de la población por robo, pinta, incendio y/o daños a bienes privados (vehículos, inmuebles y comercios) así como a bienes muebles e inmuebles públicos, algunos incluso

¹⁹⁰ Artículos 14, 16 y 22 y 27 constitucionales; y 21 de la Convención Americana.

¹⁹¹ Al prohibir confiscar bienes, requerir para desplegar cualquier acto de molestia sobre ellos de orden escrita emitida por autoridad competente que funde y motive la causa de su perturbación y que se otorgue garantía de audiencia y se respeten las formalidades esenciales del procedimiento.

¹⁹² Destacando que así lo había dicho la Corte en la tesis 2ª.XXVII/2005 de rubro: "*POSESIÓN. DIMENSIONES DE SU TUTELA CONSTITUCIONAL*", y en la jurisprudencia 1ª.J.12/99, intitulada: "*DAÑO EN PROPIEDAD AJENA. PROCEDENCIA DE LA QUERRELLA PRESENTADA POR EL POSEEDOR DE LA COSA CON JUSTO TÍTULO, EN TRATÁNDOSE DE ESE DELITO*".

¹⁹³ En los artículos 22 y 27 Constitucionales, en materia de pago de impuestos y expropiación, entre otras.

monumentos históricos o patrimonio de la humanidad¹⁹⁴; era claro se violaron los derechos de propiedad y posesión en el ámbito privado, al no garantizarse por el Estado su plena eficacia frente a perturbaciones injustificadas de particulares, verificadas por un tiempo prolongado y en el ámbito colectivo, al permitirse la afectación a bienes públicos, con alto costo para el erario.

Respecto al **derecho a la paz**, se indicó, era fundamental para gozar los demás derechos humanos; que en su concepción negativa implicaba ausencia de guerra, exentando a la población de hostilidades internas o externas que turbaran su tranquilidad y en su evocación positiva, se relacionaba con existencia de seguridad, orden social y condiciones necesarias que permitieran su pleno desarrollo; se preveía en artículos constitucionales e instrumentos internacionales como valor y presupuesto inmediato para la seguridad de los individuos, grupos y clases sociales¹⁹⁵ e implicaba protegerlos de amenazas internas o externas, generando condiciones propicias para el goce de sus derechos y libertades y su protección contra actos de violencia ilegítima, incluso empleando de manera excepcional la fuerza pública bajo parámetros de necesidad, proporcionalidad y humanidad debidos; y su preservación era una de las causas que justificaban la suspensión de garantías (artículo 29 constitucional) además de que era eje de la convivencia social incluso en la política exterior que tenía como principios rectores la solución pacífica de controversias, la lucha por la paz y la seguridad internacionales (artículo 89, fracción X constitucional).

Que si era obligación estatal respetar, garantizar y difundir la paz, proporcionando un entorno seguro y sano, eliminando la violencia, previniendo y resolviendo los conflictos mediante el diálogo, la negociación y la tolerancia, así como fomentando esa cultura, protegiendo a las personas contra actos de violencia ilegítima; encontrando como únicas limitaciones permisibles en el ámbito

¹⁹⁴ Según informes y actuaciones de la CNDH y sus Visitadores; del Procurador General de Justicia, del Secretario de Obras Públicas y Secretaría de Turismo, todos del Estado de Oaxaca; y del director del Centro del Instituto Nacional de Antropología e Historia en esa entidad.

¹⁹⁵ En los artículos 3º, fracción II, incisos a) y b), 7º, 8º y 9º Constitucionales, que garantizan la convivencia pacífica de las personas y 21, 89 fracción VI y 119, que regulan el sistema de seguridad interior y exterior del Estado Mexicano; así como el 3º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 9º y 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 7.1 de la Convención Americana y la Declaración sobre el Derecho de los Pueblos a la Paz, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 39/11, de 12 de noviembre de 1984.

interno la defensa de la soberanía, dentro del concepto de legítima defensa, considerando el uso de la fuerza excepcional y limitado a lo estrictamente necesario, pero siempre respetando los derechos básicos del ser humano como la vida, la integridad personal, el reconocimiento de la personalidad jurídica, a la protección a la familia, entre otros¹⁹⁶; era claro que con los hechos investigados se violó ilegítimamente ese derecho, pues en un gran período¹⁹⁷ se omitió preservar la seguridad pública, el orden social y las condiciones necesarias para que fueran asequibles el resto de los derechos fundamentales, lo que motivó la sociedad oaxaqueña viviera en zozobra, al no haber condiciones mínimas necesarias para gozar de ellos, a más de que la desinformación provocada por la irregularidad en servicios de comunicación local y la existencia de estaciones radiales que incitaban a la violencia y confrontación incrementó el problema, generando un ambiente propicio para la delincuencia, la confrontación y la violencia.

g. Violación grave de garantías derivada de los hechos investigados

Para determinar la violación grave o no de garantías, se dijo no se analizarían las políticas de las autoridades locales y federales para solucionar el problema, pues ello escapaba de la facultad indagatoria, porque *“...implicaría sustituirse en facultades...propias de autoridades políticas...”*; ni se juzgarían conductas de particulares, porque éstos no podían violar garantías aunque aquéllas pudieran configurar delitos, sino sólo se analizaría lo que hicieron o dejaron de hacer las autoridades para salvaguardar garantías constitucionales.

Se destacó estaba probado que durante el conflicto, en la zona afectada no hubo Estado de Derecho, pues la procuración y administración de justicia se vieron gravemente trastocadas, a grado tal que las personas afectadas no podían acudir a las autoridades para que los daños ocasionados les fueran reparados pues no sabían dónde se ubicaban; y como se había dicho, una “violación grave

¹⁹⁶ Según artículos 27.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 4.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

¹⁹⁷ Como aparecía de los informes del titular de la Dirección General de Seguridad Pública de la Secretaría de Protección Ciudadana del Gobierno del Estado de Oaxaca, del Coordinador General de Seguridad Pública, Vialidad y Tránsito Municipal de Oaxaca, de distintos Presidentes Municipales; de quejas presentadas por la ciudadanía ante las autoridades y la CNDH; y la orden del uso de la fuerza pública emitida por el Ejecutivo Federal el 28 de octubre de 2006.

de garantías” para efectos del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, se producía por un estado de cosas que impedía gozar los derechos fundamentales que aseguraban el “mínimo vital”, sin que se adoptaran en un lapso prudente, acciones necesarias para anularlo o cuando varios hechos aislados generadores de violaciones graves, en su conjunto alteraban de tal manera la vida de una comunidad que provocaban conmoción social por el impacto y trascendencia que tenían los actos u omisiones de las autoridades.

Que así, el material recabado por la Comisión Investigadora evidenciaba en la zona de conflicto “...acaecieron una serie de hechos que implicaron que una parte importante de la comunidad dejara de gozar de diversos derechos fundamentales...”, por su disminución o incluso su anulación legítima, de momento a momento y por tiempo prolongado, pues actos como la toma por manifestantes de palacios municipales, la ocupación permanente del centro histórico de Oaxaca, la instalación de “barricadas”, la clausura de facto de oficinas públicas y privadas, los daños en propiedad pública y privada de bienes muebles e inmuebles, la toma de estaciones radiofónicas, un estado generalizado de violencia que generó enfrentamientos entre fuerzas del orden y manifestantes, con resultados de lesionados graves e incluso defunciones, la prestación discontinua de servicios públicos y deficiencias importantes en el de seguridad, la paralización de juicios y la realización de juicios populares, constituían una situación fáctica que impedía que las personas gozaran de sus derechos, alterando significativamente la vida de esa comunidad y causando conmoción social.

Ello, porque no poder transitar libremente ni acudir a sus trabajos, coartaba sus libertades de tránsito, comercio y trabajo, además de que el cierre de oficinas, incluyendo órganos de impartición de justicia y agencias ministeriales, imposibilitaba su derecho a gozar de servicios públicos y a acceder a la justicia pues ni siquiera podían denunciar hechos posiblemente constitutivos de delitos; además que se anuló el derecho de niños y jóvenes a la educación y el estado generalizado de violencia ocasionó personas fueran lesionadas o incluso que perdieran la vida; eventos que si bien se originaron por acciones de particulares, evidenció la imposibilidad del Estado de garantizar la seguridad de los habitantes,

el orden y la paz públicos, afectándose derechos humanos fundamentales como la vida, integridad personal, acceso a la justicia, libertad de comercio, de tránsito, de pensamiento, de expresión, de información, a la educación, a la paz social, a la convivencia armoniosa y al disfrute de la propiedad privada.

Que cuando las autoridades estatales y federales usaron la fuerza pública para solucionar el conflicto, incurrieron en actos faltos de profesionalismo y eficiencia y provocaron violación de diversas garantías algunas irreductibles y por ende, graves; mostraron indiferencia ante los derechos humanos, afectaron a personas ajenas al movimiento social, deteniéndolos o lesionándolos, evidenciándose no adoptaron medidas para minimizar el riesgo de la población civil y de los propios elementos policiacos, además de que hubo excesos en la represión a inconformes, produciéndole a algunos lesiones graves, pese a que la proporcionalidad es un parámetro regulador de la valoración del uso de la fuerza pública y tampoco registraron todas las acciones realizadas en la ejecución del Operativo Juárez, lo que dificultó la obligación de supervisión. Por lo que la suma de garantías infringidas, revelaba se estaba ante un caso de gran entidad que escapaba a la concepción ordinaria de violación de garantías, pues prácticamente se paralizó el Estado de Derecho, se suprimió el goce de garantías y se afectó la vida de una comunidad, sin que las autoridades lo impidieran.

Acotando que la investigación reveló: como posible detonante del conflicto, el descontento de la población con el desempeño de sus gobernantes, sin que existiera un mecanismo de participación directa al alcance de aquélla para externar esa inconformidad, pese a que en toda sociedad democrática debían existir esos mecanismos legales¹⁹⁸, lo que generaba sentimiento de impotencia; que la suspensión prolongada de la educación, frenaba el desarrollo de las generaciones, restringiéndoles la posibilidad de mejores condiciones de vida y aunque la Constitución consagraba el derecho de libre sindicalización y de asociación, debía tutelarse la continuidad de la enseñanza como servicio público; que fue deficiente la regulación de la ejecución de la fuerza pública, pues faltaban reglas sobre su uso y establecimiento de instancias institucionales dentro de las

¹⁹⁸ Como dispone el artículo 6 de la Carta Democrática de la Organización de Estados Americanos.

corporaciones policíacas que permitieran negociaciones de paz que impidieran los conflictos se volvieran violentos y tampoco había mecanismos de control para medir el grado de profesionalismo de la fuerza pública ni programas de capacitación dirigida a sus miembros; y, que el conflicto aparentemente era resultado de la inconformidad de la población por su condición precaria de vida (pobreza y marginación) que implicaba no gozaran de los derechos fundamentales que les aseguraran un mínimo vital, evidenciándose que el uso de la violencia agravó esa condición precaria y demoró el progreso.

h. Autoridades participantes

Antes de determinar las autoridades a quienes en su opinión resultaba responsabilidad en los eventos investigados, la Corte destacó:

- Que correspondía a las autoridades competentes imputar las responsabilidades que pudiesen resultar, por escapar de lo previsto en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional y atento el Acuerdo General 16/2007¹⁹⁹;

- Que el sistema jurídico mexicano establecía herramientas para salvaguardar la eficacia de los derechos fundamentales, contando con una estructura institucional en los diferentes ámbitos y niveles del gobierno, que otorgaba competencia a las autoridades constituidas, de donde derivaban obligaciones para las autoridades, las que debían asumir una actitud diligente, realizando todos los esfuerzos y actividades idóneos para cumplir esas obligaciones, por lo que para determinar si una autoridad participó en un acto u omisión que tuvo como consecuencia violación grave de garantías, debía primero ponderarse su actitud asumida y los factores circundantes, para determinar si agotó los medios idóneos a su alcance para prevenirlos y de no ser así, establecer si su acto u omisión procedió directa o indirectamente de ella, mediante una orden decisiva, así como que se demostrara que sin esa acción u omisión no se hubiese producido el hecho constitutivo de esa violación grave; y,

- Que como por su naturaleza jurídica, la facultad indagatoria siempre se ejercía sobre actos consumados, pues su ejercicio se determinaba en un dictamen donde debía valorarse si esos actos constituían o no una violación grave de

¹⁹⁹ Reglas 24 y 25.

garantías, la Corte, para calificar la participación de las autoridades debía actuar con la prudencia propia de su responsabilidad, situándose hipotéticamente en el momento inmediato anterior a aquél en que esas autoridades decidieron o verificaron las conductas que se les atribuían y no desde una óptica *ex post*, que resultaría ventajosa por permitir censurar actuaciones que no daban los elementos de juicio que desde esa perspectiva sí tendría el Alto Tribunal.

Así, atento el contexto en que acaecieron los hechos investigados (pobreza, marginación y gran analfabetismo prevaleciente en Oaxaca, que propiciaban inconformidad social y que las personas se adhirieran a grupos sociales) y a las características del movimiento social que lo originó (su beligerancia con matices de rebelión hacia los gobiernos estatal y federal, aglutinando personas con intereses diversos y la violencia con que actuaban, que hacía preferible el diálogo y la negociación que la confrontación), la Corte determinó que:

i.- Respecto al uso de la fuerza pública el 14 de junio de 2006, con base en el Reglamento Interno de la Secretaría de Protección Ciudadana del Gobierno del Estado de Oaxaca y en la Ley Orgánica de la Policía Estatal²⁰⁰, como el Director General de Seguridad Pública era el mando inmediato de la policía preventiva y quien debía planear y coordinar su actuación, así como vigilar que en el desempeño de su función respetaran los derechos humanos, lo que evidenciaba fue el encargado de planear y ejecutar la orden del Agente del Ministerio Público de desalojar el centro histórico de Oaxaca, además de que fungió como mando de uno de los grupos, debía estimarse que los errores en su planeación y ejecución le eran presumiblemente atribuibles de modo directo, así como a quienes estaban al mando de cada grupo participante (Directores de la Policía Ministerial y de la Policía Auxiliar, Bancaria, Industrial y Comercial), pues su actuación derivó en hechos violatorios de garantías, al no planearse ni valorarse adecuadamente el uso de la fuerza pública, máxime que la instrucción de su empleo no fue clara y como consecuencia resultaron lesionados policías y manifestantes pero no se logró el objetivo buscado y en cambio, se agudizaron los actos de violencia.

²⁰⁰ Artículos 12, fracciones I, V y XXXIX del primer ordenamiento y 4, 38 y 39 del segundo.

Que aunque algunos mandos dependían de la Procuraduría General de Justicia del Estado y de la Secretaría de Protección Ciudadana, no había pruebas de que sus titulares participaron directa o indirectamente en esos hechos y por el contrario, estaba evidenciado las instrucciones del titular de la segunda dependencia fueron que el operativo debía verificarse siempre que las circunstancias lo permitieran, además de que debía asegurarse no violar derechos humanos de los manifestantes y emplear la fuerza pública como último recurso.

ii.-Sobre el uso de la fuerza pública en el Operativo Juárez, siendo las violaciones graves que los mandos de los agrupamientos que lo implementaron, omitieron documentar las acciones realizadas, incluyendo traslados de detenidos y ejecutaron una estrategia carente de profesionalismo ²⁰¹, omitiendo supervisar adecuadamente las acciones realizadas por los elementos policíacos bajo su mando inmediato; y advirtiéndose que el Plan Rector estableció la policía se conformaría en grupos a cargo de doce comandantes a quienes se designaron tareas específicas y conforme a los artículos 12, fracción IX de la Ley de la Policía Federal Preventiva y 40 del Reglamento de dicha corporación, el mando conllevaba autoridad respecto de los inferiores o iguales, dada la comisión encomendada, resultaban presuntos partícipes tanto los comandantes como los elementos policíacos que incurrieron en conductas faltas de profesionalismo.

iii.- En relación al uso de la fuerza pública el 14 de julio de 2007, habiendo intervenido las Policías Preventivas del Municipio de Oaxaca de Juárez y de esa Entidad, la Ministerial y la Auxiliar, Bancaria, Industrial y Comercial, estando evidenciado además que antes de su uso el Secretario de Protección Ciudadana conversó con manifestantes comunicándoles por qué no podía autorizarles el ingreso al auditorio Guelaguetza, que los policías no contaban con máscaras protectoras por lo que fueron afectados con cartuchos de gas lacrimógeno que ellos mismos lanzaban, que en su ejecución hubo policías que incurrieron en uso

²⁰¹ Pues algunos policías usaron resorterías, piedras y bazucas y la fuerza desproporcionalmente, infringiendo tratos crueles, inhumanos y degradantes al verificar detenciones y traslados; pese a que el artículo 12, fracciones I, IV, V, VII y VIII de la Ley de la Policía Federal Preventiva, preveía debían conducirse con disciplina y respeto a los derechos humanos, oportuna y proporcionalmente con los hechos, velando por la integridad y vida de los detenidos, absteniéndose de infligir o tolerar tratos crueles, inhumanos o degradantes.

indebido de la fuerza pública²⁰² y atentas las disposiciones que regulaban su actuación²⁰³, de las que se desprendía los mandos de los cuerpos policíacos eran los directamente encargados del “estado de fuerza” que tuvieran asignado y de vigilar que sus subalternos cumplieran sus obligaciones legales impuestas en ejercicio de sus funciones, por lo que debían establecer mecanismos de control para conocer su nivel de profesionalismo; debían considerarse participantes directos a los mandos de los cuerpos policíacos que actuaron en el operativo, al incumplir su obligación de supervisión, así como los policías que ejecutaron las conductas indebidas. Y en cambio, no se estimaban participantes los Directores de los cuerpos policíacos aludidos, el Coordinador General de Seguridad Pública, Vialidad y Tránsito del Municipio de Oaxaca, ni el titular de la Secretaría de Protección Ciudadana, porque no estaba demostrado que (salvo el último) hubiesen estado presentes en su ejecución o hubieran intervenido indirecta pero decisivamente en los hechos violatorios de garantías dando alguna orden que conllevara a la violación grave de derechos.

i. Violación generalizada de garantías individuales.

Reiterando que la violación grave de garantías se configuraba cuando las autoridades, mediante concierto previo, deliberadamente infringían garantías individuales o cuando ante una situación deficitaria de su goce se abstendían de actuar para evitarla y además esa violación era consecuencia del proceder activo o pasivo de las autoridades de manera directa o indirecta pero decisiva, debiendo valorarse si era una omisión absoluta o de resultados indeseados a pesar del esfuerzo de la autoridad para evitarlos; se dijo que en la especie se evidenciaba no provenían directamente de la autoridad sino provocados por particulares, por lo que la violación generalizada de garantías se provocó por omisión de las autoridades, al no desplegar los actos de imperio necesarios para restablecer el orden y garantizar el goce de los derechos fundamentales, por lo que

²⁰² Pues golpearon brutalmente a un manifestante que ya estaba en el suelo sin oponer resistencia y emplearon piedras, no disuasivamente sino para causar lesiones serias.

²⁰³ Como los artículos 21 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo de Oaxaca, 12 y 39 de la Ley Orgánica de la Policía, 4, fracción V y 11, fracciones I, II y XVII del Reglamento de la Coordinación General de Seguridad Pública, Tránsito, Transporte y Protección Civil y 14, fracción IV, del Reglamento Interno de la Secretaría de Protección Ciudadana del Gobierno, todos de esa entidad.

correspondiendo al ejecutivo local conducir la política en su competencia, dando solución a los conflictos sociales y ejecutar las leyes para asegurar el orden público y con ello el bienestar de los gobernados garantizándoles el real disfrute de las garantías individuales, privilegiando el diálogo o, en última instancia, empleando la fuerza pública; aunque de inicio el Gobernador verificó actos para solucionar el conflicto, atendiendo las demandas de los inconformes y formulando propuestas de solución²⁰⁴, luego, sin suficiente programación decidió emplear la fuerza pública para desalojar las vialidades, sin tener datos fiables sobre las características del movimiento que enfrentaba²⁰⁵, falta de estrategia que provocó que el conflicto se agravara y se le desconociera como interlocutor.

Que se evidenció el Gobernador no tenía una fuerza pública eficiente para preservar el orden público ante conflictos sociales, pese a que según el artículo 4 de la Ley Orgánica de la Policía de Oaxaca era su mando supremo, entre cuyas funciones estaba proteger a los habitantes, por lo que tenía obligación de adoptar las medidas necesarias para que se contara con una fuerza pública suficiente y profesional, capaz de preservar o restablecer el orden público.

Que las autoridades federales no resultaban partícipes en la violación generalizada de garantías, pues gracias a su intervención se restableció el orden público, sin que incurrieran en omisión absoluta, pues cuando les fue solicitada la fuerza pública, respondiendo que debían conocer las circunstancias imperantes, por conducto de la Secretaría de Gobernación, se incorporaron a las negociaciones primero como mediadoras entre magisterio y gobierno estatal y luego como interesadas, intentando solucionar el conflicto con diálogo.

Así, el Pleno al considerar que en los eventos investigados se incurrió en violaciones graves a garantías, determinó procedente notificarlo al Ejecutivo Federal y a la Secretaría de Seguridad Pública, por tener a su cargo a la Policía Federal Preventiva; al Procurador General de la República, por los procedimientos que pudieran instaurarse a sus miembros; al titular del Poder Ejecutivo del Estado

²⁰⁴ Totalmente cuando ante la petición de la Sección Magisterial de incorporar a sus miembros a la zona económica número III, ofreció dinero y gestionó ante la Federación esa re zonificación.

²⁰⁵ Número de personas, capacidad de reacción y organización, apoyo popular y armamento con que contaban.

de Oaxaca, por ser la mayor autoridad política del Estado y tener superioridad jerárquica sobre la Policía Preventiva Estatal, la Procuraduría de Justicia del Estado, y las diversas autoridades encargadas de seguir procedimientos administrativos; y a la Presidencia Municipal de la ciudad de Oaxaca, como autoridad del municipio y superiora jerárquica de la policía preventiva municipal.

Asimismo, al considerar omisiones importantes en torno al uso de la fuerza pública en que concurrían varias órdenes de gobierno y sus respectivos poderes, se remitió la resolución a autoridades de los poderes legislativo y ejecutivo, con funciones vinculadas a la seguridad pública, esto es, al Ejecutivo Federal, a las Cámaras del Congreso de la Unión, a los Gobernadores y al Jefe de Gobierno del Distrito Federal, a los Poderes Legislativos de los Estados y a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; al Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública, al Procurador General de la República y los Procuradores de Justicia de las entidades federativas y a los titulares de las corporaciones policíacas de las mismas, así como a los municipios del Estado Mexicano.

Finalmente, por su importancia sobre sus pronunciamientos sobre el uso de la fuerza pública y derechos humanos y su respeto por toda autoridad, se ordenó publicar en el Diario Oficial de la Federación, en la Gaceta del Gobierno del Estado de Oaxaca y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

D. Votos concurrentes y particulares en relación con el dictamen final

Los Ministros Mariano Azuela Güitrón, José Ramón Cossío Díaz y Juan N. Silva Meza, formularon votos concurrentes y Genaro Góngora Pimentel, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Fernando Franco González Salas votos particulares.

a. Voto concurrente del Ministro Mariano Azuela Güitrón

El del Ministro Mariano Azuela Güitrón, lo constituyó el proyecto que presentó al Tribunal Pleno, al que incorporó correcciones aceptadas en sesión de 14 de octubre de 2009; cuyo contenido es casi literal con el proyecto finalmente aprobado ya resumido; siendo sus únicas diferencias, las de que:

-El de acceso a la información no se contemplaba como derecho violado.

-Que disintiendo de lo finalmente aprobado, estimaba que *“...ni el Gobernador del Estado ni los funcionarios participantes de la Federación*

incurrieron en una omisión absoluta, toda vez que no se abstuvieron por completo de actuar con voluntad de resolver el conflicto social; por el contrario, llevaron a cabo los actos idóneos dirigidos a solventar, en la medida de sus posibilidades, las demandas del magisterio inconforme..”, por lo que en su opinión se estaba frente a resultados indeseados y, en consecuencia, ninguno de esos funcionarios podían ser partícipes de la violación generalizada de garantías, pues ésta se originó de un conflicto que se estaban tratando de solucionar a través de vías idóneas. Y,

-Que lo único reprochable en su opinión al Gobernador, fue que no contaba con fuerza pública eficiente, capaz de disuadir conflictos sociales como el investigado, pese a ser el mando supremo de la Policía²⁰⁶, sin que la falta de recursos de esa entidad lo relevara de esa obligación, por lo que su participación estaba atenuada por las circunstancias históricas y presupuestales existentes.

b. Voto concurrente del Ministro José Ramón Cossío Díaz

El Ministro Cossío Díaz básicamente expresó inquietudes que, sostuvo, le surgieron durante la deliberación del asunto, en torno a cómo se abordó el problema, la metodología empleada y su desarrollo y respecto a la inclusión, en su opinión necesaria, de diversos funcionarios del Poder Ejecutivo Federal.

Como puntos positivos del dictamen aprobado, destacó: su apartado “marco teórico” donde se dijo los derechos fundamentales se violan por las autoridades por acción y omisión, al no garantizar el disfrute de condiciones vitales mínimas, entendidas como piso básico de las garantías que la actividad de los poderes estatales deben asegurar, que todos los órdenes de gobierno federales son responsables en su esfera competencial, de hacer lo necesario para garantizar esos derechos y las condiciones para su pleno disfrute y de privilegiar su interpretación en el sentido que más favorezca a la persona; así como la definición que dio de “violación grave de garantías”, entendida como la privación prolongada de ese mínimo vital y complemento de estándares precisados en otros asuntos.

Y luego cuestionó que el dictamen no siguiera su estándar, afirmando que la violación grave de garantías no sólo era atribuible a las autoridades, sino a un “ambiente propicio” generado por condiciones que llevaron a individuos a

²⁰⁶ Conforme al artículo 4 de la Ley Orgánica de la Policía del Estado de Oaxaca.

asociarse y actuar violentamente, produciendo violación de garantías por falta de policía suficiente y capacitada que no logró disuadirlos; con lo cual, dijo, soslayó estudiar omisiones de las autoridades federales, que permitieron el conflicto adoptara proporciones que requirieron el uso de la fuerza, pues sólo identificó omisiones del Gobernador, pese a que sus actuaciones, las del Poder Legislativo local y peticiones de la sociedad oaxaqueña, permitían presumir el origen de la violación grave de garantías no fue un ambiente proclive, sino que el Gobierno Federal desestimó sus responsabilidades constitucionales, cuando sin disposición que lo facultara, el Secretario de Gobernación se constituyó en mediador, aunque el gobierno estatal ya había solicitado, con base en el artículo 119 Constitucional, intervención de las fuerzas federales, el grupo social había exigido destituir al Gobernador y las autoridades federales tenían mandato constitucional y legal, derivado de la orden de un órgano ministerial, de coordinarse para apoyar y auxiliar a la fuerza pública local; mediación-negociación que hizo tardaran mes y medio en intervenir y cuando lo hicieron, no liberaron fácilmente espacios prioritarios, lo que evidenciaba no actuaron eficaz, oportuna y contundentemente.

Destacó que el deber de la Corte al ejercer la facultad de investigación, no podía limitarse a decir se desplegaron actuaciones idóneas con resultados adversos, sino asumir su responsabilidad constitucional y calificar omisiones a la observación de mandatos constitucionales “... *independientemente de que la naturaleza de la decisión sea o no política...*”; que en el dictamen advertía deficiencias valorativas²⁰⁷; y a su juicio debió reconocer y valorar: las negociaciones entre el Gobernador y la sección sindical magisterial, las excitativas para solventar las peticiones magisteriales que no eran competencia de las autoridades estatales, a la luz de las competencias y deberes que las normas constitucionales y legales establecían, las solicitudes fundadas en el artículo 119

²⁰⁷ Como que su reconstrucción se limitó a la visión de la autoridad, sin acudir a fuentes plurales ni valoró pruebas aportadas; hizo conclusiones sin procedimiento probatorio y abstractas, sin detallar personas ni hechos concretos ni establecer qué eventos eran responsabilidad directa de qué autoridades, partiendo de juicios hipotéticos para predecir situaciones fácticas, lo que imposibilitaba comprobar hipótesis; incurrió en contradicciones, como al decir que ni servidores públicos de la Federación ni el Gobernador eran responsables directos de la violación de garantías, porque no la produjeron ni incurrieron en omisión absoluta, pese a que la omisión parcial, implica una acción deficiente, además nunca estableció qué autoridad era responsable del traslado; y habló de falta de proporcionalidad en uso de la fuerza, pero no dijo en qué consistió.

Constitucional y la omisión de las autoridades federales de cumplir su obligación constitucional; así como clarificar criterios de imputación para establecer la conexión clara entre los hechos y sus participantes.

c. Voto concurrente del Ministro Juan N. Silva Meza

El Ministro Juan N. Silva Meza dijo que en su opinión, la facultad indagatoria era un mecanismo de control político-constitucional, pues su finalidad era fuese instrumento de reparación al incumplimiento de obligaciones contraídas por el Estado Mexicano en todos los niveles de gobierno en materia de derechos humanos en el ámbito internacional; que compartía el sentido de la resolución por concluir con la existencia de violaciones graves a los derechos fundamentales de los individuos, con lo que se reafirmaba la utilidad de esa facultad, por señalar el involucramiento de autoridades federales y locales, entre ellas el Gobernador y considerar que la investigación fue suficiente. Pero tenía algunas diferencias sustantivas con esa resolución, como:

- Que para él, el concepto “mínimo vital” no bastaba para analizar la violación grave de garantías, pues partía de una definición de la Primera Sala en una tesis²⁰⁸ donde definió la afectación de la dignidad humana referida sólo a carencias materiales, pese a que aquélla también podía violentarse por actos y omisiones no materiales, como por amenazas o malos tratos.

- Que no compartía que con base en un Acuerdo del Pleno se considerara no podían señalarse responsables sino participantes, pues la facultad investigadora atendía a la responsabilidad estatal no listada en la Constitución pero parte del régimen constitucional, de reparar violaciones graves de derechos humanos; además de que ese Acuerdo establecía que el Pleno no podía señalar responsables en el dictamen, no en la resolución y en la votación la mayoría se estableció la responsabilidad lisa y llana de los participantes.

- Que en su perspectiva, los Poderes Ejecutivos Federal y Estatal, tenían responsabilidad lisa y llana, no atenuada porque Oaxaca no tuviera fuerza pública capaz de preservar el orden público, pues aunque verificaron actos para solucionar el conflicto, no fueron idóneos, evidenciando su incapacidad para

²⁰⁸ Número 1ª. XCVII/2007.

impedir la movilización ciudadana ni que servidores públicos violaran garantías, pese a tener facultades para hacerlos cesar, mancillando los derechos de los ciudadanos a conocer la verdad, a la indemnización y al acceso a la información.

- Que disentía de la incompleta asignación de responsabilidades propuesta por el Pleno y su visión sobre los principios rectores del servicio de seguridad pública, pues en su opinión debía regirse por la protección irrestricta de los derechos humanos, atentos los principios constitucionales a los que las fuerzas del orden debían sujetar su labor y los contenidos en instrumentos internacionales²⁰⁹ suscritos y ratificados por México, constitutivos de obligaciones, pues para entender la facultad indagatoria como mecanismo de reparación, debían ubicarse las violaciones graves a garantías como incumplimiento a esas obligaciones²¹⁰, que originaban su reparación no sólo en el ámbito civil o penal, sino además político o administrativo.

- Que como en nuestro país no existía un sistema de reparaciones ni políticas o procedimientos administrativos para dar a conocer a los ciudadanos derechos y servicios derivados de la posible violación a los derechos humanos, la facultad investigadora podía considerarse facilitadora de esas labores de reparación estatales, pues el Pleno podía “...ayudar a esclarecer la verdad, advertir lo que hace falta hacer a las autoridades administrativas, legislativas y judiciales...” y así, su declaración de violación grave de garantías, sin ser

²⁰⁹ Como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 8; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 2; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, artículo 6; la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 26; los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, apartado 15; los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso del Poder, apartado 11; los Principios para la Protección y Promoción de los Derechos Humanos Mediante la Lucha contra la Impunidad; el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptado por la Asamblea General en su resolución 34/169, artículo 2; la Convención Americana, artículos 5 y 63; y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, artículos 6 y 7, entre otros.

²¹⁰ Conforme al Reporte García Amador sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, presentado a la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas y publicado en enero de 1956, en que se dispone que la responsabilidad internacional se entiende como el deber de un Estado de reparar algún daño causado al violar o no cumplir una obligación internacional, entendida no sólo dentro del ámbito civil sino incluso penal, involucrando no sólo el enfrentamiento del interés de ese Estado con otro sino también con una comunidad.

vinculante, sería importante por señalar los derechos violados, las autoridades responsables, los afectados y qué medidas de reparación se justificaban.

- Que en el caso Oaxaca, las reparaciones derivadas de compromisos internacionales serían garantizar a los afectados²¹¹ acceso real a la justicia y ser informados de los derechos adquiridos, como posibles indemnizaciones, que se sujetara a los responsables a procedimientos que garantizaran compensarían los daños causados y pagarían por sus conductas ilícitas, incluyendo a los mandos más altos, como encargados de vigilar que las órdenes del plan rector de operaciones se cumplieran; así como que el Estado tomara medidas para que hechos como esos no volvieran a ocurrir, lo que implicaría legislar al respecto, instrumentar políticas públicas y presupuestar y ejercer los recursos necesarios.

- Que aunque el Procurador General de la República refirió que en los operativos no participaron elementos de la Agencia Federal de Investigación, estaba evidenciada su participación, por lo que se violó no sólo el derecho a la reparación para las víctimas al permitirse el anonimato de funcionarios, sino el derecho a la verdad; y tampoco compartía la conclusión del dictamen de que no podía establecerse la responsabilidad de la muerte de una persona en el primer operativo de las fuerzas federales ni la forma en que se originaron y desarrollaron diversos enfrentamientos, donde se detuvieron inocentes, pues el Estado, en uso de la fuerza pública, no podía desatender su obligación de velar por la seguridad y explicar el origen de los hechos, por lo que consideraba, no podía deslindarse de responsabilidad a ninguno de los integrantes de la cadena de mando.

- Que en su opinión, la violación a derechos humanos no era más o menos grave atendiendo a su contexto, porque o se dio o no se dio y en el caso, se estaba frente a una responsabilidad del Estado agravada, que imposibilitaba exculpar a los encargados del mando de las fuerzas federales, pues coincidían en varios casos, con quienes intervinieron en el caso Atenco y provocaron violación grave de derechos humanos, como el Titular del Ejecutivo Federal, el Secretario de Gobernación y el Secretario de Seguridad Pública, lo que así dicho constituía

²¹¹ Como deudos de occisos o quienes perdieron su patrimonio o sufrieron abusos en su detención y traslado.

también un mecanismo de reparación; resultando inadecuado la responsabilidad se fincara al jefe del Estado Mayor de la Policía Federal Preventiva, al Coordinador de Fuerzas Federales de apoyo y al Director de Seguridad Pública de Oaxaca, pues éstos tenían mandos superiores (de los dos primeros el titular del Poder Ejecutivo Federal y del tercero el Gobernador).

- Que disentía del dictamen final cuando: consideraba atenuante de responsabilidad que las máximas autoridades federales y locales asumieron una actitud conciliadora para resolver el conflicto, pese a que decidido el uso de la fuerza pública, debió ejercerse respetando el Estado de derecho y los derechos humanos; cuando casi atribuyó la violación de derechos a la intransigencia y beligerancia del movimiento social, pese a que aquella sólo era atribuible al Estado por omisión de resultado; y cuando resistió declarar la responsabilidad lisa y llana del gobernador por razones históricas (pobreza y falta de oportunidad) y presupuestales, pese a que en su opinión, los servidores públicos no pueden atribuir sus fallas a esas circunstancias, además de que no se justificaba no se aplicara el mismo involucramiento al Presidente de la República, pese a que las fuerzas federales también demostraron incapacidad; destacando que para él se estaba ante una responsabilidad continuada, porque a la fecha de emisión de su voto (25 de noviembre de 2009) no sabía que las autoridades estuviesen tomando medidas para verificar las reparaciones a que estaban obligadas.

d. Voto particular del Ministro Genaro David Góngora Pimentel

El Ministro Góngora formuló su voto, por considerar que el dictamen final:

- Omitía considerar hechos acaecidos en el contexto de los investigados también constitutivos de violaciones graves de garantías, como los de 4 de diciembre de 2006, cuando se detuvo, en su opinión arbitrariamente, a líderes de la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca, tras una conferencia de prensa donde informaron estaban en la Ciudad de México en negociaciones con el Secretario de Gobernación, pues habiendo establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos²¹² eran detenciones arbitrarias las que siendo legales, eran incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por

²¹² En los casos “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) y Bámaca Velásquez vs. Guatemala.

irrazonables, imprevisibles o faltas de proporcionalidad, en el caso esas detenciones, al margen de su legalidad, fueron “...*incompatibles con el acceso que debe haber...a cauces institucionales viables capaces de dar solución a los conflictos; provocaron desconfianza en los interlocutores y rompieron el principio de transparencia y buena fe que debe regir una negociación...*”.

- Determinaba incompleta e incongruentemente a las autoridades partícipes, pues aunque el proyecto original señalaba al Jefe del Estado Mayor y al Coordinador de Fuerzas Federales de Apoyo, siguiendo el precedente del Caso Atenco, la mayoría concluyó sólo debía tenerse como tales a los elementos que intervinieron directamente y a sus superiores jerárquicos, siendo que era un caso de brutalidad policíaca de cuyos abusos no sólo eran responsables éstos pues también se identificaron violaciones cometidas por la Policía Federal Preventiva atribuibles a mandos superiores, como los actos de tortura perpetrados en el operativo de 25 de noviembre que en el dictamen no se atribuyeron a nadie por falta de registros que competían al Jefe del Estado Mayor de la Policía Federal Preventiva, además de que los traslados donde se cometieron esos actos de tortura estaban a cargo del Secretario de Seguridad Pública Federal, por lo que ambos funcionarios resultaban partícipes. Y,

- Soslayaba reflejar lo resuelto por el Pleno en sesión de 14 de octubre de 2009, donde la mayoría resolvió la responsabilidad del Gobernador era lisa y llana; destacando que la Corte no correspondía fincar responsabilidades penales, civiles o políticas, pero sí la constitucional histórica correspondiente.

e. Voto particular del Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo

Dicho Ministro destacó la complejidad del Caso Oaxaca, por el período que prevaleció el caos, violencia y abandono luego de estallar el conflicto y los factores sociales y políticos inherentes y señaló convenía con la valoración en el dictamen de los operativos de policía, considerando perseguían objetivos legítimos pero la fuerza utilizada fue desproporcionada y poco profesional; y a continuación disintió de él, al considerar que analizar el uso de la fuerza pública sólo resolvía parte del caso, porque el tema central lo era las múltiples omisiones en el cumplimiento de la función de seguridad que llevaron a ese estado de cosas, desde la inacción del

Gobierno Estatal, hasta el tardío apoyo del Gobierno Federal, por lo que debían estudiarse tres temas: los deberes del Estado hacia los gobernados, la seguridad pública como facultad concurrente de los tres órdenes de gobierno y la intervención federal prevista en el artículo 119 constitucional.

Señaló que en el Caso Oaxaca, los hechos lesivos de derechos humanos, salvo los dados en operativos de policía, se realizaron materialmente por civiles en perjuicio de otros e incluso de funcionarios públicos, por lo que compartía que la mayoría configurara la violación de garantías a partir del incumplimiento del Estado de sus deberes positivos de realizar acciones necesarias para que el goce y ejercicio de los derechos humanos fuese posible por los gobernados; sin embargo, consideró, esa importante conclusión se desdibujaba al identificar como servidores públicos involucrados sólo a quienes incurrieron en forma decisiva en la violación de garantías, excluyéndose a los demás.

Que para él, las omisiones más importantes que produjeron violaciones de derechos humanos fueron en materia de seguridad pública, pues el Estado falló en su deber de brindarla y cuando usó la fuerza pública en vez de propiciarla expandió el conflicto, perjudicando la marcha de las cosas públicas y de la vida cotidiana en la región; y siendo esa seguridad facultad concurrente y generadora de responsabilidad para los tres órdenes de gobierno, debiendo la Federación garantizarla en todo el país, ésta incumplió su obligación cuando no sólo no ofreció apoyo a las fuerzas estatales cuya incapacidad e impericia para restablecer el orden eran notorias, sino incluso lo negó al solicitársele, interviniendo tiempo después con una participación subsidiaria y no concurrente, por lo que no podía considerarse que el gobierno federal cumplió sus deberes políticos y constitucionales al ser intermediario en las negociaciones.

Señaló que la “garantía federal” prevista en el artículo 119 Constitucional, relativa a que en caso de sublevación o trastorno interior en una entidad federativa, los poderes de la Unión le prestarán protección, no debía interpretarse estrictamente, condicionada a la petición expresa y formal de los Estados ni a situaciones extremas, sino conjunta, histórica y funcionalmente con el artículo 21, que preveía la corresponsabilidad de los distintos órdenes de gobierno en el tema

de seguridad pública, por lo que si bien aun mediando petición, la Federación no estaba obligada a intervenir, sino debía valorar las circunstancias, nada impedía su ejercicio pese a no mediar petición; interpretación que evidenciaba los funcionarios del Gobierno Federal, desde el Ejecutivo hasta la Policía Federal estaban involucrados en la violación de derechos por omisión, pues debieron apoyar al Estado de Oaxaca sin esperar se reunieran los extremos del artículo 119 Constitucional, máxime al haberlo pedido el Gobierno Estatal.

Por ello, precisó, disentía del dictamen final que señalaba como autoridades participantes a los mandos policiacos que coordinaron directamente los operativos y los que materialmente ejecutaron las acciones y fue posible identificar, pues en su concepto también debieron señalarse a quienes no tomaron acciones oportunas y diligentes, incluidos los funcionarios federales de los niveles más altos de decisión, como el titular del Ejecutivo, los Secretarios de Gobernación y de Seguridad Pública, del Gobierno de Oaxaca e incluso de los municipios.

f. Voto particular del Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano

Este Ministro destacó su voto particular contra la decisión mayoritaria del Pleno de ejercer la facultad indagatoria en el caso y su voto de minoría cuando se amplió, por estimar esas determinaciones la desnaturalizaban; y luego refirió disentía cuando en el dictamen final se estableció participación al Gobernador de Oaxaca en los hechos investigados que implicaron violación grave de garantías.

Postura que apoyó en que del dictamen y del informe de la Comisión Investigadora, se desprendía esos eventos surgieron por factores que afectaban a todo el país, como falta de normativa en materia de seguridad pública, de profesionalización y capacitación de la policía, así como un bajo presupuesto; y otros referidos a Oaxaca, como pobreza y marginación, que originaban insatisfacción e inconformidad social y fueron utilizados por organizaciones con fines personales y no de lucha por reivindicaciones y por extranjeros relacionados con grupos guerrilleros que buscaban crear inestabilidad; a lo que se añadía la beligerancia del movimiento, por aglutinar diversos intereses y objetivos, con matices de rebelión contra el gobierno estatal y federal y exigencias imposibles de satisfacer, así como que la ciudad de Oaxaca y su zona conurbada se integraba

por diecinueve municipios, regidos muchos por el sistema de usos y costumbres donde el servicio de seguridad pública se prestaba por los propios habitantes, sin preparación para ello y no por un cuerpo de policía oficial.

Que atribuir responsabilidad al Gobernador no era realista, pues aunque debía ser prioridad estatal una política generadora de legislación adecuada en materia de seguridad pública, capacitación y profesionalización de las policías, destinando recursos suficientes, las carencias existentes impedían atribuir a los gobernantes responsabilidad por situaciones producto de políticas de gobierno de muchos años; máxime si se evidenciaba que desde que inició el conflicto el gobernador lo atendió y giró órdenes para negociar su solución pacífica, ofreció su intervención ante las autoridades federales y dinero para aumentar el salario de los profesores, sin que pareciera exacto lo sostenido en el dictamen de que fue precipitado ordenara desalojar el centro histórico de la ciudad de Oaxaca pues hacía más de mes y medio que inició el conflicto, existía una orden ministerial, solicitó apoyo de fuerzas federales y ordenó fuera pacífico y con respeto a los derechos humanos; y el que la magnitud del problema fuese mayor a la imaginada no llevaba a señalar que intervino en la violación generalizada de garantías, máxime que participaron grupos extraños con intereses subversivos.

Que convenía en que las autoridades federales no podían considerarse participantes en la violación generalizada de garantías, pues su intervención restableció el orden; pero disentía del señalamiento de participación de los mandos de los agrupamientos que ejecutaron el Operativo Juárez, pues no existía información sobre su actuación que permitiera establecerla, además que la intervención de las fuerzas federales obedeció a la solicitud del Congreso y del Ejecutivo de Oaxaca, en términos del artículo 119 Constitucional y se sujetó a lo previsto en el Plan Rector de Operaciones, que estableció directrices normativas de ejecución de la fuerza pública, destacando su uso racional y controlado y el respeto a los derechos de las personas, por lo que lo procedente era que con base en las investigaciones realizadas, se determinaran de manera específica las personas miembros de esos agrupamientos que incurrieron en esas violaciones.

g. Voto particular del Ministro José Fernando Franco González

Salas

Tal Ministro dijo compartir el dictamen en cuanto a que hubo graves violaciones de garantías, pero se separaba de él cuando decía el Gobernador tenía responsabilidad, pues estimaba debía hablarse de su “participación”, pues en su opinión, la finalidad de esa facultad no era imputar responsabilidades, pues ello correspondía a otras autoridades, lo que se complementaba con las reglas 21 y 24 del Acuerdo General 16/2007 de la Corte; por lo que la declaratoria en el engrose, de que él votó que el Gobernador tenía responsabilidad lisa y llana, no concordaba con su posicionamiento e intervenciones.

E.- Conclusiones

El presente asunto, al igual que el Caso Atenco, se originó y tramitó en un contexto político donde el fenómeno del gobierno dividido estaba consolidándose en nuestro país, lo que hizo que como también ocurrió en aquél, se vieran involucradas en los eventos que señaló la Corte habían originaron violaciones graves de derechos fundamentales, autoridades federales y estatales, las primeras integradas por el propio titular del Ejecutivo Federal que era de extracción panista y el primer Presidente perteneciente a la oposición luego de que el PRI ostentó el poder durante setenta años y funcionarios de alto rango que él había designado, así como las principales autoridades estatales del Estado de Oaxaca, incluido su gobernador, de extracción priista.

En este caso, como también ocurrió en el integrado en relación con los hechos ocurridos en Atenco, se atribuía a las autoridades involucradas haber verificado un indebido uso de la fuerza pública durante varios meses contra diversos miembros de la sociedad civil, a efecto de contener las manifestaciones de inconformidad que aunque originadas por la solicitud de la Sección Estatal del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación de que se aprobara su pliego anual de demandas laborales, habían encontrado eco y se habían extendido a otros sectores sociales de Oaxaca que por virtud del alto grado de marginación que ahí se padecía, habían recurrido a la organización ciudadana y a distintos movimientos sociales para protestar frente al gobierno.

También aquí reseñé a detalle el contenido de la determinación final aprobada por la mayoría del Pleno, porque de ella se desprende una recopilación y examen de medios convictivos profundo, meticulado y ajustado a las reglas particulares de valoración que como había establecido la propia Corte, no respondían a los lineamientos tradicionales, sino más bien partían del uso de la sana lógica que para ese tipo de facultad debía desplegarse; examen que llevó a que con precisión se fijara la manera en que se desarrollaron los eventos investigados, lo que permitió pese a que éstos eran variados y se suscitaron en diferentes momentos, resultara fácil fijar las razones por las que se consideró las autoridades verificaron un uso indebido de la fuerza pública en cada uno, en qué consistió ese uso indebido y en agravio de quiénes, lo que fincó bases firmes para establecer, como también se hizo en esa determinación, de conformidad con el marco jurídico regulador de los derechos humanos nacional e internacional, cuáles fueron vulnerados por los actos de autoridad, en qué contexto, quiénes fueron las víctimas y las razones por las cuales su conculcación resultaba grave.

Pese a ello, el punto vulnerable de esa determinación, fue de nueva cuenta (como ocurrió en el Caso Atenco) el que consistió en precisar las autoridades que habían participado en la violación de los derechos fundamentales acaecida.

Así, aunque las pruebas recabadas evidenciaban hubo injerencias de autoridades federales de alto nivel que contribuyeron, por acción u omisión, en que se provocaran esas violaciones, lo que sostuvieron los Ministros José Ramón Cossío Díaz, Juan N. Silva Meza, Genaro David Góngora Pimentel, la mayoría del Pleno consideró no podía determinarse su participación en esos eventos; lo que de nueva cuenta ocasionó que válidamente distintos sectores de la sociedad cuestionara si tal determinación respondía a criterios objetivos o era producto de la intención de esa mayoría de favorecer algún interés político.

En efecto, es innegable como destacó el Ministro Cossío Díaz, que atento lo investigado, esas violaciones graves, más que atribuibles al “ambiente propicio” que generaban las condiciones de esa región y motivaron que habitantes inconformes se asociaran y actuaran violentamente y a que las fuerzas policíacas no estaban preparadas para enfrentar la situación, porque carecían de protocolos

de actuación y de adiestramiento; eran resultado de que las autoridades federales omitieron asumir sus responsabilidades constitucionales, cuando sin precepto que lo facultara, el Secretario de Gobernación se constituyó en mediador, retrasando cerca de mes y medio la intervención de las fuerzas federales, pese a que el gobierno estatal la había solicitado con apoyo en el artículo 119 Constitucional y los inconformes habían exigido se destituyera al titular del Ejecutivo Estatal, además de que tales autoridades federales estaban legitimadas constitucional y legalmente, por virtud de una orden ministerial, para apoyar y auxiliar a la fuerza pública local; lo que denotaba su intervención no fue eficaz, oportuna y contundente, pues incluso omitieron liberar diligentemente puntos torales.

Tampoco puede desconocerse, como destacó el Ministro Silva Meza, que la responsabilidad de los Poderes Ejecutivos Federal y Estatal, no podía atenuarse porque Oaxaca no tuviera una fuerza pública capaz de preservar el orden público, pues los actos estatales desplegados para solucionar el conflicto no fueron idóneos, evidenciando incapacidad para impedir la movilización ciudadana y que servidores públicos violaran garantías, desatendiendo el principio constitucional e internacional rector del servicio de seguridad pública de protección irrestricta de los derechos humanos, que constituía obligaciones que originaban su reparación en los ámbitos civil, penal, político y administrativo, garantizando a los afectados acceso real a la justicia, sujetando a los responsables a procedimientos que garantizaran compensarían los daños causados y pagarían por sus conductas ilícitas, incluyendo a los mandos más altos al ser encargados de vigilar las órdenes del plan rector de operaciones se cumplieran y dado que no podía deslindarse a ningún integrante de la cadena de mando, incluidos el Titular del Ejecutivo Federal, el Secretario de Gobernación y el de Seguridad Pública.

También es evidente, como precisó el Ministro Góngora Pimentel, que ante un caso de brutalidad policiaca como el analizado, los abusos no eran sólo responsabilidad de los elementos que intervinieron directamente y de sus superiores jerárquicos, pues también se identificaron violaciones cometidas por la Policía Federal Preventiva atribuibles a mandos superiores, como los actos de tortura acaecidos en el operativo de 25 de noviembre que en el dictamen no se

atribuyeron a nadie por falta de registros, siendo eran competencia del Jefe del Estado Mayor de la Policía Federal Preventiva y los traslados donde se cometieron, estaban a cargo del Secretario de Seguridad Pública Federal, por lo que ambos funcionarios resultaban partícipes.

Y finalmente, también resulta irrefutable lo que refirió el Ministro Gudiño Pelayo, sobre que siendo en materia de seguridad pública, según lo documentado, las omisiones estatales más importantes que produjeron violaciones de derechos humanos, pues no se brindó y cuando el Estado usó la fuerza pública más bien expandió el conflicto; era evidente se actualizaba la responsabilidad de las autoridades de la Federación, pues compitiéndoles garantizarla en todo el país, omitieron ofrecer apoyo a las fuerzas estatales, que era notorio eran incapaces de restablecer el orden e incluso lo negó al solicitársele, interviniendo luego sólo subsidiaria y no concurrentemente, lo que evidenciaba incumplieron sus deberes políticos y constitucionales al ser sólo intermediarios en las negociaciones, lo que actualizaba la responsabilidad de quienes no tomaron acciones oportunas y diligentes, incluidos los funcionarios federales de los niveles más altos de decisión, como el titular del Ejecutivo, los Secretarios de Gobernación y de Seguridad Pública, del Gobierno de Oaxaca e incluso de los municipios.

3. Expediente Varios 430/2009 y Solicitud 1/2009

El primer expediente lo inició el curso que en junio de 2009, presentaron padres y madres de niños y niñas afectados por el incendio ocurrido el día 5 de ese mes en una Guardería de Hermosillo, Sonora, subrogada por el Instituto Mexicano del Seguro Social que atribuían: a la corrupción de autoridades de todos los niveles; ambición de sus propietarios, que eran funcionarios estatales o parientes de personajes encumbrados del partido oficial (como la esposa del Presidente de la República); a la negligencia y falta de responsabilidad de los encargados de Protección Civil en Sonora y del Ayuntamiento respectivo; y al disimulo, complicidad y protección que los gobernantes de esa población, Estado y del país les brindaban.

Que por tiempo transcurrido, esperaban las autoridades investigadoras de las tres instancias de gobierno cumplieran su deber de procurar justicia pronta,

completa e imparcial, pero sólo habían presenciado esfuerzos de culparse mutuamente y proteger sus intereses, sin que se hubiere arraigado a probables responsables, como los propietarios de la guardería y funcionarios del Seguro Social y de protección civil, para evitar evadieran la acción de la justicia, tampoco se había: ordenado asegurar bienes para garantizar el pago de la reparación de daños, separado de sus cargos, aun provisionalmente, a los funcionarios involucrados del IMSS, tomado medidas preventivas para que los responsables no continuaran con actividades de guardería poniendo en peligro vidas de inocentes, ni se les había consignado; y sabiendo carecían de legitimación para solicitar se ejercitara esa facultad, pedían a un Ministro hiciera suyo su escrito.

Y en oficio de julio siguiente, el Vicepresidente de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, hizo del conocimiento que ese Cuerpo Colegiado aprobó, por el desarrollo de las acciones legales producto de esa tragedia, en apoyo a tal petición de padres de familia afectados, se solicitara a la Corte investigara “...*las violaciones evidentes de las garantías individuales de...las personas afectadas por el siniestro, incluyendo los 48 niños que fallecieron y los 17 que aún están hospitalizados; de la misma forma, respecto a los trabajadores hospitalizados y...al conjunto de las familias afectadas...*”

Ese mismo mes, el Pleno aprobó la propuesta del Ministro Valls Hernández, pese a la falta de legitimación de los padres de los menores afectados y de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, de hacer suya esa solicitud para que se ejercitara la facultad indagatoria.

A. Dictamen sobre el ejercicio de la facultad de investigación

El Ministro Aguirre Anguiano en proyecto presentado en agosto de 2009, propuso no ejercer esa facultad al considerar: que el artículo 97, segundo párrafo Constitucional, no satisfacía la expectativa de hacer justicia juzgando, dado el resultado de los casos que había conocido²¹³; que hubo sucesos similares al

²¹³Destacando que en los casos Aguas Blancas y Atenco, donde se constató la existencia de violaciones graves de garantías, no se advertía las autoridades correspondientes actuaran consecuentemente con esa afirmación; seis solicitudes fueron desechadas por falta de legitimación; tres se declararon improcedentes y en el caso Puebla, decidió no había prueba suficiente que demostrara la grave violación de garantías individuales.

planteado²¹⁴ donde no se solicitó su ejercicio, porque era evidente resultaban culposos²¹⁵ y no era igual la gravedad de violación a derechos fundamentales, que de bienes jurídicos protegidos por tipos delictivos o por normas administrativas sancionadoras, aunque esos bienes coincidieran con los de aquéllos; que su causa “...no fue producto de la intervención directa de alguna autoridad...” por lo que se carecía de un presupuesto fundamental para su ejercicio²¹⁶; que si esos eventos no fueron consecuencia de actos u omisiones de autoridad, tampoco se actualizaba el presupuesto de procedencia relativo a que con ellos se produjera violación grave de garantías, pues éstas sólo podían transgredirse por autoridades y no por particulares, por lo que su averiguación correspondía a la materia penal o incluso administrativa, pero no a la Corte; y, que las autoridades no habían omitido su encargo constitucional y legal, porque habían investigado las causas del siniestro para determinar la probable responsabilidad de particulares y autoridades en la omisión de tomar medidas de seguridad y prevención necesarias para evitar riesgos, muerte y lesión de los menores afectados²¹⁷, para aplicar sanciones penales y administrativas y garantizar tratamiento médico y psicológico a los sobrevivientes y a los padres de aquéllos²¹⁸, destacando que las autoridades reconocían que esos eventos derivaron de un accidente.

²¹⁴ Como las explosiones en San Juan Ixhuatepec 1984 y en el Sector Reforma de Guadalajara en 1992, el incendio de una discoteca de la Ciudad de México en 2000, el desastre de Pasta de Conchos en una mina de carbón en 2006, las inundaciones en Tabasco y Chiapas en 2007, el desplome de una aeronave en la zona de las Lomas de Chapultepec en 2008, entre otros.

²¹⁵ Al originarse por conductas imprudenciales de particulares precedidas por intervenciones de autoridades.

²¹⁶ Pues esa facultad suponía participación activa de autoridades que afectara gravemente garantías individuales de uno o más sujetos, como había sostenido la Corte en varios expedientes.

²¹⁷ Pues la Procuraduría General de la República inició tres averiguaciones previas contra servidores públicos y representantes legales de la guardería por delitos como ejercicio indebido del servicio público, homicidio y lesiones culposas; nueve personas estaban sujetas a proceso y se habían desahogado diligencias, periciales médicas, químicas de incendios y explosiones, ingeniería, arquitectura y forenses; y declaraciones, entre otras.

²¹⁸ El IMSS informó creó un grupo multidisciplinario de especialistas, para atender a lesionados y dar apoyo médico, psicológico y administrativo; solicitó a la Secretaría de la Función Pública una auditoría a las áreas de guarderías de ese instituto a nivel nacional, en particular sobre la operación del esquema de subrogación de sus servicios para deslindar o fincar responsabilidades; realizó acciones para cumplimentar medidas precautorias solicitadas por la CNDH; su Consejo Técnico autorizó otorgar una ayuda de equidad a los padres afectados; presentó demanda de responsabilidad civil contra la Secretaria de Hacienda de Sonora e inició un procedimiento de reclamación patrimonial contra el Estado.

Dictamen desestimado por la mayoría del Pleno, pues sólo los Ministros Ortiz Mayagoitia y Azuela Güitrón lo apoyaron, refiriendo éste no había elementos para concluir que el incendio se produjo por las autoridades federales o locales conjunta o separadamente, con el propósito deliberado de que murieran niños y otros quedaran lesionados y en cambio, existía el peligro de que al ejercer esa facultad surgieran expectativas en ese sentido; que respetaba a quienes consideraban atribución extraordinaria de la Corte descubrir la verdad, pero para serlo, el Poder Legislativo debía proporcionarle instrumentos al efecto, como que el texto constitucional luego de prevenirla, añadiera que en esos casos, el Alto Tribunal emitiría “...una resolución vinculatoria respecto de las autoridades que deban actuar en los diversos campos que se señalen y de no acatar de inmediato esa resolución, resultará aplicable la fracción XVI, del artículo 107 de la Constitución...”, pues sólo así la verdad se impondría y sería obligatoria; sin embargo, en la realidad, en los casos en que la Corte había intervenido, su pronunciamiento no bastaba para que las autoridades cumplieran, por lo que dado el rigor del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional y las tareas del Alto Tribunal, siendo facultad excepcional y evidenciándose el hecho violatorio de garantías era la muerte de niños por un delito culposo, sin que participaran autoridades coludidas, apoyaba el proyecto presentado.

Mientras que los restantes Ministros votaron en contra:

-El Ministro Valls Hernández porque adujo, siendo hechos ciertos ampliamente difundidos, podían constituir violaciones graves a derechos fundamentales de infantes, respecto de los cuales y en relación con la prestación del servicio de guarderías, existía un marco constitucional, legal y de instrumentos internacionales²¹⁹ que partía del principio de su interés superior, que junto con el derecho de prioridad, implicaba que las políticas, acciones y toma de decisiones estatales, incluida la labor de los tribunales, autoridades administrativas y órganos legislativos se relacionaran con el beneficio directo a los menores de dieciocho años, así como que para su atención se dispusiera de personal adecuado,

²¹⁹ Artículo 4º Constitucional, Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, diversos tratados internacionales, normatividad en la materia y precedentes de la Corte Mexicana y de la Interamericana de Derechos Humanos.

instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada, pues el respeto del derecho a su vida, abarcaba no sólo prohibir su privación arbitraria, sino adoptar medidas necesarias para que se desarrollara en condiciones dignas.

Interés superior que justificaba ejercer la facultad indagatoria, cuya naturaleza y fines eran distintos a otras vías y su ejercicio no se condicionaba constitucionalmente a que no existiera otra instancia, no pudiera ejercerse simultáneamente, o sólo pudiera ejercitarse cuando agotándose las instancias establecidas para salvaguardar derechos fundamentales, no fuesen restauradas; además de que, difiriendo del proyecto analizado, se estaba ante omisiones de autoridades federales, estatales y municipales que produjeron violación grave de garantías de menores, por tratarse de una guardería subrogada del IMSS que debía cumplir normatividades estrictas y estar bajo permanente supervisión, por lo que aun siendo un accidente, sus consecuencias hubieran sido mínimas si las autoridades implicadas no hubiesen incurrido en omisiones o negligencia; además que su responsabilidad era independiente de la que resultara a particulares por lo que una no eximía a otra.

-El Ministro Cossío Díaz, por considerar que el dictamen proponía estándares para ejercer la facultad restrictivos y contradictorios²²⁰; estimaba necesario que los eventos fuesen directos de autoridad, sin distinguir cuáles eran actos de ésta y cuáles de particulares; inadvertía que en la mayoría de los casos había mezcla de actuaciones de ambos y no resolvía cómo se evaluaría la importancia de unos sobre otros; además de que sostenía que sólo la actuación de autoridades de facto, fuera de la normatividad, ameritaba su ejercicio, criterio restrictivo y difícil compaginar con el seguido por la Corte en otros asuntos.

Que para él, la prevención de accidentes, riesgos y siniestros sí era parte de las responsabilidades normales de las autoridades públicas; lo imprudente sí podía considerarse grave y las garantías individuales no sólo podían transgredirse por autoridades sino también por particulares al constituirles limitantes; además de

²²⁰ Como cuando decía no podían sentarse criterios generales para determinar su ejercicio y luego citaba los extraídos de los casos Atenco y Oaxaca y el de afectación de vida de la comunidad para justificar no ejercitarla o cuando decía era facultad política que debía distinguirse de las jurídicas o jurisdiccionales y luego justificaba no ejercitarla por existir actuaciones jurídicas en marcha.

que también estaba en desacuerdo con que considerara un hecho notorio que los sucesos no se originaron por la actuación directa de autoridades, pese a implicar un juicio de fondo que en ese momento no podía hacerse, máxime estando *sub júdice* a lo que resolvieran sobre responsabilidades otras instancias competentes.

Que los casos en que se había ejercitado esa facultad podían clasificarse en tres tipos: el primero, cuando la violación de derechos fundamentales de un grupo de individuos se perpetraba por la autoridad estatal por acción u omisión; el segundo, cuando no se atendía al número de personas afectadas, sino a la manera sistemática y generalizada en que se verificaba, mediando plan o intención de las autoridades; y el tercero, cuando esa violación respecto a una persona en particular, se producía mediante acción u omisión concertada de autoridades estatales, encaminada a romper los principios del federalismo y división de poderes, rectores del sistema jurídico constitucional. Pero de cualquier modo, esos tipos tenían estándares de racionalidad comunes para determinar la existencia de los hechos y su magnitud, en dos momentos: el de determinación de existencia de indicios para definir si se iniciaba o no la investigación valorando pruebas, formulando hipótesis no refutables y eliminando alternativas; y el de investigación, pasando por un test de gravedad de los hechos.

Test de gravedad en que debían analizarse las consecuencias sobre afectación de derechos fundamentales y grado de impunidad generado, para excitar a las autoridades a ejercer sus facultades, gravedad que dependía no sólo de la cantidad de víctimas, tipo de derechos violados o calidad de las autoridades o protagonistas, sino: 1º de que las violaciones se cometieran con anuencia del Estado y aparente respaldo del aparato administrativo gubernamental; 2º que los protagonistas directos o indirectos de las acciones u omisiones violatorias, fuesen autoridades en sentido amplio (titulares de órganos estatales o relacionados con ellos por delegación, líneas de mando, permisos o autorizaciones); 3º que las violaciones se hubiesen cometido por acción u omisión organizada o sin pauta; 4º que los autores hubieren actuado fuera de su marco competencial o dentro de él pero anómalamente o extralimitándose; y, 5º que la acción u omisión estatal hubiese afectado derechos fundamentales como libertad, seguridad o igualdad.

Requisitos que, sostuvo, se satisfacían en el caso: el primero porque los hechos ocurrieron en una guardería subrogada del IMSS, órgano descentralizado de la administración pública federal; el segundo, porque quienes autorizaron su instalación y supervisaron su operación y medidas de seguridad, se relacionaban con titulares de órganos estatales por actos administrativos de permiso o autorización; el tercero, porque los eventos se vinculaban con deberes jurídicos incumplidos que ocasionaron la tragedia; el cuarto, porque autorizar y dar por buenos requisitos de seguridad sin proceder, denotaba extralimitación competencial; y el quinto, porque era público y notorio que por las acciones y omisiones aludidas, perdieron la vida niños. Señalando los ocho puntos que debían ser objeto de la investigación que casi íntegros, se aprobaron por el Pleno.

-El Ministro Góngora Pimentel, porque tal dictamen no estimaba elemento relevante para establecer la procedencia del ejercicio de la facultad de investigación, identificar las causas que pudieron provocar la violación grave de garantías y las personas involucradas, indagando: los actos u omisiones continuados de las autoridades federales y locales, que obligadas a prestar el servicio de seguridad social de guardería en condiciones adecuadas y bajo políticas públicas eficaces respecto al cuidado de niños y niñas, propiciaron que una subrogada fuese un riesgo constante que culminó con la imposibilidad de salvaguardar la integridad física y moral de los menores fallecidos y heridos, afectando también su integridad psicológica; y, atendiendo al interés superior del menor, si a partir de esa conducta de autoridades que aparentemente incumplieron la normatividad de protección civil, hubiese sido probable evitar la muerte o afectación a la integridad física y psicológica de los menores, de los trabajadores que ahí estaban y de los padres de los afectados quienes incluso se inconformaron con el tratamiento dado a los heridos.

Y si bien, dijo, la desconfianza no era argumento que justificara su ejercicio, sí permitía dimensionar la naturaleza del asunto y la necesidad de ese ejercicio para contribuir a que, de demostrarse la violación grave de garantías por acciones u omisiones de autoridades, se enviara un mensaje de persecución por esas posibles conductas ilícitas, a que se promoviera la exigencia de la reparación del

daño inmaterial por parte del Estado, ante el probable incumplimiento de su deber de tutela de los derechos fundamentales de los individuos y a que se manifestara la realidad de los hechos y su carácter ilícito, en aras del derecho a la verdad no sólo de los afectados sino de la comunidad en su conjunto.

Además, aunque el accidente era un suceso eventual e involuntario, sus consecuencias se agravaron por el incumplimiento de la normatividad de Protección Civil, por lo que debía investigarse si hubo vulneración continuada de políticas públicas encomendadas a funcionarios específicos dedicados a la protección de los menores, destacando que el Informe de Protección Civil de la Secretaría de Gobernación evidenciaba datos que permitían considerar que la negligencia fue no sólo de los particulares encargados de la guardería, sino también de las autoridades encargadas de vigilar el correcto funcionamiento de su sistema de seguridad, que de acreditarse, constituiría violación grave de garantías.

Y finalmente, contra lo dicho en el dictamen, dada la naturaleza y alcance de la facultad indagatoria, la Corte era el único órgano facultado para declarar si hubo o no violaciones graves a garantías individuales y las atribuciones de la Procuraduría General de la República y de la CNDH, ya se había dicho eran diferentes a aquélla, pues siendo no jurisdiccional, sus resultados podrían identificar nombres y funciones de autoridades que hubieren tenido injerencia y decisión en la vigilancia y funcionamiento del servicio de seguridad social de guarderías subrogadas.

-La Ministra Olga Sánchez Cordero refirió no estar de acuerdo con el dictamen pues, en su opinión, la facultad indagatoria no era política como sostenía, sino instrumento de defensa del orden constitucional, cuyos requisitos de procedencia eran, primero, que los eventos pudieran constituir grave violación a garantías individuales, entendidos como los que tuvieran impacto trascendente en la forma de vida de una comunidad, alterándola, por actitudes omisas, negligentes o dolosas asumidas por las autoridades constituidas, siendo esa actitud la que debía constituir el motivo fundamental de esa violación grave y además, tales hechos debían ser consecuentes a un estado de cosas y afectar el orden público y la paz social, lo que se satisfacía en el caso, porque el incendio de la guardería

indudablemente impactó la vida de los familiares de los menores fallecidos y lesionados y lastimó a la sociedad mexicana en general.

Que considerar lo ocurrido un accidente, era vaciar de contenido esa facultad, máxime que el propio proyecto decía que aquél involucraba actos y omisiones de servidores públicos que probablemente pudieran ser calificados por las autoridades competentes como faltas administrativas y conductas delictivas; y entonces, debía analizarse lo ocurrido antes y después del accidente, pues quizá la probable violación grave de garantías se dio no a partir del incendio, sino incluso desde que se subrogó el servicio de guardería, pues podría haberse prestado en circunstancias de imprevisibilidad e inseguridad para los menores.

-El Ministro Silva Meza externó no compartir el proyecto, pues esa facultad era para él una de las atribuciones constitucionales más importantes de la Corte, dentro de un control político-constitucional de la actuación de las autoridades, lo que dificultaba concretar su ejercicio pero no autorizaba a dejarla de lado; que además del tratamiento metodológico-científico planteado por el Ministro Cossío, debía analizarse su aspecto cultural-humano, donde la confianza de los gobernados y del Poder Legislativo le habían dado valor y mérito, por la autoridad moral que podía tener el pronunciamiento del Alto Tribunal sobre si existieron violaciones graves a garantías individuales, lo que la hacía una investigación del más alto rango, al estar en juego la protección de derechos fundamentales, determinando si existieron o no violaciones y aunque ese pronunciamiento no tenía fuerza vinculante, *“...la sola investigación, en muchos de los casos, tiene ya efectos reparatorios sobre todo cuando se trata de violación de derechos fundamentales, habemos quienes también coincidimos en que esto es otro medio de control político constitucional de la actuación de los servidores públicos...”*

Facultad que, dijo, también era un mecanismo del derecho a la información o búsqueda de la verdad para la sociedad sobre actuaciones que hubiesen producido violaciones graves de derechos fundamentales; por lo que en el caso se justificaba su ejercicio pues además se trataba de menores, respecto de los que existía un caudal normativo nacional e internacional que lo autorizaba incluso en

forma paralela con otras autoridades competentes, pues ninguna tenía posibilidad constitucional de decir si existió o no una violación grave de garantías individuales.

-El Ministro Gudiño Pelayo se manifestó contra el proyecto presentado, por los argumentos expuestos por el Ministro Valls al solicitar su ejercicio y señaló convenía con el objeto de investigación planteado por el Ministro Cossío Díaz.

-El Ministro Franco González Salas dijo no compartir el proyecto, porque en su opinión la facultad de investigación no era “política” sino judicial extraordinaria por no ser jurisdiccional, administrativa ni materialmente legislativa, de carácter excepcional y discrecional, por lo que para determinar su práctica, la Corte no se vinculaba a ejercicios anteriores ni comprometía decisiones futuras, sino debía analizar cada caso. Ejercicio que debía ser sobre hechos de impacto social trascendente, requisito que aquí se satisfacía, porque los planteados afectaron severamente la vida no sólo de la comunidad involucrada, sino de diversos sectores nacionales; además, que no fuese vinculante su dictamen final, no la hacía irrelevante porque era la autoridad del Máximo Tribunal la que le daba relevancia fundamental por sus efectos sociales y políticos y también era importante dar a conocer sus resultados, no sólo para los afectados sino para que la sociedad conociera la verdad histórica, con independencia de que otras autoridades hubiesen actuado en la esfera de sus facultades, pues la Corte era la única que podía declarar si hubo violación grave de garantías.

Que no compartía el proyecto cuando sostenía que esa violación como producto de un siniestro, no era atribuible directamente a alguna autoridad sino a particulares, pues no consideraba presupuesto de procedencia del ejercicio de esa facultad se tratara de una intervención directa de autoridad y además en la especie la violación grave de garantías sí podía atribuirse a autoridades federales, estatales y municipales, pues no derivaba sólo de hechos de particulares pues estos estaban subrogándose en servicios encargados constitucionalmente a un organismo público descentralizado del Estado, además de que se advertía el incendio se originó en el local contiguo a la guardería, cuyo uso se autorizó por las autoridades locales y no federales, por lo que las causas del siniestro pudieron obedecer directa o indirectamente a actuación u omisión de diversas autoridades

involucradas; conductas que sí podían traducirse en violación de derechos humanos porque en los eventos se involucraba la muerte y daños físicos, psicológicos y emocionales de menores, quienes gozaban de un régimen de protección internacional y constitucional especial.

-La Ministra Luna Ramos precisó que en su opinión el incendio se produjo porque no había medidas de seguridad necesarias para evitar se produjeran sus consecuencias, siendo ahí donde se involucraban actos de autoridad; y aunque los que resultaran atribuibles en su caso al IMSS, por su naturaleza jurídica (como organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios) sería cuestión de definir en la propia investigación si eran o no actos de autoridad, lo cierto era que también estaban involucradas otras autoridades como las que, estando sujetas a ciertos reglamentos, pudiera ser que negligentemente hubiesen otorgado autorizaciones o permisos para que la guardería funcionara.

Que si bien las autoridades competentes habían realizado procedimientos jurisdiccionales y administrativos y acciones encaminadas a solventar la situación y atender a los afectados y la Corte sostuvo en ocasiones que su intervención sólo debía darse cuando la autoridad competente fuera omisa o negligente en la solución del problema, el mismo fue superado en la facultad de investigación 2/2006²²¹; y además, siendo esa facultad un procedimiento discrecional extraordinario no jurisdiccional pero sí judicial, por otorgarse al Poder Judicial de la Federación, materialmente administrativo de control constitucional, cuya determinación de si existía o no violación grave de garantías no tenía efectos vinculatorios sino sólo implicaba, en su caso, señalar a las autoridades involucradas en esa violación y remitirlo a las autoridades competentes, en el caso se justificaba su ejercicio por la gravedad del problema y porque de intervenir la Corte pudiera evitarse que en lo sucesivo ocurriera una situación semejante.

²²¹ En la tesis de rubro: "VIOLACIONES GRAVES DE GARANTÍAS INDIVIDUALES ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 97 PÁRRAFO SEGUNDO CONSTITUCIONAL. LAS DECISIONES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN USO DE SU FACULTAD DE INVESTIGACIÓN, NO IMPIDEN A LAS AUTORIDADES EL EJERCICIO DE LAS ATRIBUCIONES QUE LES CORRESPONDAN, SEAN ESTAS POLÍTICAS, PENALES O ADMINISTRATIVAS".

Así, el Pleno aprobó ejercer la facultad indagatoria, cuyos objetivos, salvo ligeros ajustes, fueron los propuestos por el Ministro Cossío, consistentes en:

Primero. Analizar el marco jurídico Federal, Estatal y Municipal relativo al origen, establecimiento, operación y funcionamiento de los servicios de guardería; y analizar alcances y grados de responsabilidad existentes entre las autoridades encargadas de implementar la política pública de guarderías, por ser un beneficio de los niños y niñas en ejercicio del derecho a la salud y de los derechohabientes.

Segundo. Investigar origen y situación de los convenios de subrogación entre el IMSS y patronos que tenían guarderías en sus establecimientos.

Tercero. Investigar origen y situación de los convenios de subrogación entre el IMSS con particulares no patronos para la prestación del servicio de guarderías.

Cuarto. Precisar origen, contenido y cumplimiento del convenio de subrogación entre el IMSS y quienes daban servicio en la Guardería siniestrada.

Quinto. Especificar qué autoridades administrativas del IMSS celebraron ese convenio, su competencia y el procedimiento observado para otorgarlo (cumplimiento de la normatividad sobre funcionamiento como guardería).

Sexto. Investigar si las autoridades competentes realizaban visitas de inspección y con qué periodicidad, para verificar condiciones de funcionamiento de esa guardería y, en caso de hacer observaciones, si se vigilaba su cumplimiento.

Séptimo. Esclarecer la intervención de las autoridades municipales (Hermosillo) y estatales (Sonora) sobre el otorgamiento de permisos de uso y licencias de funcionamiento de esa guardería, de ese inmueble y de los aledaños.

Octavo. Analizar si la conducta de acción y omisión de los funcionarios encargados del buen funcionamiento de guarderías, pudo evitar las consecuencias del accidente de fecha 5 de junio de 2009 en la Guardería aludida y con ello, se hubiera protegido la vida e integridad de los menores que ahí estaban.

Noveno. Identificar actos de negligencia médica posteriores al suceso.

Décimo. Identificar a partícipes en los hechos calificados como graves violaciones de garantías, del IMSS, municipales, estatales y demás que resultaran.

Asimismo, el Pleno aprobó el protocolo de investigación presentado por la Comisión Investigadora, cuyo informe preliminar de febrero de 2010, se tuvo por

rendido en marzo, designándose primero al Ministro José Fernando Franco González Salas y luego al Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (por impedimento formulado por el primero) para formular el dictamen correspondiente.

B. Dictamen final presentado por el Ministro Ponente

En su dictamen, discutido en tres sesiones plenarias de junio de 2010, el Ministro Zaldívar Lelo de Larrea, dijo que si el Constituyente mantenía vigente esa facultad, sus alcances debían fijarse a la luz de un Estado democrático y un sistema de protección de derechos fundamentales integrado por instrumentos jurisdiccionales y no jurisdiccionales, dándole un sentido constitucional que la justificara y fortaleciera esa protección, pues confirmaba el rol constitucional de la Corte como su garante supremo, apelando a su potestad política y moral.

Que antes de consolidarse el régimen democrático, estuvo casi inactiva y limitada a violaciones al voto público; y al mantenerse intacta en el nuevo derecho procesal constitucional, lo que podía explicarse porque cumplía una función distinta y privilegiada respecto a los otros medios jurisdiccionales y a las recomendaciones de la CNDH, a partir del caso Aguas Blancas comenzó a construirse una doctrina constitucional que la dotaba de contenido como parte del sistema de protección de la Constitución (medio de control de constitucionalidad) para proteger derechos fundamentales vulnerados de manera grave por omisiones o acciones de autoridades.

Que era de carácter extraordinario por: la gravedad en la violación de derechos fundamentales (concepto de gravedad que había variado dependiendo de las violaciones analizadas²²²) y la insuficiencia de los medios ordinarios para hacerle frente, ya sea porque las instituciones se vieran rebasadas por la dimensión de los hechos o porque las condiciones no les permitieran actuar con libertad en el sistema democrático y se requiriera que mediante ella se garantizara a la sociedad que la Corte, con objetividad e imparcialidad, restablecería el orden constitucional vulnerado, mediante una función contributiva y no invasora en el

²²² Citando que en el Caso Aguas Blancas, se sostuvo tenían que ser generalizadas, ocurrir en un lugar geográfico determinado y prolongarse en el tiempo el estado de alarma, mientras que en el Caso Atenco, se sostuvo dependía de que afectaran la vida de la comunidad y en el caso Oaxaca se determinó atendía a que impidiera a los gobernados gozar del derecho al “mínimo vital”.

ejercicio del poder público, determinando las violaciones y señalando a los responsables, desde los valores defendidos en la Constitución y como garante última de los derechos fundamentales, sin prejuzgar sobre la responsabilidad penal, administrativa o civil de los servidores públicos involucrados, sino sólo sobre su responsabilidad constitucional, política y ética.

Que el que el dictamen respectivo no fuese vinculante, no impedía tuviera consecuencias en el terreno de la ética y de la legitimidad democrática, como censura de la gravedad de violaciones a derechos fundamentales constatadas y mensaje a las autoridades para que sucesos de esa naturaleza no volvieran a ocurrir, se tomaran medidas preventivas a futuro y se reparara el daño a las víctimas; que ostentar un cargo público más que un privilegio era una responsabilidad que debía honrarse, lo que reafirmaba a la Corte como barrera y contrapeso frente a abusos del poder, al ser además intérprete última de la Constitución, lo que le permitía definir el contenido sustantivo y alcance de los derechos. Y al no ser tal facultad un procedimiento jurisdiccional sino un proceso atípico de investigación, no le aplicaban las reglas de la teoría general del derecho procesal, por lo que el Protocolo de Investigación sólo orientaba los trabajos de los comisionados pero no limitaba que la Corte señalara violaciones constitucionales, respetando el derecho de audiencia de autoridades involucradas y privilegiando el conocimiento de la verdad y la plenitud de los derechos fundamentales.

Luego, el Ministro dictaminador estableció la suficiencia de la investigación, señalando la Comisión realizó acciones y recabó material probatorio sobre los objetivos particulares fijados, que se traducían en indicios que satisfacían los criterios de fiabilidad, cantidad, pertinencia y coherencia sobre el siniestro investigado, las acciones y omisiones de las autoridades que lo originaron, la atención dada a la emergencia y sus consecuencias, que permitían al Pleno pronunciarse sobre la posible comisión de violaciones graves de garantías.

Enseguida, narró los hechos investigados, diciendo acaecieron el 5 de junio de 2009 en una guardería ubicada en Hermosillo, Sonora, instalada en una bodega integrante de una nave industrial dividida en tres, colindante con otra arrendada por la Secretaría de Hacienda del Gobierno de ese Estado y con un

taller mecánico y a cuarenta y tres metros una gasolinera. Oficina pública y guardería que compartían un muro con orificios; teniendo la segunda cuatro detectores de humo sonoros que incumplían el requisito de estar conectados a un tablero con indicadores luminosos, cuatro extinguidores y señales que dirigían el flujo de evacuación a tres salidas de emergencia que incumplían parámetros de seguridad en dimensiones y forma de apertura, estando dos bloqueadas con muebles y otra en el almacén, cuyo acceso atravesaba la cocina.

Que cerca de las catorce horas con cuarenta minutos, cuando los niños dormían, inició un incendio en la oficina de gobierno, en el área colindante a la guardería donde guardaban papeles, provocado por calentamiento del motor de un enfriador de aire con una instalación eléctrica improvisada que generó chispas que hicieron arder el papel, el techo y toda la sección, egresando calor y gases a la guardería por los orificios del muro que compartían, pasando las llamas por una canaleta de dicho muro al techo de la guardería, sin activarse los detectores de humo por estar instalados bajo el plafón falso, generándose una combustión súbita generalizada, cayendo losetas del cielo raso y un toldo plástico que ardía, cuyas cadenas de suspensión y pedazos de conductos de aire bloquearon la vía de escape por el salón multiusos, produciéndose un apagón que causó obscuridad acompañada de humo caliente y denso.

Que en la guardería, sólo había catorce maestras de una plantilla de cuarenta y una²²³, quienes avisaron para activar la alarma manual de emergencia y trataron de despertar y evacuar a los niños, lográndolo con pocos, principalmente por boquetes hechos por vecinos, quienes iniciaron las labores de rescate; que el número de infantes respecto a los adultos presentes era desproporcionado para una respuesta eficaz, además que las maestras nunca habían realizado simulacro cuando los niños dormían; llegando la primera unidad tripulada por dos bomberos nueve minutos después de la primera llamada de auxilio, calculándose que los infantes fueron evacuados en su totalidad en cerca de treinta minutos y sólo dieciséis ambulancias participaron en el traslado de lesionados, por lo que muchos fueron llevados a hospitales en vehículos

²²³ Pues unas habían concluido su jornada y otras estaban en horario de descanso o comida.

particulares, taxis y patrullas, donde la situación también rebasó la capacidad de respuesta; y la mayoría de las familias localizaron a sus hijos hasta la madrugada, pues ninguna autoridad se coordinó con las instituciones médicas para recopilar y procesar información que incluso, días después, no era fidedigna.

Que padres entrevistados dijeron que aunque autoridades municipales gestionaron que menores fueran atendidos en un hospital de Estados Unidos, ello lo obstaculizó el IMSS lo que, señalaron, provocó su atención médica no fuera adecuada. Además que pequeños dados de alta porque al ser valorados no presentaban lesiones aparentes, luego resultaron con daño pulmonar por inhalación de gases tóxicos, por no seguirse el protocolo de atención a esos menores; falleciendo 49 y resultando lesionados o expuestos a gases tóxicos 104.

En el siguiente considerando, el Ministro ponente analizó el estado general del sistema de guarderías operadas por particulares, a partir de: su marco legal y el desorden generalizado en que se otorgaban los contratos y operaban aquéllas.

Señaló como su marco legal los artículos 123, apartado A, fracción XXIX de la Constitución, que preveía ese servicio, 171 de la Ley Federal del Trabajo y a partir de 1963 la Ley del Seguro Social²²⁴; y precisó ese servicio se sujetaba a los esquemas: “ordinario”, otorgado directamente por el IMSS; “guardería del patrón”, a partir de convenios de subrogación firmados con los patrones que instalaran guarderías en sus establecimientos; “vecinal comunitario”, mediante subrogación de servicios, facultando a las delegaciones estatales del instituto dar seguimiento a las fases de evaluación de inmuebles, aprobación de propuesta de cotización del servicio y suscripción de convenios; “guardería integradora”, para atender a niños sin discapacidad y con incapacidad moderada; “guardería de campo”, mediante contratos con patrones y organizaciones de trabajadores del campo, para dar ese servicio donde el instituto no contara con instalaciones; y el de “Madres IMSS”, para sus trabajadores, conforme al contrato colectivo de trabajo. Normatividad que delegaba al Consejo Técnico atribuciones para emitir disposiciones generales para regular la prestación de ese servicio, siendo desde 1995, que para racionalizar recursos, se diseñó un sistema de subrogación.

²²⁴ Artículos 201 a 207, 211 a 213, 237 A, 251 fracciones I, IV, VIII y XIII y 264, fracciones III y XVII.

Luego, partiendo de que la guardería siniestrada operaba bajo el esquema vecinal comunitario, tuvo por corroborada la hipótesis de que las condiciones de poca seguridad existentes se dieron en el contexto de un desorden generalizado en las guarderías subrogadas con su auditoría jurídica (1480) y la inspección ocular en un número representativo de ellas, de las que desprendió sólo catorce contratos cumplieron todos los requisitos de ley, once se regularizaron luego, al resto les faltaba por lo menos un documento y sólo el 0.3 por ciento se ajustaba a todos los requisitos necesarios para su operación.

Sobre la supervisión del IMSS a las guarderías, sostuvo el control administrativo se verificaba en un 87%, pero en materia de protección civil, había omitido vigilar que los prestadores del servicio cumplieran estándares previstos en Normas Oficiales Mexicanas y en legislaciones federales, estatales y municipales²²⁵ y la mayoría de sus instalaciones incumplían las medidas de seguridad que debían adoptarse²²⁶, por lo que en el sistema de guarderías imperaba un desorden generalizado, vinculado con la guardería siniestrada, pues las irregularidades en el otorgamiento de su contrato, operación y supervisión, por las condiciones que imperaban²²⁷, eran análogas a las de la mayoría, algunas detectadas en visita de inspección del IMSS, a la que no se dio seguimiento.

Enseguida, se determinaron los deberes legales de funcionarios vinculados al funcionamiento de guarderías y al suceso investigado, destacándose los de:

a) Los Directores General, Jurídico y de Prestaciones Económicas y Sociales, la Coordinadora de Guarderías, el Delegado Estatal en Sonora, el Jefe Delegacional de Prestaciones Económicas y Sociales, el Titular del Departamento Delegacional de Guarderías y el Coordinador Zonal, previstas en la Ley del Seguro Social y su Reglamento, así como en las Bases, Manuales y Normas Oficiales respectivos, relativas al funcionamiento y supervisión de ese servicio.

²²⁵ La mayoría no tenía equipo de incendio, dictamen favorable de instalaciones eléctricas, de protección civil municipal y de bomberos ni constancias de realización de simulacros, entre otros.

²²⁶ Detectores de humo, extintores, rutas de evacuación, luces, salidas y apertura de puertas de emergencia con mecanismo de empuje hacia fuera, sistema de alarma sonora, entre otras.

²²⁷ Se ubicaba en zona peligrosa por los negocios y unidades con que colindaba, las salidas de emergencia no cumplían requisitos de seguridad, las alarmas no estaban conectadas a ningún dispositivo, bocina o campana y el paso obligado para salir, se cubría con una lona plástica altamente inflamable.

b) El Gobernador, el Titular de la Unidad Estatal de Protección Civil, el Secretario de Hacienda, el Coordinador Ejecutivo de la Comisión Estatal de Bienes y Concesiones, el Director General de Recaudación de la Secretaría de Hacienda, el Subdirector de Control Vehicular de la propia Secretaría, todos ellos del Estado de Sonora, previstas en la Constitución, en la Ley General de Protección Civil y su Reglamento, en la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y en la Ley de Bienes y Concesiones, todos del Estado de Sonora, substancialmente en materia de derechos de la infancia y protección civil, y en torno a la supervisión y control de las unidades de administración de bienes del Estado. Y,

c) El Presidente Municipal, el Director de Desarrollo Urbano y Obras Públicas, el Director de Inspección y Vigilancia Municipal y el Director de la Unidad Municipal de Protección Civil, todos de Hermosillo, Sonora; previstas en la Ley General y Estatal de Protección Civil, Reglamento de Protección Civil Municipal y Bando de Policía y Buen Gobierno para ese Municipio, en materia de protección civil y otorgamiento de licencias de funcionamiento.

Luego, para determinar qué servidores públicos incumplieron deberes legales, se refirieron antecedentes de instalación y operación de la guardería siniestrada, como que sus propietarios en marzo de 2001, solicitaron al Delegado del IMSS su establecimiento, afirmando poseer un inmueble con los servicios necesarios; que en junio, el Jefe de Prestaciones Económicas y Sociales informó la aprobación de su proyecto bajo esquema vecinal comunitario único con inicio de operaciones ese año, firmando de visto bueno el plano arquitectónico la Jefa del Departamento de guarderías, el Coordinador de Proyectos y aparentemente la Dirección General de Desarrollo Urbano y Obras Públicas Municipal; que en agosto, el Delegado envió a la Coordinadora de Guarderías certificación para inicio de operación y Convenio de Subrogación entre el IMSS representado por su delegado y el apoderado de la Guardería, prorrogado varias ocasiones, siendo la última por convenio firmado por el Director General del IMSS y la apoderada de la guardería, interviniendo además el Director Jurídico, el titular de la Coordinación de Guarderías y el Delegado Estatal, para lo cual éste y el Jefe Delegacional de Prestaciones Económicas y Sociales certificaron que el expediente estaba

completo y actualizado, pese a que hasta después se agregó el dictamen de seguridad del Director de la Unidad de Protección Civil Municipal.

Así, se precisó que las autoridades que resultaban responsables eran:

a.- Los dos Directores Generales del IMSS que se desempeñaron de diciembre de 2006 a 2010, por serles atribuible el desorden generalizado en el otorgamiento, operación y supervisión del servicio de guarderías bajo el sistema de subrogación; y porque por su organización interna, presidían su Asamblea General (autoridad suprema) y su Consejo Técnico (órgano de gobierno) lo que los obligaba a implementar medidas para que ese servicio cumpliera las disposiciones legales aplicables, se prestara en las mejores condiciones posibles y se garantizara el desarrollo y salud de los menores, en particular sobre políticas públicas en materia de protección civil y vigilancia y supervisión de su cumplimiento, atenta además la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes; sin que su responsabilidad se diluyera por existir áreas específicas al respecto, al ser éstas sólo auxiliares y estar subordinadas jerárquicamente a él, quien era el responsable de su funcionamiento integral.

Que el segundo director incurrió además en acciones y omisiones en la gestión de la tragedia y atención médica de las víctimas, por deficiente suministro de información sobre fallecidos y lesionados y acciones para atenderla, no instrumentar un protocolo de actuación, incumplir la obligación de prestar atención oportuna, pues algunos menores sin lesiones aparentes, se remitieron a sus casas sin más revisión; y a decir de familiares, por obstaculizar autoridades de ese instituto, su traslado a un hospital de Estados Unidos aduciendo imposibilidad, pese a que luego se transfirieron a hospitales de Obregón, Sonora y Guadalajara, que no contaban con condiciones idóneas para su atención.

b.- El Director de Prestaciones Económicas y Sociales, por incumplir su obligación de planear, dirigir, coordinar y normar de forma efectiva, las acciones y procedimientos relacionados con el servicio de guardería que garantizaran seguridad, integridad y bienestar de los menores; pues pese a ser responsable de diseñar políticas institucionales y sus lineamientos, las Directrices para la Supervisión-Asesoría en guarderías y las Guías Técnicas de supervisión

respectivas no se ajustaban al Manual de Procedimientos para la Apertura y Ampliación de Guarderías que establecían que el inmueble, instalaciones, equipo y mobiliario debían cumplir la NOM-167-1997, pues se dirigían a verificar aspectos relativos al programa de protección civil, factores de riesgo, extintores y salidas de emergencia, sin lineamientos concretos (por ejemplo extintores necesarios o existencia de puertas de seguridad y sus características) además de faltar uniformidad, pues estaban sujetas a la supervisión de cada entidad.

c.- La Coordinadora de Guarderías, pues siendo su competencia establecer un marco normativo completo y efectivo sobre protección civil para guarderías subrogadas, su soporte técnico²²⁸ y coordinar acciones para evaluar su operación y asegurar la calidad de su servicio, no lo hizo o lo hizo deficientemente, lo que estaba directamente vinculado con el desorden generalizado existente en ese sistema que en el caso investigado, tuvo consecuencias fatales.

d.- El Delegado Estatal del IMSS, pues siendo responsable directo de los servicios institucionales de esa delegación, entre ellos el de guardería, omitió: verificar el cumplimiento efectivo de las disposiciones legales aplicables; controlar, coordinar y supervisar las áreas subordinadas encargadas de ello; y en particular, verificar que el expediente de la guardería siniestrada estuviese completo, pues aunque se detectó falta de documentos, no se le dio seguimiento, lo que originó se inadvirtiera que aquella no cumplía con las características necesarias para serlo.

e.- El jefe Delegacional de Prestaciones Económicas y Sociales, pues siendo sus obligaciones coordinar acciones, participar con el área de construcción y conservación en la evaluación de inmuebles y determinar fechas de inicio de las guarderías atenta su verificación respectiva por el área de construcción, así como requisitar y suscribir el convenio de subrogación respectivo, revisando e integrando la documentación respectiva, verificar el cumplimiento efectivo de la normatividad interna y el funcionamiento de los programas y servicios relativos, entre otros, de guarderías; soslayó cerciorarse que el área de construcción evaluara el inmueble de la guardería siniestrada, pues de haberlo hecho hubiera advertido su ubicación no segura, los boquetes en un muro, la ausencia de salidas

²²⁸Emitiendo Directrices para su Supervisión-Asesoría y Guías técnicas de supervisión, entre otras.

de emergencia que cumplieran los requisitos de seguridad necesarios y de ventilación e iluminación natural; así como supervisar estuviera debidamente integrado el expediente para la firma del convenio de subrogación y dar seguimiento a observaciones formuladas en las actas de verificación, como incumplimiento en cuanto al número y capacitación de personal de la guardería.

f.- El Titular del Departamento Delegacional de Guarderías, pues debiendo verificar, para que iniciara su funcionamiento, que cumpliera los requisitos del Manual de Procedimientos para la Apertura y Ampliación de Guardería y que el inmueble fuera viable y satisficiera los requisitos del Reglamento de Construcción vigente en el Estado, no lo hizo, tampoco emitió opinión sobre el proyecto de adecuación para aumentar su capacidad, ni dio seguimiento a observaciones formuladas; y además de suscribió un plano donde se asentaba que la bodega colindaba con un estacionamiento, lo que no era real.

g.- El Gobernador de Sonora, responsable del Sistema Estatal de Protección Civil y principal encargado del diseño de las respectivas políticas públicas y del cumplimiento de las leyes relativas por sus subordinados, en específico el Director de la Unidad Estatal de Protección Civil y el Secretario de Hacienda; pues no hizo cumplir las directrices de la política pública delineada en el Programa de Protección Civil 2004-2009, que identificó que sólo 50% de los planteles educativos tenía programas de seguridad escolar y la mayoría de oficinas públicas y privadas no los tenían, omitiendo orientarla a verificar el cumplimiento de ese requisito y la detección de riesgos y vincular el Sistema Educativo y el de Protección Civil, estableciendo una autoridad para verificar su cumplimiento, ni vigiló se acrecentara la capacidad operativa de las unidades municipales de protección civil, a quienes según la Ley estatal correspondía la primera instancia de actuación ante un siniestro (lo que se evidenció por su falta de capacidad de respuesta en los eventos investigados) ni promovió protocolos de actuación para atención médica de urgencia en hospitales estatales, siéndole atribuible el colapso de ese sistema hospitalario en la emergencia.

h.- El Titular de la Unidad Estatal de Protección Civil, como ejecutor de las políticas, programas y acciones de la materia, al omitir verificar visitas de

inspección en la bodega contigua a la guardería, en ésta, en la llantera y en la gasolinera vecinas, formular medidas correctivas y de seguridad; y dado el diagnóstico del Programa Estatal de Protección civil de que muchas oficinas no tenían programa interno de protección civil, diseñar un programa de visitas para regularizar ese hecho, limitándose a enviar oficios al Secretario de Hacienda para que integrara a sus dependencias unidades y programas internos en la materia.

i.- El Secretario de Hacienda Estatal, al incumplir su obligación²²⁹ de designar una unidad administrativa para ejecutar el programa estatal en la bodega donde inició el incendio y porque como encargado de las políticas estatales en materia mobiliaria e inmobiliaria, le era atribuible su uso distinto e indebido al pactado al arrendarla (guardar expedientes y no sólo placas) sin supervisar cumpliera las disposiciones jurídicas sobre protección civil, máxime que físicamente laboraban ahí siete personas, por lo que era aplicable la norma oficial NOM-002-STPS-2000²³⁰, pese a lo cual no tenía detectores de humo, salidas de emergencia adecuadas, suficientes extinguidores ni señalizaciones.

j.- El Director General de Recaudación de la Secretaría de Hacienda de Sonora, como responsable de la unidad administrativa a su cargo, al permitir se diera un uso distinto al pactado a la bodega referida y desatender disposiciones en materia de protección civil que debían observarse dado ese cambio de uso.

k.- El Subdirector de Control Vehicular de tal Secretaría, pues como principal usuario de la bodega y responsable de sus llaves, incumplió obligaciones derivadas del Reglamento de Protección Civil Municipal, específicamente sobre prevención de incendios y planes de contingencia respectivos.

l.- El Presidente Municipal de Hermosillo, Sonora, pues correspondiéndole identificar y diagnosticar riesgos en el municipio e implementar la respectiva política pública municipal, con inspecciones y verificaciones sobre cumplimiento de disposiciones de protección civil y ejecución de medidas correctivas, especialmente en establecimientos donde se atendía a infantes dada su prioridad de derechos; soslayó contemplarlo en el Programa de Desarrollo Municipal 2007-

²²⁹ Prevista en la Ley 161 de Protección Civil estatal y su reglamento,

²³⁰ Sobre Condiciones de Seguridad, Prevención, Protección y Combate de Incendios en Centros de Trabajo.

2009, además de que los funcionarios municipales encargados de la materia, no realizaron visitas para verificar el cumplimiento de las regulaciones respectivas y otorgaron dictámenes anuales sobre dispositivos contra incendios a la guardería siniestrada, pese a sus deficiencias. Y siendo encargado de controlar y responder a situaciones de siniestro en el municipio, omitió coordinar adecuadamente las acciones de auxilio, principalmente en la localización de infantes heridos y fallecidos y adoptar protocolos de actuación para casos de emergencias y rescate.

m.- El Director de Inspección y Vigilancia Municipal, pues al ser la guardería siniestrada establecimiento con actividades comerciales y servicio al público, incumplió su obligación derivada del Bando de Policía y buen Gobierno para ese municipio, de verificar contara con licencia de funcionamiento, pues en los archivos no se localizó ésta ni que se hubiesen realizado visitas de verificación para comprobar que la tenía. Omisión relevante, pues para otorgarla, debía recabarse dictamen favorable de seguridad expedido por el Departamento de Bomberos, que exigía se cumplieran requisitos del Reglamento para la Prevención de Incendios y Seguridad Civil para el Municipio de Hermosillo y la norma NOM-002-STPS-2000.

n.- El Director de la Unidad de Protección Civil, porque:

- No ejerció sus facultades de inspección, control, vigilancia y sancionatorias para hacer cumplir las disposiciones municipales sobre protección civil en la guardería siniestrada y en el área ocupada por la Dirección de Recaudación de la Secretaría de Hacienda, pues no recibieron ninguna visita de inspección oficiosa (la primera por sus equipos de seguridad y la segunda por su instalación eléctrica); y si bien a solicitud del representante legal de la guardería para su inicio de operaciones se verificó una, donde se hicieron recomendaciones como colocar extintores y rótulos de su ubicación, rutas de evacuación y qué hacer en sismos e incendios, en la visita de seguimiento de julio de 2001 y en la practicada en junio de 2006 para renovar el dictamen de seguridad, se consideró satisfactorio el estado del equipo, lo que también sucedió tanto en la hecha en octubre de 2007, pese a que se estimó los señalizadores no estaban en buen estado y en la verificada en noviembre de 2008, certificándose contaba con el

suficiente contra incendios; contraviniendo disposiciones del Reglamento de Protección Civil Municipal y Normas Oficiales Mexicanas, pues los formatos de las dos últimas visitas no estaban diseñados para comprobar su cumplimiento²³¹.

- Y omitió evaluar la magnitud de la emergencia, coordinar acciones para atenderla junto con la Unidad Estatal de Protección Civil, auxiliar a la ciudadanía e informar a la población sobre la misma y cómo enfrentarla.

Luego, en su dictamen el Ministro Ponente examinó si las omisiones de las autoridades eran violaciones graves a derechos fundamentales, señalando debía atenderse al carácter extraordinario no jurisdiccional de la facultad indagatoria y al tipo de obligaciones estatales, mediante sus autoridades y funcionarios, frente a los particulares en los Estados constitucionales y sociales de derecho; obligaciones que implicaban no sólo abstenerse de vulnerar derechos, sino garantizar su no vulneración, verificar acciones para que fuesen efectivos y asegurar las condiciones mínimas para que los individuos tuvieran una vida digna, desarrollando políticas públicas al efecto; incumplimiento de deberes estatales que entonces se actualizaba no sólo por actos positivos, sino también por negligencia, casos en los que la responsabilidad por violación grave a los derechos, era de los servidores públicos encargados de los órganos del poder público involucrados, quienes desde que protestaban el cargo, se convertían en garantes de su debido funcionamiento, sin que la asignación de facultades específicas a distintos funcionarios implicara delegación de responsabilidades. Por lo que en el caso, la violación grave de garantías recaía en los encargados de la Dirección del IMSS que omitieron emitir políticas públicas para evitar la tragedia y del Gobernador.

A continuación, dijo que los derechos de niños y niñas no se limitaban a los previstos en el artículo 4º Constitucional (alimentación, salud, educación y sano esparcimiento) sino incluían los previstos para los adultos en las normas nacionales e internacionales²³², interpretados bajo el principio del “interés superior” del niño, para justificarlos y servir de criterio orientador en la producción normativa

²³¹No preveían revisión de puertas de emergencia, ancho de pasillos ni resistencia de materiales al fuego.

²³²Según la Declaración de los Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos del Niño en el ámbito internacional y la Ley para la Protección de los Niños, Niñas y Adolescentes en el interno.

relacionada, que implicaba que las acciones estatales buscaran su beneficio directo con medidas “reforzadas” para los menores de dieciocho años y doblemente “reforzadas” para los de la primera infancia por su vulnerabilidad; interés superior que las autoridades legislativas y administrativas debían promover y garantizar con políticas públicas, medidas de supervisión y vigilancia para proteger su vida y garantizar su seguridad en espacios públicos o privados y especialmente en guarderías, servicio que en principio correspondía otorgar al Estado, creando un marco jurídico que impusiera medidas de seguridad obligatorias y de reparación en caso de vulneración. Medidas protectoras de menores que debían verificarse aplicando los mayores recursos disponibles²³³.

Que así, las autoridades involucradas violaron los derechos de los menores previstos en el artículo 4º Constitucional, en conexión con otros fundamentales interpretados bajo el estándar reforzado que imponía el interés superior del niño, como el de la vida e integridad física, pues el incumplimiento de disposiciones en materia de seguridad, ocasionó la muerte de 49 y afectación a la integridad física de 104, que estaban en la guardería siniestrada.

Que expresamente la Constitución no preveía el derecho a la vida, lo que suscitó controversias en el Pleno²³⁴, pero ese tema se superó dada la condición de individuo estudiada en los casos Oaxaca y Atenco, cuando concluyó estaba implícitamente protegido, interpretando sistemáticamente sus artículos 1º, 14 y 22, porque los demás derechos requieren la vida como condición para su ejercicio y México había ratificado tratados internacionales que lo preveían²³⁵.

Que la protección a la vida en las Constituciones modernas y en el derecho internacional se traducían en que los ciudadanos no podían ser privados de ella arbitrariamente y también implicaba acciones positivas del Estado, que si bien no incluían su responsabilidad cuando un particular privaba de la vida a otro, sí exigía diseñar un sistema penal disuasorio, que además lo investigara y sancionara, con mecanismos de reparación del daño y un sistema de seguridad pública acorde y

²³³ Como lo disponía, entre otros, el artículo 4º de la Convención sobre los Derechos del Niño.

²³⁴ Al resolver acciones de inconstitucionalidad sobre disposiciones que penalizaban el aborto.

²³⁵ Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos (artículo 6) y Convención Americana (artículo 4).

en algunos casos, cuando mediaba una relación jurídica especial entre el Estado y el individuo, aquél sí debía realizar acciones para proteger su vida (verbigracia cuando está bajo su custodia o en instituciones de salud²³⁶). Por lo que en el caso, existiendo relación especial entre el Estado y los niños que murieron en el siniestro, ello le imponía la obligación de tomar medidas adecuadas para proteger sus vidas, derivada del derecho a la seguridad social de los trabajadores que incluía servicio de guardería para sus hijos, según la fracción XXIX del apartado A del artículo 123 Constitucional y el derecho de los niños a la protección estatal, conforme al artículo 4º Constitucional, pues si al Estado se le encomendó proveer un servicio como contraprestación a un derecho fundamental, debía asegurarse se disfrutara sin peligro para la vida de los infantes.

Que los deberes de protección de derechos fundamentales debían interpretarse a la luz del interés superior del niño, esto es, de manera más exigente, sobre todo tratándose de menores en la primera infancia por ser especialmente vulnerables por su limitación para enfrentar y resistir adversidades de su entorno; y atendiendo a que la obligación de las autoridades estatales de realizar en los ámbitos de su competencia (como encargadas del servicio o bien de la protección civil) una estricta supervisión y vigilancia sobre el cumplimiento de medidas de seguridad, tendentes a proteger la vida e integridad física de los niños que se encontraran en los establecimientos donde se prestaba el servicio de guardería como contraprestación de un derecho fundamental de los trabajadores, era la misma aunque se tratara de un servicio subrogado y no se limitaba al cumplimiento de las medidas de seguridad, sino a la verificación de que el personal era suficiente, capacitado y adecuado para su atención.

Así, se concluyó que en el caso, las omisiones de las autoridades involucradas implicaban violaciones del derecho a la protección de la vida de los infantes muertos y heridos en la guardería siniestrada de dos tipos: La primera, de los funcionarios federales, estatales y municipales que incumplieron las disposiciones concretas en materia de protección civil relacionadas con la

²³⁶ Como determinó la Corte Interamericana al resolver, entre otros, los casos *Bulacio V. Argentina* y *Ximenes Lopes v. Brasil*, en sentencias de 18 de septiembre de 2003 y 4 de julio de 2006.

prestación del servicio de guarderías, que atendiendo al parámetro del interés superior del niño, exigía el cumplimiento fuera riguroso; y la segunda, de los altos funcionarios federales, estatales y municipales que incumplieron directamente el contenido prestacional del derecho de protección a la vida, pues si bien no podía exigírseles verificaran personalmente se cumpliera la normatividad en materia de seguridad respecto a la prestación del servicio de guarderías, sí se les podía exigir cumplieran con la Constitución, para que hicieran todo lo posible para proteger los derechos de los niños, mediante la implementación de políticas públicas efectivas.

Luego, se analizó el derecho a la protección de la integridad física, refiriendo que aunque tampoco lo preveía de manera expresa la Constitución, implícitamente se contenía interpretando armónicamente sus artículos, en particular el 20, fracción II de su apartado B, cuando prohíbe la tortura y, por ende, la prohibición de causar cualquier daño en la integridad física de los ciudadanos; derecho que, se sostuvo, obligaba al Estado a realizar acciones positivas para su protección, mediante un sistema penal y de seguridad pública eficiente, obligación que se incrementaba ante una relación jurídica especial entre el Estado y los individuos y en estrecha conexión con el marco constitucional del derecho a la vida, por lo que en el caso concreto su vulneración se dio respecto de los menores lesionados y de los fallecidos, dado que las autoridades incumplieron su obligación de proteger su integridad como usuarios del servicio de guarderías subrogadas.

Que las autoridades también vulneraron el derecho a la seguridad social, en particular respecto al servicio de guarderías, previsto en la fracción XXIX, apartado A, del artículo 123 Constitucional y en tratados internacionales²³⁷, cuyos titulares eran los trabajadores y sus hijos, derecho que exigía al Estado acciones positivas progresivas hasta el máximo de recursos posibles y se basaba en la igualdad material, la dignidad humana y la solidaridad, ante la preocupación social de que los individuos tengan un mínimo de bienestar que les asegurara una vida digna.

Que el IMSS era el encargado de los aspectos relativos al derecho a la seguridad social para los trabajadores cuyo patrón era un particular, derecho que

²³⁷ Como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo 16), la Convención Americana (artículo 26) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 9).

debía obedecer a estándares de calidad reforzada atento al interés superior del niño, relativos a disponibilidad, suficiencia, accesibilidad y vigilancia, a los que debían sujetarse la regulación normativa y la actuación de los individuos inmersos en el sistema, aun cuando la prestación de algún servicio se hubiese subrogado a organismos privados, pues el Estado debía asegurar su debida prestación y vigilar se satisficieran esos estándares de calidad y seguridad, atendiendo además a la especial vulnerabilidad de quienes se hallaban en la primera infancia, aplicando el marco normativo respectivo, garantizando las guarderías fuesen seguras, con personal competente y preparado y supervisando su debido funcionamiento.

Que estando evidenciado existía un desorden generalizado, por fallas estructurales, en la operación y vigilancia del sistema de guarderías subrogadas, era claro que en el caso concreto también se vulneró en perjuicio de padres e hijos, el derecho a la seguridad social en las condiciones de calidad garantizadas por la Constitución. Deficiencias que eran atribuibles a los funcionarios de más alto rango competentes, en los distintos niveles de gobierno, pues les correspondía diseñar e implementar políticas públicas apropiadas, vigilar su cumplimiento y en caso de inobservancia, imponer las sanciones correspondientes; así como a quienes incumplieron la normatividad respectiva.

Luego, el dictamen precisó que como el derecho salud, previsto en el párrafo cuarto del artículo 4º Constitucional y en diversos tratados internacionales²³⁸ comprendía la protección, promoción y restauración de la salud de la persona y de la colectividad, entendida como un estado completo de bienestar físico, mental y social; derecho social eminentemente prestacional que conllevaba una serie de obligaciones estatales positivas, obedeciendo a estándares de calidad como disponibilidad, accesibilidad y acceso a la información y contenía el derecho a ser atendido en situaciones de emergencia²³⁹ que obligaba al Estado a implementar políticas públicas efectivas para responder ante situaciones de emergencia o desastre con un servicio de reacción y atención

²³⁸ Como el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 12), y la Carta de la Organización de Estados Americanos (artículo 34), entre otros.

²³⁹ Previsto en el artículo 27, fracción III de la Ley General de Salud y reconocido por la Corte en el amparo en revisión 220/2008, considerando décimo sexto, apartado "Derecho a la protección de la salud".

inmediatas, satisfaciendo los estándares de calidad aludidos de manera reforzada tratándose de niños, atendiendo a su interés superior.

Era evidente que el derecho a la salud en situaciones de emergencia, fue vulnerado por las autoridades involucradas en los distintos niveles de gobierno, dadas sus omisiones en la implementación de políticas públicas efectivas para atenderlas, pues no existieron protocolos de actuación, se incumplió con criterios de oportunidad y capacidad de reacción, no se tuvo acceso oportuno a la información pertinente ni se garantizó por parte del IMSS el acceso de los menores a la mejor atención médica posible, pues existía la percepción de varios padres que obstaculizó fuesen atendidos por un hospital de Estados Unidos mundialmente reconocido en el tratamiento de menores quemados.

Y finalmente, se dijo, se violentó el derecho a la igualdad de trato entre hombres y mujeres, previsto en último párrafo del artículo 1º Constitucional, pues el desorden generalizado en el sistema de guarderías imperante, era una barrera para el desarrollo familiar y laboral de las mujeres (quienes en nuestro país, dedican más horas de trabajo al doméstico) al ser deficiente e incluso poner en peligro la vida, integridad física y desarrollo de sus hijos, lo que contribuía a mantener condiciones de desigualdad efectiva para ellas.

Y precisados los derechos violados, se dijo que las conductas omisivas de los funcionarios estatales involucrados satisfacían el criterio de gravedad exigido por la Constitución, en su artículo 97, segundo párrafo, pues se actualizaban los dos criterios que al respecto había sostenido la Corte en las facultades de investigación de las que había conocido: el primero cuantitativo, por determinar la gravedad en función de aspectos “medibles” como número, intensidad, amplitud, generalidad, frecuencia o prolongación en el tiempo de las violaciones de los derechos fundamentales²⁴⁰, y el segundo cualitativo, por hacer derivar la gravedad

²⁴⁰ Lo que se hizo en el caso Aguas Blancas (al considerar eran violaciones generalizadas, en un lugar geográficamente determinado y prolongadas en el tiempo), Atenco (al estimar las violaciones afectaban la forma de vida de la comunidad dada su intensidad y número) y Oaxaca (al señalar las violaciones impedían a los gobernados gozar del “mínimo vital”, lo que necesariamente requería incidieran en un conjunto de derechos y ocurrieran en un lapso prolongado).

de que la violación de derechos fundamentales presentara algún elemento cuyas características específicas, asociadas a la violación, le dieran ese carácter²⁴¹.

Ello, porque estaba demostrado existía un desorden generalizado en el otorgamiento, operación y vigilancia del sistema de guarderías subrogadas a cargo del IMSS de forma reiterada, en todo el país y durante un largo lapso, que afectó el derecho a la vida de algunos menores y la integridad física de otros, además de resultar deberes doblemente reforzados dado el interés superior de los niños afectados, con lo que se cumplían los parámetros cuantitativos exigidos para determinar como grave la violación de derechos fundamentales; máxime que los principales afectados eran menores en la primera infancia al cuidado del Estado y por lo tanto, vulnerables e indefensos, con lo que se satisfacían las bases del criterio cualificativo referido.

Sobre esas bases, en el dictamen a estudio se dijo las autoridades responsables de las violaciones graves a los derechos fundamentales de vida, integridad física, seguridad social, salud e igualdad, eran las pertenecientes al IMSS, al Estado de Sonora y al Municipio de Hermosillo citadas en el apartado respectivo, que incurrieron en las conductas omisivas que propiciaron un esquema deficiente de guarderías, toleraron que la siniestrada no cumpliera los parámetros básicos de seguridad y motivaron desorden en el funcionamiento del sistema de protección civil una vez ocurrida la tragedia, procediendo a relacionarlas.

Finalmente, se precisaron los deberes de carácter constitucional derivados de los criterios ahí desarrollados, que se consideró debían satisfacer las autoridades responsables en el marco de sus competencias, al estimar que siendo la facultad indagatoria un instrumento apropiado para dotar de contenido a los derechos constitucionales, el dictamen correspondiente debía contribuir en la construcción de la doctrina constitucional, de la que derivaban los parámetros para encauzar no sólo la actividad de los órganos jurisdiccionales sino también de los demás poderes del Estado; señalándose dichos deberes eran:

²⁴¹ Como en el Caso Aguas Blancas, cuando se dijo la gravedad derivaba de que las autoridades contribuyeron al ocultamiento de la verdad; o cuando en el Caso de Puebla, se dijo que para considerar grave la violación de derechos requería fuera resultado de un concierto de autoridades de los diversos Poderes del Estado.

-Para las autoridades de los tres niveles de gobierno del país, redimensionar la acción pública, para que en las políticas de los tres poderes donde se involucraran derechos de infantes, se atendiera a su interés superior; revisando la normatividad relativa a su seguridad en los centros en que eventualmente accedieran, debiendo atender a las más altas exigencias para la protección de su integridad física.

-Para las distintas autoridades del IMSS, revisar y corregir las fallas estructurales del servicio subrogado de guardería, implementando mecanismos de control para su cumplimiento efectivo, homologando las condiciones de su operación en materia de protección civil, vigilando que los criterios de supervisión cumplieran estándares rigurosos en materia de seguridad, adecuando los formatos de inspección, realizando supervisiones continuas a las operadas por particulares, con personal debidamente capacitado, instrumentando políticas eficaces para garantizar contarán con la cantidad adecuada de personal respecto al número de infantes presentes, capacitándolo continuamente, en particular para reaccionar ante emergencias, dando seguimiento a las observaciones realizadas en las visitas, brindando la mejor atención médica posible a los niños afectados por el siniestro investigado y garantizando e incrementando esfuerzos para cubrir la respectiva reparación del daño y asegurar que las familias afectadas recuperaran el nivel de vida que tenían antes de la tragedia.

-Para las autoridades del Estado de Sonora, implementar políticas públicas efectivas y estandarizadas, para garantizar y vigilar la existencia y aplicación de medidas de seguridad de la población en materia de protección civil, atendiendo a los más altos estándares tratándose de niños en primera infancia, vinculando de manera efectiva los sistemas de protección civil estatales y municipales, para que todos los establecimientos educativos cumplieran al cien por ciento con la norma aplicable, creando y revisando protocolos de actuación frente a emergencias y desastres, diseñando políticas para la difusión oportuna de información relevante en caso de siniestro y aumentando esfuerzos para asegurar la reparación del daño, buscando en lo posible que las familias afectadas recuperaran el nivel de vida que tenían antes de la tragedia. Y,

-Para las autoridades del municipio de Hermosillo, Sonora, verificar se cumplieran las obligaciones en la emisión de licencias de funcionamiento, de construcción y las medidas de protección civil, verificando periódicamente el buen estado de las instalaciones eléctricas en establecimientos de alto riesgo, adecuando los formatos de inspección en materia de protección civil para que permitieran verificar el cumplimiento de todas las obligaciones existentes en materia de protección contra incendios, capacitando al personal encargado de tales visitas, uniformando criterios para emisión de dictámenes de seguridad, creando y revisando protocolos de actuación frente a emergencias y desastres, mejorando los procedimientos de respuesta, diseñando políticas de difusión oportuna de información relevante en esos casos y aumentando sus esfuerzos para asegurar la reparación del daño, buscando en lo posible, que las familias afectadas recuperaran el nivel de vida que tenían antes de la tragedia.

Señalándose que dicho dictamen debía remitirse a todas las autoridades relacionadas con el funcionamiento de las guarderías, a las vinculadas, en los tres niveles de gobierno, con funciones de protección civil y a todos los órganos en donde ejercían su encargo los funcionarios señalados como responsables.

C. Dictamen final aprobado por el Pleno

El dictamen del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea se aprobó con modificaciones substanciales, en el sentido de considerar que en los hechos investigados sí hubo violación grave de garantías individuales.

Un cambio toral, fue fijar la naturaleza de la facultad indagatoria como se hizo en el expediente 1/2007, esto es, insistiendo en que era ordinaria y no extraordinaria y para determinar la gravedad de la violación, había que apartarse de criterios rígidos adoptados en otras resoluciones y más bien atender al impacto que los hechos pudiesen haber tenido en la forma de vida de la comunidad²⁴².

²⁴² Argumentos que no se detallan, al ser casi iguales a los sostenidos en la resolución que decidió ejercer a facultad indagatoria en el Caso Atenco ya analizado, donde se abordaron ampliamente.

Acogiéndose luego casi literalmente, los considerandos del dictamen originalmente presentado, sobre la suficiencia de la investigación, reseña de los hechos que la motivaron²⁴³ y el sistema general de guarderías en México²⁴⁴.

En cambio, luego se difirió de él, señalándose no estaba acreditado el desorden generalizado en otorgamiento de contratos, operación y vigilancia de las guarderías subrogadas, pues la llamada *auditoría jurídica* practicada por instrucciones de los magistrados comisionados, no lo era por no contener examen detallado por personas identificadas de todos los aspectos jurídicamente relevantes, sino sólo era un estudio de documentos relacionados con actividades de prestación de ese servicio, del que podía destacarse que la mayoría de los expedientes integrados, no cumplían íntegramente con la normatividad aplicable para su funcionamiento ni con el equipo necesario en materia de protección civil, retomándose el resultado de la inspección ocular practicada a un número representativo de guarderías subrogadas y la irregular vigilancia que el IMSS ejercía para que los prestadores de ese servicio cumplieran los estándares mínimos previstos en la normatividad aplicable.

Ello, porque se dijo, el desorden generalizado, atenta su acepción etimológica, era la renuencia y oposición de todos los miembros del grupo a conducir sus vidas con base en una normatividad, respecto de la totalidad de sus actos, en todas las dimensiones de su existencia y por ende, suponía que ninguna autoridad ni sujeto involucrados, hubiesen ajustado su actuación a las normas respectivas, lo que no estaba acreditado pues la denominada auditoría no especificaba quién revisó físicamente los expedientes, ni cuáles documentos (que además debían ser coincidentes en el universo de la legislación sobre protección civil) faltaban; además de que la inspección ocular presentaba deficiencias en

²⁴³ Abundándose sólo en cuanto a los acuerdos sobre creación y regulación de guarderías con esquemas de participación comunitaria y su subrogación, el reglamento del servicio de guarderías, las licencias para la instalación de la llantera y gasolinera aledañas a la guardería siniestrada, el arrendamiento de la bodega contigua y los trámites para la instalación de la guardería, su aprobación y renovaciones del contrato de subrogación, resultados de visitas de inspección practicadas incluso después del siniestro (entre ellos el dictamen de la Secretaría de Gobernación), así como nombramientos de funcionarios del IMSS involucrados.

²⁴⁴ Que aquí se da por reproducido, por haber quedado reseñado en el subinciso preinserto.

cuanto a su desahogo²⁴⁵ y tampoco podía tenerse por corroborada con el informe del resultado de la Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2008, pues aunque contenía observaciones y recomendaciones para el IMSS sobre guarderías subrogadas a particulares, eran posteriores a los eventos investigados.

Destacándose estaban acreditadas irregularidades en el funcionamiento de las guarderías subrogadas, en particular en la incendiada, que fueron las que propiciaron el siniestro; pero no que hubiese existido responsabilidad de autoridades por deficiencia médica, ni falta de protocolo en caso de emergencia, por no estar jurídicamente establecida su existencia.

Se retomó el dictamen inicial en cuanto a la reseña de los deberes legales de funcionarios vinculados con el funcionamiento de guarderías²⁴⁶; pero luego el Pleno se apartó de él, pues en el considerando que señalaba las autoridades que se consideraban responsables de la violación de derechos fundamentales, ubicó el capítulo de los que consideró violados, acogiendo de manera íntegra el dictamen inicial sobre cuáles eran los de los niños protegidos constitucionalmente

El dictamen final aprobado, también coincidió con el inicialmente presentado, respecto a que los hechos investigados vulneraron el derecho a la protección a la vida (aunque para concluir se protegía constitucionalmente, sólo se valió de lo sostenido en el Caso Oaxaca y del contenido de los tratados internacionales ahí invocados) y en cuanto a que su respeto implicaba una vertiente prestacional a cargo del Estado de mayor exigencia en el caso concreto por existir una relación jurídica especial entre éste y los menores que murieron, derivado del servicio de guardería que aquél estaba obligado a proporcionarles, siendo irrelevante para fijar su responsabilidad que estuviera subrogado.

El Pleno consideró también se violó el derecho a la integridad personal, abundando en que fue en su aspecto físico y psicológico, para lo cual reiteró como su fundamento constitucional el citado en los casos Atenco²⁴⁷ y Oaxaca²⁴⁸ y lo que

²⁴⁵ Como no explicar el método usado para fijar número de la muestra, reportar porcentajes negativos y no positivos, no dar estimación de guarderías no inspeccionadas y no relacionar documentos faltantes.

²⁴⁶ A los que se hizo alusión en el subinciso preinserto por lo que aquí ya no se abordan.

²⁴⁷ Precizando lo eran los artículos 1º, 14, 16, 19, 20 y 22 de la Carta Magna.

sobre él se preveía en diversos tratados internacionales²⁴⁹, coincidiendo con el dictamen inicial en que poseía una vertiente prestacional que obligaba al Estado a realizar acciones positivas para su protección, sobre todo cuando como en el caso, existía relación especial entre aquél y los individuos, destacando en el caso también resultaban agraviados los familiares inmediatos de las víctimas.

Asimismo, estimó violado el derecho a la seguridad social, acogiendo el sustento externado por el Ministro Zaldívar, pero suprimiendo el apartado donde consideró su conculcación era atribuible a los funcionarios de más alto rango, limitándose a referir las deficiencias en la operación y vigilancia de la guardería siniestrada demostraba que las autoridades involucradas no cumplieron debidamente con la prestación de ese derecho, pues se advertían omisiones en el cumplimiento de la normatividad relacionada con vigilar se cumplieran aspectos relativos a seguridad de los menores que ahí se encontraban.

También consideró conculcado el derecho a la salud, apoyándose en los mismos fundamentos legales en que se basó el ministro dictaminador, pero prescindió del estudio que hizo sobre considerar se había vulnerado el relativo a recibir atención en caso de emergencias, señalándose únicamente que el siniestro de la guardería afectó en su bienestar integral a los menores; y a diferencia del proyecto de dictamen presentado, no se consideró violado el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en relaciones laborales.

Enseguida se determinaron las autoridades involucradas, para lo cual, aunque se acogió el esquema del proyecto inicial, reseñando los antecedentes de instalación y operación de la guardería siniestrada²⁵⁰; luego se indicó no podían considerarse autoridades responsables, como se asentaba en el informe rendido por la Comisión Investigadora, las siguientes:

-El Director General del IMSS, en funciones cuando se firmó el contrato de prestación del servicio con la guardería siniestrada, porque según la normatividad respectiva, existía una relación jerárquica que delegaba ciertas facultades, sobre

²⁴⁸ Donde se dijo consistía en protección de la persona en su ámbito físico, psicológico y moral, sustentado en la dignidad y naturaleza del ser humano.

²⁴⁹ Como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 5º) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 10).

²⁵⁰ Que aquí no se precisan por haber sido ya referidos al resumir el citado proyecto de dictamen.

todo de comprobación, en particular respecto al delegado, quien era encargado de verificar los requisitos que debía satisfacer ese contrato y porque no quedó acreditado existiera desorden generalizado en el sistema de esas guarderías, por lo que no había vinculación directa del Director con la violación de derechos.

- El Director General del IMSS que lo sucedió, pues contra lo sostenido por los Comisionados, había pruebas en el expediente que desvirtuaban hubiese habido omisiones, falta de protocolo o negligencia médica luego del accidente²⁵¹.

- El Director Jurídico del IMSS, porque contra lo considerado por la Comisión Investigadora, la figura de la subrogación en el servicio de guarderías sí hallaba sustento normativo en los acuerdos de su Consejo Técnico, por lo que al no existir ilegalidad en la suscripción de los convenios para su prestación por particulares, no le resultaba responsabilidad; además de que no se advertía su participación en la aprobación de las guías de supervisión²⁵².

- El Director de Prestaciones Económicas y Sociales, la Coordinadora de Guarderías y una de las coordinadoras zonales señalados, pues esas personas físicas no ocupaban esos cargos al momento del incendio y sus sucesores tuvieron tiempo suficiente para implementar políticas públicas o desplegar acciones para cumplir sus deberes legales respecto al sistema de guarderías

- Las diversas coordinadoras zonales, porque aunque incurrieron en omisiones respecto al seguimiento a observaciones que ellas mismas formularon en materia de protección civil, se advertía carencia de elementos técnicos para la realización de su trabajo, como insuficiencia de guías técnicas de supervisión.

- El Director General de Administración de la Secretaría de Hacienda de Sonora, pues suscribió en representación del Gobierno Estatal el contrato de arrendamiento de la bodega donde inició el siniestro, pero en sus facultades no estaba alguna vinculada al funcionamiento, operación o vigilancia de esos bienes.

²⁵¹ Citando entre otros, el Informe del Comisionado Nacional de Arbitraje Médico, que concluyó el manejo fue oportuno y adecuado; el del Coordinador de Atención a Quejas y Orientación al Derechohabiente del Seguro Social, quien dijo no se había recibido queja al respecto; el Dictamen de la Comisión de Arbitraje Médico, donde se precisó que salvo un caso, no se halló evidencia de mala práctica en la atención médica. Y reseñando la legislación vigente no establecía la carga de un protocolo para caso de emergencia.

²⁵² Porque en el oficio 099001320000/2010/000351, el titular de la División de Normatividad y Convenios dependiente de la Coordinación de Guarderías así lo informó y no estaba en su esfera de atribuciones.

-El Coordinador Ejecutivo de la Comisión de Bienes y Concesiones del Gobierno de Sonora, pues si bien firmó ese contrato de arrendamiento, sólo lo hizo como representante de la Secretaría de Hacienda, pero ningún ordenamiento lo obligaba a cerciorarse de que el inmueble se destinara al uso convenido.

-El Director de Desarrollo Urbano y Obras Públicas municipales, pues la omisión de otorgar licencia de funcionamiento a la guardería siniestrada no le era imputable pues ese documento sólo se otorgaba a petición de parte y no de oficio.

-El Director de Inspección y Vigilancia Municipal, pues la persona señalada, no ocupaba el cargo durante la tragedia ni en un tiempo significativo anterior.

-El Director de Prestaciones Económicas y Sociales, la Coordinadora de Guarderías del IMSS, el Gobernador de Sonora, el Secretario de Hacienda de esa Entidad y el Presidente Municipal de Hermosillo; pues de las constancias del expediente de investigación, no se advertía prueba que acreditara la relación de causalidad directa entre las omisiones imputadas y el siniestro y además estaba demostrado instrumentaron el Plan de Protección civil y que la obligación de supervisión y vigilancia estaba a cargo de otros funcionarios menores.

Señalándose que, en cambio, sí resultaba responsabilidad al Delegado Estatal del IMSS en Sonora, a la Titular del Departamento Delegacional de Guarderías, al Titular de la Unidad Estatal de Protección Civil, al Director General de Recaudación de la Secretaría de Hacienda, al Subdirector de Control Vehicular de la Secretaría de Hacienda, al Director de Inspección y Vigilancia Municipal y al Director de la Unidad Municipal de Protección Civil; responsabilidad sustentada en idénticas razones a las externadas en su dictamen por el Ministro Zaldívar²⁵³.

Finalmente, en el proyecto aprobado se establecieron las acciones mínimas que se sugería debían implementar las autoridades de los tres niveles de gobierno, las del Estado de Sonora, del Municipio de Hermosillo y del IMSS, agregando en relación con éste, las de implementar mecanismos de control para la actuación de sus delegados estatales y establecer indicadores de desempeño económico que midieran eficacia, eficiencia y calidad en la prestación del servicio de guarderías, haciendo públicos los resultados y un sistema de publicidad para

²⁵³ Las que aquí no se relatan, por haber quedado ya precisadas en el subinciso anterior.

que los padres de familia estuviesen informados sobre el cumplimiento oportuno de los requisitos necesarios para su operación. Y asimismo, se sugirieron como acciones mínimas que debía implementar el Congreso de la Unión, las de evaluar las mejores prácticas en la materia y alternativas en el sistema de prestación de servicios por parte de particulares, para que la asignación de contratos sólo fuese por licitación pública, sujeta a calidad y seguridad y no costo, así como establecer un órgano como coordinador nacional y supervisor del servicio de guarderías, que diera propuestas sobre las políticas públicas, para ser transformadas en acuerdos y lineamientos generales por parte del Consejo Técnico del IMSS.

D. Evaluación de la actuación del Pleno del Alto Tribunal, al resolver el último asunto donde decidió ejercer la facultad de investigación

El contexto político que prevalecía cuando correspondió conocer a la Corte del presente asunto, quizás no fue el más favorable para garantizar su plena autonomía e independencia, frente a los riesgos que representaban las posibles presiones que, motivadas por los intereses políticos y personales que estaban en juego, era factible ejerciera el Ejecutivo Federal.

Como se dijo en apartados anteriores, en el año 2000 por primera vez en setenta años un miembro del Partido Acción Nacional, fue electo Presidente de la República (convirtiendo al PRI en oposición) quien concluido su sexenio fue sustituido por otro candidato del propio PAN, circunstancia que implicaba que al momento en que se suscitaron los eventos que se solicitaba se investigaran y se planteó la petición respectiva (2009), las autoridades federales con más alto rango a quienes se atribuía haber propiciado tales hechos por su obrar omisivo y negligente (encabezados por los directores generales del IMSS) tuvieron estrechos vínculos políticos con el partido en el poder, pues sus designaciones evidentemente emanaban del entonces titular del Ejecutivo Federal²⁵⁴.

En efecto, si bien los señalamientos de responsabilidad hechos a diversas autoridades aludían a las pertenecientes a los niveles de gobierno federal, estatal y municipal, de los cuales sólo las federales pertenecían al régimen panista, pues tanto al gobierno de Sonora como al ayuntamiento de Hermosillo los encabezaban

²⁵⁴ En términos del artículo 267 de la Ley del Seguro Social.

representantes del PRI²⁵⁵, lo cierto es que en cuanto a atribución de responsabilidades a diversas autoridades, las que eran más relevantes por la trascendencia nacional que revestían, eran las relativas al funcionamiento del sistema de subrogación de guarderías pertenecientes al IMSS, pues el hecho de que el siniestro a investigar fuese producto de actitudes omisivas o negligentes de las autoridades de ese instituto, implicaba estuviese en riesgo la seguridad de los menores que en todo el país eran atendidos en guarderías de esa naturaleza, por lo que era de suponerse el interés del titular del Ejecutivo Federal en que no se concluyera de ese modo, principalmente por la afectación que en cuanto a la imagen de su gobierno representaría un pronunciamiento de ese tipo.

Pero además, en la prensa nacional se dieron a conocer los vínculos de parentesco que propietarios de la guardería subrogada tenían con funcionarios del gobierno estatal e incluso con la esposa del Presidente de la República²⁵⁶, lo que también generó suspicacias sobre la intervención que en la investigación desplegada por la Corte y por las autoridades competentes en los ámbitos penal, administrativo o civil pudiese ejercer, entre otros, el citado titular del Ejecutivo.

Debiendo destacar que pese a ese contexto político, de cualquier modo en mi opinión fue acertada y del todo encomiable, en primer lugar, la labor argumentativa que para rechazar el dictamen presentado por el Ministro Aguirre Anguiano proponiendo el no ejercicio de la facultad de investigación, desplegó la mayoría de los miembros del Alto Tribunal, pues al efecto acogieron los principios y criterios que dentro del derecho internacional de los derechos humanos se estaban gestando o consolidando, como los relativos al interés superior del niño, los alcances de la responsabilidad estatal en la violación grave de derechos fundamentales, destacando podía actualizarse no sólo por actuaciones positivas sino por omisiones que implicaban deberes jurídicos incumplidos y el derecho a la reparación del daño no sólo de las víctimas y sus familiares, sino de la sociedad en general, de demostrarse la violación grave de garantías por ese obrar del Estado,

²⁵⁵ Eduardo Bours, que fue gobernador en el sexenio 2003-2009 y Ernesto Gándara Camou, quien fue presidente municipal de Hermosillo del 16 de septiembre de 2006 al 16 de diciembre de 2008,

²⁵⁶ En entrevista publicada el 8 de junio de 2009, entre otros, en el periódico El Imparcial y en la página web *www.dossierpolitico.com*, Eduardo Bours aceptó esos parentescos.

incluido el derecho a la verdad (y el de no repetición) que en parte se vería satisfecho con la sola investigación, aunque no tuviese efectos vinculantes.

En segundo lugar, los claros lineamientos que para llevar a cabo la indagación dio la mayoría del Pleno a los Magistrados comisionados, pues se centraba en los tópicos que efectivamente revelarían si existía o no responsabilidad de las autoridades involucradas, que no podían ser sino los relativos a la implementación y puesta en práctica de la política pública de guarderías, en forma específica de las subrogadas, la vigilancia y supervisión que en su establecimiento, implementación de sus sistemas de seguridad y funcionamiento se verificaban, así como la forma en que se atendió y resolvió la situación de emergencia que se presentó luego del respectivo siniestro.

Y finalmente, el interesante planteamiento que sobre los alcances y sentido de la facultad indagatoria proponía el Ministro Zaldívar en su dictamen final, pues en mi opinión contenía bases de singular importancia para convertirla, dentro de nuestro estado democrático, en una herramienta útil en la salvaguarda de los derechos humanos frente a las acciones u omisiones de las autoridades y, en particular, como garante del derecho a la verdad.

En efecto, como se vio, el dictamen en principio definía que su ejercicio dentro de nuestra democracia, debía desplegarse en los casos en que los medios ordinarios fuesen insuficientes para hacer frente a violaciones graves de derechos fundamentales, bien porque las instituciones se viesen rebasadas por su dimensión o porque las condiciones no les permitieran actuar con libertad y se requiriera que la Corte, mediante ella, garantizara a la sociedad el restablecimiento del orden constitucional vulnerado, por lo que esa función debía ser contributiva y no invasora del ejercicio del poder público, determinando las violaciones y señalando a los responsables desde los valores defendidos en la Constitución y como garanta de los derechos fundamentales, sin prejuzgar sobre la responsabilidad penal, administrativa o civil de los servidores públicos involucrados, sino sólo sobre su responsabilidad constitucional, política y ética.

Y luego, señalaba, esas consecuencias no se limitaban porque concluyera con un dictamen no vinculante, pues pese a ello, sí tenía consecuencias en el

terreno de la ética y de la legitimidad democrática, ya que respetando el derecho de audiencia de las autoridades involucradas, al censurar la gravedad de violación de derechos fundamentales, privilegiaba el conocimiento de la verdad y enviaba a las autoridades responsables un mensaje para que actos de esa naturaleza no se repitieran, tomaran medidas preventivas a futuro y repararan el daño a las víctimas; circunstancia que lo llevó a que luego de evaluar el material probatorio y la indagatoria desplegada por la comisión investigadora y los derechos humanos violados, en su dictamen enunciara a los funcionarios públicos que desde su perspectiva resultaban responsables en la comisión de tales eventos, las razones por las que lo fueron y los deberes de carácter constitucional que resultaban a las autoridades de los tres niveles de gobierno para garantizar su no repetición.

Así, aunque considero el dictamen aludido soslayó, por una parte, tomar en cuenta que el derecho a la verdad también se actualiza y protege tratándose de eventos del pasado, pues como se precisó al analizar las llamadas Comisiones de la Verdad, su origen es producto de la importancia que el conocimiento de aquella reviste en momentos históricos de recuperación del Estado democrático, pues sólo investigando los crímenes del pasado imputables a regímenes autoritarios, conociendo sus causas y estableciendo las responsabilidades de los involucrados, puede darse la reconciliación nacional; y como consecuencia de ello, también soslayó acudir a la experiencia internacional para equiparar esa facultad a la desplegada por las citadas Comisiones de la Verdad, lo que le hubiese abierto la posibilidad además de hacer uso de los principios y parámetros que para validar la labor indagatoria desplegada por dichas comisiones, organismos internacionales y expertos en el tema²⁵⁷ ya se habían ocupado de fijar dentro del derecho internacional, lo que hubiese abonado a enriquecer y acotar los alcances de esa trascendental facultad de investigación, convirtiéndola además en un auténtico instrumento de consolidación de nuestro estado democrático.

Lo cierto es que en mi opinión, el Ministro Zaldívar fijó lineamientos que, como señalé al establecer las conclusiones del caso “El Halconazo”, hubiesen servido

²⁵⁷ Como Joillet y la ONU.

para posicionar a la facultad indagatoria, como instrumento de vital importancia en la salvaguarda de los derechos humanos en nuestro país y específicamente del derecho a la verdad en eventos como los aquí planteados, lo que hubiese evidentemente contribuido a que a la fecha, no subsistieran los señalamientos de corrupción e impunidad respecto a las investigaciones, fincamiento de responsabilidades y sanciones inherentes a los mismos.

En efecto, en el caso concreto, a la fecha, no sólo los familiares de las víctimas (en su gran mayoría infantes) sino la sociedad en general, continúa clamando por justicia y porque se finquen responsabilidades a los particulares y quienes desde su función pública, por su obrar negligente u omisivo, propiciaron esa tragedia²⁵⁸, lo que denota que el dictamen finalmente aprobado por el Pleno, donde decidieron no acoger la nueva naturaleza jurídica que como garante del derecho a la verdad y salvaguarda del estado democrático proponía el Ministro Zaldívar, sino insistir en características que ya le habían atribuido como facultad ordinaria y ejercitable sólo en relación con hechos que hubiesen impactado la vida de una comunidad y prescindieron de establecer responsabilidades a los más altos funcionarios del IMSS involucrados en los eventos (como sí las establecía el dictamen del ponente), en modo alguno fue apto para salvaguardar el derecho a la verdad no sólo para las víctimas y sus familiares, sino para la sociedad.

4. Conclusión final

El análisis de todos los casos de los que conoció la Suprema Corte en ejercicio de la facultad indagatoria de eventos constitutivos de violaciones graves de derechos fundamentales, no sólo desde el ámbito estrictamente jurídico sino

²⁵⁸ Pues según lo publicado en la prensa nacional, aunque se cesó a diversos funcionarios de Estado de Sonora y de la respectiva delegación del IMSS (incluido el Delegado), se dictaron autos de formal prisión contra algunos de ellos y de dueños de la guardería subrogada y a que su director general reconoció (el 10 de junio de 2009) que sí incumplía con las normas de seguridad y protección civil; en febrero de 2014, salió de la cárcel la única persona que hasta entonces seguía detenida por esos hechos (la ex coordinadora zonal de Guarderías del IMSS) y en junio siguiente se reaprehendió al ex director de protección civil del municipio de Hermosillo, mientras los dueños de la guardería habían obtenido su libertad bajo fianza, sin que el juez del proceso hubiese todavía dictado sentencia dentro del respectivo proceso penal, del que por cierto, quedó fuera quien se dijo tenía parentesco con la esposa del entonces Presidente de la República (con el argumento de que como dueña y existiendo un contrato de subrogación, no tenía obligación de proteger a los menores, pues ello quedaba a cargo de la persona moral); y en la Procuraduría General de la República, en junio de 2013, se ordenó realizar “una investigación de la investigación” del caso.

también en el contexto político en que se presentaron y decidieron, denota por una parte, que en su gran mayoría subyacía el enfrentamiento de diversos intereses políticos, que trajo diversas consecuencias en torno a las resoluciones que en su ejercicio tomaba el Pleno.

En el período inmediato posterior a la Revolución Mexicana, luego de la promulgación de la Constitución de 1917, sus determinaciones fueron inciertas, pues la ambigüedad del texto constitucional aunada tanto a la clara oposición de las autoridades involucradas en la que consideraban una injerencia indebida de uno de los poderes federales en la vigilancia de sus atribuciones constitucionales, como a la entonces incipiente consolidación del Poder Judicial en un nuevo régimen político naciente claramente frágil por no acabar de asimilarse por los líderes revolucionarios ni por la sociedad y que sufría duros embates de quienes querían aprovecharse de la situación para asumir un poder absoluto ajeno a una democracia constitucional; llevaron a que incluso en el primer caso en que decidió ejercitar dicha facultad, sus comisionados sufrieran graves presiones por las autoridades de la entidad federativa en que se llevó a cabo al ejercitarla y que el dictamen final que presentaron ni siquiera llegara a ser aprobado, ante el cambio de integración del Pleno del Máximo Tribunal.

Luego, durante el inicio y consolidación del presidencialismo puro en México, es claro que el tinte político que envolvió los asuntos de los que tocó conocer al Alto Tribunal en ejercicio de esa facultad, se enmarcaba en las inconformidades de quienes siendo opositores al régimen y partido oficiales, aducían el empleo del fraude electoral y la represión en su contra por parte de quienes detentaban el poder.

Y si bien fue en ese período que la Corte emitió su primera determinación donde, en ejercicio de su facultad indagatoria consideró la existencia de violaciones graves de derechos fundamentales, al investigar los hechos de represión ocurridos en 1946 en León, Guanajuato, esa determinación, sin embargo, no puede considerarse históricamente ajena o independiente a la postura adoptada por el titular del Ejecutivo Federal y por los miembros del Senado (pertenecientes al partido oficial), si se toma en cuenta que el Presidente

mandó a indagarlos²⁵⁹ y dos días después de la sesión plenaria de la Corte, uno de sus Ministros fue designado gobernador provisional de Guanajuato²⁶⁰; circunstancia que aunada al sentido de las determinaciones que emitió en los demás casos en que se le solicitó en términos similares el ejercicio de esa facultad y los claros antecedentes políticos vinculados al régimen oficial de la mayoría de quienes en diferentes períodos se desempeñaron como Ministros, evidencia que la autonomía e independencia de esas determinaciones estaba limitada o condicionada por la voluntad del Presidente de la República.

Finalmente, cuando comienza el debilitamiento del presidencialismo puro y la gestación en nuestro país del fenómeno del gobierno dividido, además de que se incrementa el número de peticiones de ejercicio de la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales formulados a la Corte, se encuentra que ésta emite criterios jurídicos verdaderamente relevantes en cuanto a su naturaleza jurídica, efectos y alcances, de los cuales resulta paradigmático el conocido como “Caso Aguas Blancas”.

Sin embargo, también se advierte que en los distintos casos de que conoció con posterioridad, se fue diluyendo ese esfuerzo interpretativo, con criterios que fueron restando solidez a aquéllos por abandonarlos o incluso cuestionarlos o contradecirlos y generaron, por no contar con razones convincentes para la sociedad, que sus resoluciones se tornaran en una suerte de guerra mediática entre sus principales actores políticos que por lo general mermaba la imagen del Alto Tribunal, por dos razones principales: porque casi siempre existía alguien que no quedaba satisfecho con su determinación de ejercicio o no ejercicio y en su caso su resolución final (los solicitantes o las autoridades involucradas) que ante la debilidad de los argumentos que la sustentaban, encontraba campo fértil para sostener su inconformidad; y porque la falta de lineamientos claros y sólidos que determinaran su naturaleza jurídica, procedencia, efectos y alcances, ante la ambigüedad del texto constitucional que

²⁵⁹ Al Secretario de Gobernación y al Jefe de la Zona Militar.

²⁶⁰ Lo que implicó la desaparición de poderes en esa entidad.

la contemplaba y el cambio constante de criterios, generaba suspicacias sobre si esa determinación obedecía más a un interés político que a un criterio objetivo.

Circunstancia que, evidentemente, generó falta de interés por parte de la mayoría de los integrantes del Pleno de la Suprema Corte de que subsistiera como parte de sus funciones la facultad de investigación, evidenciada en las discusiones que se sostuvieron cada vez que se determinaba si procedía o no ejercerla y propiciada probablemente por su naturaleza no jurisdiccional y vinculaciones claramente políticas, que era claro les podía generar conflictos o enfrentamientos con los otros dos poderes, en particular el Ejecutivo y el demérito de su imagen ante la sociedad; y que fue determinante para que no se consiguiera su consolidación como instrumento útil en la protección de los derechos humanos en nuestro sistema constitucional.

CAPÍTULO SÉPTIMO

LA NATURALEZA DE LA FUNCIÓN DE INVESTIGACIÓN DE LA SUPREMA CORTE, DENTRO DEL ÁMBITO DE LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN

SUMARIO. I. Garantías individuales, derechos fundamentales y derechos humanos. II. ¿Hay identidad o diferencias entre la facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia y las desplegadas por los organismos protectores de los derechos humanos?

Aunque cuando presenté el protocolo de investigación del presente trabajo, consideré resultaba necesario ocuparse en este capítulo, de la naturaleza jurídica de la función indagatoria que despliega el Ministerio Público para diferenciarla de la facultad de investigación que contemplaba a favor de la Suprema Corte el párrafo segundo del artículo 97 Constitucional, para poder entender el rol que desempeñaba dentro del sistema de defensa de la Carta Magna; una vez desarrollados los capítulos precedentes, estimo ese análisis innecesario por una sencilla razón: porque su origen, aunado a su texto constitucional original, a su evolución legislativa y a su interpretación jurisprudencial verificada por la Corte en los casos de los que conoció, claramente la posicionaron como una función judicial (por pertenecer a aquélla) pero no jurisdiccional, por no haber estado sujeta a reglas procesales y por tanto no haber tenido su determinación final efectos vinculatorios, lo que evidentemente la distinguía de la actividad que dentro de todo procedimiento penal (entendido lato sensu) desempeña el Ministerio Público.

En efecto, sin entrar al análisis de discusiones verdaderamente interesantes que se han suscitado sobre la naturaleza, integración y funcionamiento de la institución del Ministerio Público en México¹, dado que ello implicaría desviar los objetivos de este trabajo, baste decir que es sabido que en términos del artículo 21 Constitucional, le incumbe la investigación y persecución de los delitos, fase en que actúa como autoridad y forma parte del procedimiento penal, que inicia con la denuncia o querrela respectiva y termina cuando hace

¹Como las que brillantemente ha analizado, entre otros, el doctor Fix-Zamudio, Héctor, sobre la necesidad de autonomía del Ministerio Público (independizarse del Ejecutivo), su circunscripción sólo a determinadas funciones, como la de investigar delitos y ejercitar la acción penal (prescindiendo de funciones en otros procedimientos, como los familiares y otros similares), en su obra *Función constitucional del Ministerio Público. Tres ensayos y un epílogo*, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm%3F1%3d392>.

valer el poder que le da la Constitución, al consignar ante los tribunales, esto es, cuando ejercita la acción penal para poner a disposición del juzgador los elementos necesarios para que se esclarezca el delito cometido, se determine la responsabilidad de quienes participaron y, en su caso, se apliquen las sanciones respectivas, siendo con la consignación con la que se inicia el proceso penal².

En este contexto, cabe recordar que como sostuve en el Capítulo Segundo, el presente trabajo parte de la hipótesis de que la génesis de la facultad de investigación fue la impresión que causaron en Venustiano Carranza, las desapariciones por parte del aparato del Estado, de los legisladores Serapio Rendón y Belisario Domínguez por ser opositores a Victoriano Huerta y la confabulación de las autoridades competentes para no esclarecer esos hechos delictivos, los que resultaban paradigmáticos de la crisis política y social que vivía el país a consecuencia de tal régimen dictatorial, que incluso ponía en riesgo el Estado de Derecho (pues a consecuencia de ello se disolvió el Congreso de la Unión por Huerta); circunstancias que, en mi opinión, fueron las que llevaron al Primer Jefe a prever en la Constitución un instrumento que permitiera en esos casos extraordinarios y graves, que el órgano titular de uno de los Poderes de la Unión (el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación), con el peso que esa investidura implicaba, indagara eventos que implicaran violaciones graves de garantías que pusieran en riesgo incluso la estabilidad del Estado, pese a la reticencia que, derivada de la probable confabulación o presión de otro u otros de los Poderes, tuviesen las diversas autoridades involucradas en su esclarecimiento.

Génesis que entonces, no denota que la intención del constituyente originario al incorporar a la Constitución de 1917 la facultad indagatoria a cargo de la Corte, hubiese sido que fuese una función jurisdiccional; lo que se corrobora tanto con el texto original que la preveía como con su evolución legislativa.

En efecto, el texto original, en lo que aquí interesa, refería que el Alto Tribunal nombraría a alguno o algunos de sus miembros, a algún juez de distrito o magistrado de circuito o a uno o varios comisionados especiales cuando lo juzgara

² Según refiere *Herrán Salvatti, Mariano*, en su trabajo “*El proceso penal y el ministerio público*”, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/136/10.pdf>.

conveniente o lo pidiera el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras de la Unión, o el gobernador de algún estado “...únicamente para que averigüe ...algún hecho o hechos que constituyan la violación de alguna garantía individual, o la violación del voto público, o algún otro delito castigado por la Ley Federal...”; siendo en su primera reforma, conocida como “reforma política”, cuyo decreto se publicó en el Diario Oficial el 6 de diciembre de 1977, que se suprimió la posibilidad de que la Corte investigara “...algún otro delito castigado por la Ley Federal...”

En este contexto, puede decirse en principio, que en su texto original, el artículo 97 claramente especificaba que lo que debía hacer el Máximo Tribunal era “únicamente” averiguar algún hecho o hechos que constituyeran violación de alguna garantía individual, sin precisar las consecuencias que esa indagatoria traería consigo, lo que implica no le atribuyó naturaleza jurisdiccional, pues ni siquiera consideró inmersa esa facultad dentro de algún proceso que, a la postre, trajera consecuencias jurídicas; lo que se corrobora por el hecho de que el propio constituyente de 1917 fue cuidadoso en asignar expresamente esa labor en el ámbito penal, según se analizó en el Capítulo Segundo³, al Ministerio Público, como organismo autónomo y desvinculado del Poder Judicial, al prever el artículo 102 Constitucional, que sus funcionarios serían nombrados y removidos libremente por el Ejecutivo, señalando estaba a su cargo “...la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los reos, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad, para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determinare...”

Así, es evidente que pese a que el propio artículo 97 abarcaba, dentro de la facultad de investigación de la Corte, la de indagar “...algún otro delito castigado por la Ley Federal...”, su interpretación armónica con el diverso 102, en modo alguno permitía confundir las funciones de ésta y las del Ministerio Público;

³ Subinciso I.2.B titulado *Acogimiento de la reforma judicial de 1900, en cuanto a la desvinculación del Ministerio Público del Poder Judicial, en la Constitución de 1917.*

situación que quedó del todo clara cuando en la reforma constitucional referida de 1977, según también se precisó en el Segundo Capítulo, se suprimió esa frase.

En efecto, tal reforma, buscando fortalecer el proceso de democratización del país, dando participación política institucionalizada a fuerzas que hasta entonces se habían mantenido al margen, como respuesta a la crisis que se había producida a partir de 1976 no sólo en el ámbito político sino también en el económico y social⁴, reformó diecisiete preceptos con la intención total de modificar el régimen de los partidos políticos y los procesos electorales, entre ellos el 97, en relación con el cual no sólo separó la facultad de investigación de hechos constitutivos de la violación del voto público de la relativa a averiguar algún hecho o hechos constitutivos de violación de alguna garantía individual, sino además suprimió la facultad de investigar algún delito castigado por la ley federal.

Y si bien en la exposición de motivos y en el proceso legislativo sólo se justificó la separación de la facultad de investigación de violaciones del voto público de la relativa a hechos constitutivos de violación de garantías individuales y nada se dijo de la supresión de la concerniente a investigar algún delito castigado por la ley federal; lo cierto es que, como se precisó en el Capítulo Segundo⁵, la razón implícita del legislador para esa supresión, como señaló Jorge Carpizo⁶, lo era que para desempeñar esas funciones estaba constitucionalmente contemplado en su artículo 21 el Ministerio Público, pues ahí se previene que es el único organismo legitimado para investigar y perseguir delitos.

Percepción con la que coincidió el Pleno del Alto Tribunal, al analizar la naturaleza jurídica de su facultad indagatoria, al resolver distintos casos donde se le solicitó su ejercicio una vez que entró en vigor dicha reforma.

Así, cabe destacar que en el dictamen final del Caso Aguas Blancas, aprobado en abril de 1996, donde el Pleno hizo suyo el informe final rendido por los Ministros Comisionados, avaló el aspecto donde éstos sostenían que dado que el marco legal de su intervención, que lo era el artículo 97, segundo párrafo de la

⁴ A la que se aludió en el Capítulo Cuarto, subinciso II.6, titulado *Evolución del presidencialismo mexicano de 1940 a 2000 y su trascendencia social*.

⁵ Subinciso II.2.A.

⁶ En la primera op. cit., nota 4, Capítulo Segundo, p. 395.

Constitución, utilizaba el adjetivo “*únicamente*”, su campo era limitado, dado que no constituía una competencia jurisdiccional, una acción procesal ni se substanciaba un procedimiento, por lo que no concluía con una sentencia y tampoco “*procuraban*” ante otro tribunal la impartición de justicia, pues la reforma que suprimió como materia de la investigación los delitos federales, descartaba pudiese integrarse una especie de “*averiguación previa*”, so pena de duplicar la labor de las Procuradurías de Justicia, por lo que su única misión era “*averiguar hecho o hechos*”, constitutivos de “*violación grave de alguna garantía individual*”, aprobándose la primera tesis de la Corte que abordaba dicha concepción⁷.

Criterio que reiteró en abril de 2006, en el dictamen donde la mayoría del Pleno determinó su ejercicio en el Caso Puebla, señalando no obstaba para ello que los eventos que lo conformaban estuviesen siendo investigados por la Procuraduría General de la República y por la CNDH, pues estimar contradictorios los artículos 97 segundo párrafo, 21 y 102 supondría no tuviese sentido que la Constitución confiriera esa facultad indagatoria a la Corte, por existir o incorporarse a ella diversas vías o procesos mediante los cuales pudieran conocerse determinados hechos y más bien debía considerarse se le otorgó por ser el máximo órgano de control constitucional, en atención a su presencia y autoridad, con independencia y sin menoscabo de cualquier otra vía, pues su ejercicio se condicionaba a la gravedad de las violaciones y no tenía por objeto emitir recomendaciones ni sancionar conductas, sino esclarecer hechos por el valor de la verdad como una consecuencia en sí misma buscada, además de que siendo vías independientes, su ejercicio paralelo no cancelaba, interrumpía o suspendía las demás, ni incidía en la consecución de sus objetivos propios.

Y sobre la diferenciación de su facultad indagatoria con la desplegada por el Representante Social, la Corte aprobó una tesis⁸ donde sostuvo que la reforma

⁷Comentada en el subinciso I.1.D del Capítulo Tercero, registro LXXXVII/96, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, t. III, junio de 1996, p. 516, de rubro: “*GARANTÍAS INDIVIDUALES. MARCO LEGAL DE LA INTERVENCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA EN LA AVERIGUACIÓN DE LA GRAVE VIOLACIÓN DE AQUÉLLAS*”.

⁸ Analizada en el subinciso I.1.J del Capítulo Tercero de este trabajo, registro XXXIV/2008, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXVII, marzo de 2008, de rubro: “*FACULTAD DE INVESTIGACIÓN PREVISTA EN EL ARTICULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EN*

constitucional que suprimió su atribución de investigar delitos federales, obedeció a que esa labor y su persecución correspondía al Ministerio Público Federal, al tenor del artículo 21 Constitucional, por lo que atendiendo a los antecedentes de esa atribución del Alto Tribunal, debía concluirse que al ejercerla carecía de facultades para indagar hechos que pudieran constituir delitos federales y menos aún, para ejercer facultades que constitucional y legalmente correspondían al Ministerio Público, lo que permitía concluir que *“...la averiguación de hechos que puedan constituir una grave violación de garantías individuales constituye un medio formalmente judicial y materialmente administrativo de control constitucional cuya naturaleza es ajena a cualquier investigación de carácter...”*

Criterio que reiteró en el dictamen final del propio asunto, cuando señaló que la facultad indagatoria de la Corte, revestía autonomía e independencia en relación a los diversos procesos o procedimientos que pudieran corresponder a otras autoridades en ejercicio de sus facultades, por lo que sus determinaciones al ejercerla, su suficiencia y la existencia o no de violaciones graves de garantías individuales, estaban acotadas al ámbito de la competencia que el artículo constitucional que la preveía le atribuía, cuyo único propósito era *“...conocer la verdad material de lo sucedido y determinar si existieron o no violaciones de garantías individuales, sin que con motivo de dicha investigación pueda imponer sanciones, determinar responsabilidades de cualquier índole, o exonerar individuos...”*, destacando que en ese contexto, sus decisiones no podían considerarse un obstáculo para que las autoridades competentes en las materias correspondientes (como el Ministerio Público en la investigación) actuaran en ejercicio de sus facultades conferidas constitucional o legalmente.

Lo dicho, en mi opinión evidencia que para el constituyente (originario y permanente) para el máximo intérprete de la Carta Magna e incluso para los más destacados doctrinarios nacionales, nunca existió duda de que la facultad indagatoria de la Corte contemplada en el artículo 97 de la Constitución, tenía

SU EJERCICIO LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN NO ACTÚA CON EL OBJETO DE RECABAR ELEMENTOS DE UN DELITO NI, MENOS AÚN, INVESTIDA DE LAS POTESTADES PROPIAS DEL MINISTERIO PÚBLICO”.

naturaleza jurídica diversa de la asignada en su artículo 21 al Ministerio Público; por lo que, reitero, considero innecesario abundar en el estudio de este punto.

Siendo más bien de vital importancia, para determinar la naturaleza jurídica de la facultad de investigación que tenía asignada el Alto Tribunal, establecer cuáles son las características que, en su caso, la distinguían o no de las labores atribuidas a los organismos autónomos protectores de los derechos humanos incorporados al texto constitucional en 1990, pues fue precisamente el ponderar esa identidad de atribuciones, una de las razones de mayor peso que llevó al Constituyente Permanente a que por reforma constitucional en vigor a partir de 2011 la transfiriera a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos⁹.

Sin embargo, antes de responder el cuestionamiento planteado, esto es, definir si puede considerarse existía plena identidad entre la facultad de investigación de violaciones graves de garantías con la labor que se encomendó a tales organismos autónomos protectores de los derechos humanos, es necesario precisar cuál es el punto conceptual del que se partirá, en torno a los términos “garantías individuales”, “derechos fundamentales” y “derechos humanos” que incluso en diversas épocas, el propio Constituyente y la Suprema Corte han utilizado como sinónimos o equivalentes, sin que en realidad lo sean, como lo ha puesto de relieve la evolución de la teoría jurídica a nivel internacional y nacional.

Necesidad que deriva de que desde su creación, plasmada en la Constitución de 1917 y hasta su desaparición por reforma constitucional de 2011, la facultad indagatoria atribuida a la Corte siempre se refirió a la investigación de la violación de “...*alguna garantía individual...*”; el propio Alto Tribunal, en diversos criterios interpretativos emitidos en torno a ella, equiparó las garantías individuales

⁹ En la iniciativa de 23 de febrero de 2010 presentada ante el Senado por el grupo parlamentario del PRI, como argumento para justificar la transferencia de esa facultad a la CNDH, se manejó que era ese organismo “...*como institución especializada en la investigación de las violaciones de las garantías individuales...*” el que debía tenerla lo que se reiteró en el dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, con la opinión de la Comisión de la Reforma del Estado, respecto a la Minuta del Proyecto de Decreto respectivo, cuando avalando su reasignación, precisó que “...*con la creación y plena vigencia de un organismo público con las características de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, dicha atribución no tiene razón de existir dentro del conjunto de facultades de la SCJN, por ello, estas comisiones consideran que debe ser precisamente la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, como institución especializada en la investigación de las violaciones a los derechos humanos, a la que se le debe asignar dicha facultad...*”

a “...los derechos fundamentales del hombre...”¹⁰; y las atribuciones de las comisiones instauradas en nuestro país acogiendo el modelo del *obdusman* sueco, siempre han girado en torno a la protección de los “derechos humanos”.

I. GARANTÍAS INDIVIDUALES, DERECHOS FUNDAMENTALES Y DERECHOS HUMANOS

Siendo por lo ya dicho imprescindible contextualizar la forma como se conciben los conceptos “garantías individuales”, “derechos fundamentales” y “derechos humanos”, pues aunque la ciencia jurídica ha convenido en que tienen alcances distintos, en nuestro país tanto el creador de la norma constitucional como su intérprete, en diversas épocas los han considerado sinónimos, en particular en torno a la facultad indagatoria encomendada a la Corte en la Constitución de 1917 y reasignada a la CNDH por reforma de junio de 2011; cabe en principio, empleando un método deductivo distinguir las “garantías” de los “derechos” en general y luego, dentro del campo propiamente de los “derechos”, diferenciar los llamados “fundamentales” de los “humanos”.

En esta línea, cabe recordar, como se expuso en el Primer Capítulo¹¹, que si bien históricamente el concepto “garantía” dentro del derecho público (en particular a partir de la Revolución Francesa) se identificaba con los derechos individuales de la persona humana contenidos en la Constitución, pues al ubicarlos por encima de cualquier texto ordinario, se consideraba ello traía intrínseca su garantía al no ser posible su modificación por la vía legislativa ordinaria, lo cierto es que diversos estudiosos del derecho, desde finales del siglo XIX y principios del XX, como Jellinek, León Duguit y Rodolfo Reyes, abandonaron esa idea tradicional¹², siendo Hans Kelsen quien culminó esa nueva concepción

¹⁰ Como en la tesis: “GARANTÍAS INDIVIDUALES. DIFERENCIAS DEL PROCEDIMIENTO EN LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL, SOBRE LA VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS Y EL DEL JUICIO DE AMPARO”, analizada en el subinciso I.1.D del Capítulo Tercero, derivada del Caso Aguas Blancas, registro P. LXXXVIII/96, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. III, página 514.

¹¹ Subinciso II.3.A titulado *Garantías de la Constitución. Naturaleza y definición*.

¹² Jellinek, por ejemplo (en *Teoría General del Estado*, Buenos Aires, Editorial Albatros, 1943) las consideró instrumentos protectores de los derechos; Duguit (en *Traité de droit constitutionnel*, t. III, en <http://galica.bnf.fr/arc/12148/bpt6k5747875f.r=bngEN>) dijo que así entendidas debían dividirse en preventivas y represivas, según tendieran a evitar violaciones a disposiciones fundamentales o a establecer un sistema que impidiera la aplicación de una ley contraria a los principios de libertad y sancionara al Estado que expidiera una ley contraria al derecho; y Rodolfo Reyes (en *La defensa*

cuando partiendo de que la norma primaria era la garantía para lograr el cumplimiento coactivo por parte del destinatario de la disposición secundaria que establecía la obligación jurídica, desarrolló las ideas de la garantía jurisdiccional de la Constitución y la creación de una corte constitucional, concibiendo entonces a las garantías constitucionales como los medios generales que la técnica moderna desarrolló para regular los actos estatales¹³.

Bajo esta perspectiva, en el ámbito jurídico contemporáneo nacional, el doctor Héctor Fix-Zamudio, en diversos trabajos, al abordar el tópico relativo a la defensa de la Constitución y proponer se clasifique en dos grandes ramas: la protección de la Constitución y las Garantías Constitucionales, dijo que el concepto de “garantías” no puede ser equivalente al de derechos, porque aquéllas son más bien los medios jurídicos de naturaleza eminentemente procesal, dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando éste ha sido desconocido o violado por los propios órganos del poder, esto es, cuando los órganos protectores no han sido suficientes para lograr el respeto de las disposiciones constitucionales, por lo que aquéllas tienen naturaleza restitutoria.

En torno a ese tópico, Luigi Ferrajoli¹⁴ señala que conceptualmente, debe distinguirse “...entre derechos subjetivos, que son las expectativas positivas (o de prestaciones) o negativas (de no lesiones) atribuidas a un sujeto por una norma jurídica, y los deberes correspondientes que constituyen las garantías asimismo dictadas por normas jurídicas, ya sea éstas las obligaciones o prohibiciones correlativas a aquéllos...garantías primarias, o bien las obligaciones de segundo grado, de aplicar la sanción o de declarar la nulidad de las violaciones de las primeras, que forman las... garantías secundarias...”, precisando, en lo que aquí interesa, que entonces las garantías son “...técnicas de defensa y de justiciabilidad”; esto es, las concibe como cualquier técnica normativa de tutela de

constitucional. Los recursos de inconstitucionalidad y de amparo, Madrid, Espasa Calpe, 1934) además habló de las reparadoras, donde ubicó a los instrumentos que tendieran a restablecer el Estado de Derecho cuando se expidieran leyes que desconocieran las normas fundamentales.

¹³ Referencia amplia al pensamiento de Hans Kelsen en este trabajo, aparece en el subinciso a que se alude en nota 11.

¹⁴ Como en “Derechos Fundamentales” *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello (eds.), 2ª. edición, Madrid, Editorial Trotta, S.A., 2005, pp. 45 a 50.

un derecho subjetivo. Distinción de la que además, como destaca Miguel Carbonell¹⁵, se han ocupado órganos jurisdiccionales federales en diversas tesis¹⁶.

Así, el concepto “garantías individuales” en el contexto teórico jurídico actual, no puede equipararse a los derechos que salvaguardan ni, por ende, técnicamente debe utilizarse como sinónimo de éstos.

Y dentro del terreno de los propiamente llamados “derechos”, los teóricos jurídicos se han encargado de dar las razones por las cuales no deben confundirse los “derechos fundamentales” con los “derechos humanos”.

En este contexto, Miguel Carbonell¹⁷ da un primer acercamiento sobre su distinción, indicando que son fundamentales los previstos en el texto constitucional y en los tratados internacionales y que ese término surgió en Francia a fines del siglo XVIII, a virtud de la expedición de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano en 1789 y cobró importancia en su sentido moderno en la Constitución Alemana de 1949¹⁸; en tanto que los derechos humanos son una categoría más amplia, que se utiliza con menos rigor jurídico que aquéllos.

Y luego acude a la definición que de ellos da Antonio Enrique Pérez Luño¹⁹ y del todo clarificadora, pues indica los derechos humanos se entienden “...como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional...” aunando a su significación descriptiva, una connotación prescriptiva o deontológica, al abarcar exigencias vinculadas al sistema de necesidades humanas que debiendo ser objeto de positivización no lo han sido; mientras los fundamentales son los “...derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional y que suelen gozar de una tutela reforzada...” y sólo

¹⁵ En “Los Derechos Fundamentales en México”, 2ª. ed., México, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México y Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2006, p. 7.

¹⁶ Como la de rubro: “GARANTÍAS INDIVIDUALES. NO SON DERECHOS SUSTANTIVOS, SINO QUE CONSTITUYEN EL INSTRUMENTO CONSTITUCIONAL PARA SALVAGUARDAR ESTOS”. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo IV, octubre de 1996.

¹⁷ En op. cit., nota 15, pp. 8 y ss.

¹⁸ Con el nombre *grundrechte*.

¹⁹ En su obra *Los Derechos fundamentales*, 4ª. Ed, Madrid, Tecnos, 1991, pp. 46 y 47.

constituyen la descripción del conjunto de derechos y libertades jurídica e institucionalmente reconocidos y garantizados por el derecho positivo.

A este respecto, cabe destacar lo que señala Jorge Carpizo²⁰, de que si bien bajo esta perspectiva, la diferenciación entre los derechos fundamentales y los humanos lo constituye el que éstos implican un mayor matiz filosófico, al guardar una connotación prescriptiva y deontológica que aún no ha sido objeto de recepción en el derecho positivo, mientras los fundamentales son los derechos y libertades reconocidos y garantizados por el derecho positivo de los Estados; lo cierto es que esos conceptos cada vez se acercan más, por lo que va a llegar el momento en que se identifiquen como sinónimos, por las siguientes razones:

- Porque los instrumentos internacionales creados para proteger y garantizar los “derechos humanos”, que en su momento, no tenían valor jurídico, en la actualidad sí lo tienen como instrumentos jurídicos del derecho internacional, por lo que entonces cualquier matiz deontológico va desapareciendo.

- Porque la corriente constitucional actual, da a los tratados internacionales y en específico a los derechos humanos, jerarquía superior o por lo menos el mismo nivel normativo que a la Constitución, por lo que los contenidos y protegidos en esos tratados son normas jurídicas en el orden interno.

- Porque diversas constituciones (principalmente europeas y latinoamericanas) han acogido el concepto derechos humanos como sinónimo de derechos fundamentales, libertades y derechos; tendencia que adoptó nuestra Constitución, primero al incorporar a su texto los organismos de protección de los derechos humanos (en 1992); luego, al aludir expresamente a esos derechos en sus artículos 2º, II y VIII y 21, párrafo 9; y finalmente, con la reforma de junio de 2011, conocida como “reforma en materia de derechos humanos”, que implicó el capítulo I cambiara de denominación incluyendo la acepción “derechos humanos”, dado que esa reforma partió del reconocimiento expreso, contenido en su artículo 1º, del derecho de todas las personas a gozar de los derechos humanos

²⁰ En su obra *Los Derechos Humanos: Naturaleza, denominación y características*, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista7pdf/CuestionesConstitucionales/25/ard/ard1.pdf>.

reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección. Y,

-Porque la base de los derechos fundamentales y los derechos humanos es la misma: la dignidad humana.

En este contexto, puede considerarse que en la actualidad, en México los derechos fundamentales son los derechos humanos previstos en la Constitución, pero además, atendiendo al contenido actual de ésta luego de su reforma en junio de 2011, me atrevo a sostener también son fundamentales los previstos en los tratados internacionales signados y ratificados por el Estado Mexicano, que no se contrapongan a lo estipulado en aquélla; afirmación que sustento en dos argumentos: el primero, relativo a que en México funciona el sistema automático de incorporación de los Tratados Internacionales al derecho interno²¹, lo que implica que publicados en el Diario Oficial de la Federación, se conviertan en normas jurídicas internas exigibles y aplicables por los órganos estatales, incorporación que conforme al texto constitucional vigente, encuentra su fundamento legal en la interpretación armónica de sus artículos 1º y 133, que disponen que la “Ley Suprema de la Nación”, se integra por la Carta Magna y por los tratados internacionales ratificados por México; y el segundo, consistente en que en sesión de 3 de septiembre de 2013 el Pleno de la Corte²², determinó que en supuestos de colisión de derechos entre los previstos en la Constitución y en esos instrumentos internacionales, son los constitucionales los que prevalecen.

Debiendo destacar que resulta innecesario verificar un estudio profundo de las diversas teorías que en torno a la contextualización de los “derechos fundamentales”, su clasificación, las relaciones jurídicas que producen o sus tipos, incluso desde ámbitos del conocimiento diversos al jurídico, han planteado doctrinarios como Luigi Ferrajoli²³, Robert Alexy²⁴, Norberto Bobbio²⁵ o Carl

²¹ En términos de los artículos 1º, 76, fracción I, segundo párrafo, 89, fracción X y 133 constitucionales y 4º, párrafo segundo de la Ley sobre la Celebración de Tratados, éstos forman parte del orden público interno cuando celebrados por el Presidente de la República y aprobados por la Cámara de Senadores, el Ejecutivo los ratifica internacionalmente y son promulgados mediante su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

²² Por mayoría de diez votos contra uno.

²³ Planteada, entre otros, en op. cit., nota 14, donde ubica a los derechos humanos como parte de los derechos fundamentales, al considerarlos como primarios de la persona y sostiene sobre ese y

Schmitt²⁶, así como de las críticas que desde diversas perspectivas se les han formulado; pues ello implicaría desviar los fines que se persiguen de contextualizar la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria que hasta junio de 2011 preveía la Constitución a favor de la Corte en su artículo 97, párrafo segundo.

En efecto, desde mi perspectiva bastan las nociones dadas, para advertir que cuando el constituyente de 1917 estableció como objeto de investigación de esa facultad de la Corte “...algún hecho o hechos que constituyan una...violación de alguna garantía individual...”, aludía a la concepción histórico-jurídica que a partir de la Revolución Francesa, se dio a la acepción de “garantía”, que ya se dijo, la identificaba con los derechos individuales de la persona humana previstos en el texto constitucional; lo que se corrobora porque incluso el Capítulo I fue titulado “DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES”, su artículo 1º disponía: “...En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece...”, esto es, claramente equiparaba el término “garantías” a los derechos fundamentales que correspondían universalmente a todos y además, en los subsecuentes 28 artículos, contemplaba en forma específica diversos derechos fundamentales (conforme a la noción antes dada) como el de no esclavitud, de educación, libertad de trabajo, de libertad en la manifestación de ideas, de asociación, de tránsito, etcétera.

Alcance que también dio al término “garantías individuales” la Corte en los asuntos en que se le solicitó ejerciera su facultad indagatoria, pues basta remitirse a los Capítulos Cuarto, Quinto y Sexto, para advertir que en todas sus resoluciones las equiparó a los derechos fundamentales²⁷; equiparación que

otros tópicos, un interesante debate con Luca Baccelli, Michelangelo Bovero, Riccardo Guastini, Mario Jori, Anna Pintore, Ermanno Vitale y Danilo Zolo.

²⁴ En su obra “La institucionalización de los derechos humanos en el Estado Constitucional democrático”, en *Derechos y Libertades*, Madrid, número 8, enero-junio, 2000, pp. 24-26, según cita de Miguel Carbonell en op. cit., nota 15, p. 15

²⁵ En su trabajo “*L’eta dei deiritti*”. Turín, Einaudi, 1997 pp.157, también citado por Miguel Carbonell en op. cit., nota 15, p. 28.

²⁶ En su obra “*Teoría de la Constitución*”, Madrid. Alianza, 1992.

²⁷ Incluso usándolos como sinónimos en los Casos Aguas Blancas o Oaxaca, verbigracia.

incluso plasmó en tesis que en torno a esa facultad emitió (analizadas en el subinciso I.1.D del Capítulo Tercero) en particular desde el Caso Aguas Blancas²⁸.

Pero además, atento lo dicho sobre que los “derechos fundamentales” puede considerarse que son los derechos humanos “constitucionalizados”, que conforme al texto constitucional actual incluyen a los ahí contenidos y a los previstos en los tratados internacionales firmados y ratificados por México que no se contrapongan a lo estipulado en la propia Constitución; es factible afirmar que el objeto de salvaguarda de la facultad indagatoria que preveía a cargo de la Suprema Corte, desde su incorporación hasta su transferencia a la CNDH, lo eran precisamente esos derechos humanos “constitucionalizados”.

Aseveración que se sustenta en las siguientes razones:

-La primera, relativa a que como referí, la hipótesis del origen de esa función indagatoria de que parte este trabajo, lo es que Venustiano Carranza decidió plasmarla en la Constitución de 1917 luego de advertir el grave riesgo al Estado de Derecho que producían regímenes autoritarios como el de Victoriano Huerta, cuando con el auxilio y/o complacencia de diversos funcionarios públicos a su mando, para defender su subsistencia y aprovechando el poder con que contaba, incurría en violaciones graves de derechos de los opositores a su régimen, de lo que resultaba caso emblemático el de los legisladores Serapio Rendón y Belisario Domínguez, cuya desaparición a manos del gobierno se negaban a esclarecer las autoridades competentes; derechos que por tanto, no podían ser otros que los protegidos por la Constitución para salvaguardar la dignidad humana, que en ese caso lo eran el derecho a la vida y a la libertad, así como todos los que revistieran la misma entidad.

-La segunda, que estriba en que todos los casos en que se solicitó a la Corte ejercitara esa facultad en relación con violación a alguna “garantía

²⁸ Como las de rubro: “GARANTÍAS INDIVIDUALES. CONCEPTO DE VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS PARA LOS EFECTOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL”, registro LXXXVI/96, publicada en el Semanario Judicial y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, junio de 1996, página 459 y “GARANTÍAS INDIVIDUALES. DIFERENCIAS DEL PROCEDIMIENTO EN LA AVERIGUACIÓN PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL, SOBRE LA VIOLACIÓN GRAVE DE ELLAS Y EL DEL JUICIO DE AMPARO”, registro LXXXVIII/96 publicada en propio Semanario y Tomo, página 514; ambas comentadas en el referido subinciso I.1.D del Capítulo Tercero de este trabajo.

individual” (tanto por los órganos gubernamentales legitimados para ello como por particulares) como se puso de relieve en los Capítulos Cuarto, Quinto y Sexto, siempre se sustentaron en hechos que atribuidos a diversas autoridades, implicaban vulneración de derechos humanos “constitucionalizados” como el de la vida, los de la integridad y libertad personal, el de acceso a la justicia, ente otros; y en los casos donde aquélla ejerció tal facultad y dictaminó la existencia de violaciones a “garantías individuales” por parte de funcionarios públicos, también analizó esos derechos humanos, del que resulta emblemático el Caso Aguas Blancas, pues a partir de él, la Corte en los dictámenes finales donde determinaba la existencia de esa violación grave de derechos, comenzó a incluir su relación y análisis pormenorizado, señalando que en ese caso lo fueron los previstos en los artículos 1º, 6º, 8º, 9º, 11, 14, 16 y 22 Constitucionales (de libre tránsito, libre expresión, libertad personal, seguridad, defensa, petición y la vida)²⁹. Y,

- La tercera, consistente en que el constituyente permanente durante el proceso legislativo que llevó a que esa facultad se suprimiera a la Suprema Corte para transferirla a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, partió de la idea de que precisamente lo que salvaguardaba era derechos humanos, si se toma en cuenta que, según se puso de relieve en el Capítulo Segundo, al analizarse esa reforma constitucional, varios de los legisladores que hicieron uso de la voz para apoyar esa iniciativa, externaron que por los derechos que protegía, constituía una función propia de dicha Comisión³⁰.

Así, puede considerarse existió consenso entre el constituyente originario y el permanente, los organismos de gobierno legitimados para ello, los particulares que durante su vigencia solicitaron su ejercicio y la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, en que los eventos violatorios de alguna “garantía individual”

²⁹ Enumeración y análisis detallado que repitió en los casos Puebla, Atenco, Oaxaca y Guardería ABC, según se examinó en los capítulos Quinto y Sexto.

³⁰ Sólo como ejemplo, recuérdese que así lo dijeron los integrantes del grupo parlamentario del PRI, en su iniciativa de 23 de febrero de 2010, al señalar debía transferirse la facultad indagatoria de la Corte a la CNDH, por ser la institución especializada en la investigación de “...*las violaciones de las garantías individuales...*”, lo que se retomó en el dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, con la opinión de la Comisión de la Reforma del Estado, respecto a la Minuta del Proyecto de Decreto respectivo, cuando avalando esa reasignación, precisó correspondía a ese organismo protector de derechos humanos “...*como institución especializada en la investigación de las violaciones a los derechos humanos...*”

materia de investigación de la facultad prevista en el artículo 97 Constitucional, eran aquéllos que atentaban contra derechos humanos “constitucionalizados”.

Luego, si ese consenso en la identidad de los términos “garantía individual” y “derechos” (fundamentales o humanos “constitucionalizados”) que imperó durante la vigencia de la citada facultad indagatoria mientras estuvo a cargo del Alto Tribunal, fue lo que llevó a su reasignación a la CNDH, al considerar sobre esa base que sus fines y características eran prácticamente los mismos; esa misma circunstancia hace imprescindible se analicen, de existir, las razones por las cuales, pese a esa clara identidad, existían diferencias entre la facultad que el Constituyente de 1917 confirió a la Corte, como el más alto representante de uno de los Poderes de la Unión, con las funciones que a partir de 1990, constitucionalmente se atribuyeron a la CNDH, pues sólo de esa manera podrá contextualizarse la naturaleza jurídica de la referida facultad indagatoria del Alto Tribunal; análisis que se emprenderá a continuación, en el cual ahondaré en el estudio del concepto “derechos humanos”, pues según trataré de evidenciar a lo largo de este capítulo, si bien es la base total que sustenta el argumento de identidad entre ambas instituciones, también resulta el apoyo fundamental para demostrar sus claras diferencias y mi postura de que la constitucionalización de las Comisiones de Derechos Humanos en México, no justificaba su desaparición, sino por el contrario, exigía su consolidación.

II. ¿HAY IDENTIDAD O DIFERENCIAS ENTRE LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y LAS DESPLEGADAS POR LOS ORGANISMOS AUTÓNOMOS PROTECTORES DE LOS DERECHOS HUMANOS?

Como adelanté, es trascendental establecer si hay diferencias entre la facultad de investigación del Alto Tribunal y las desplegadas por los organismos autónomos protectores de derechos humanos, para determinar la naturaleza jurídica de aquélla, pues uno de los argumentos que siempre se sostuvo por quienes apoyaban su desaparición, fue que ostentando ambas, características y fines prácticamente iguales, al haberse incorporado al texto constitucional la figura del *obdusman* mediante las comisiones de derechos humanos, no tenía razón de

ser su existencia, razón total en que se apoyó el constituyente permanente para transferir la facultad indagatoria de la Corte a la CNDH.

Por tanto, a continuación se procede a analizar los orígenes de los organismos autónomos protectores de los derechos humanos, la forma en que se implementaron en nuestro país y su funcionamiento y estructura, para luego con base en lo desarrollado en el presente trabajo, definir la naturaleza jurídica de la facultad de investigación con que contaba el Alto Tribunal, sus diferencias con las desplegadas por aquéllos y las razones por las que estimo, en ese contexto, la existencia de la facultad de investigación como atribución del Máximo Tribunal en la Carta Magna, no resultaba innecesaria luego de la creación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sino que debió continuar vigente, como complemento imprescindible de las funciones de ésta, a efecto de conformar un sistema integral de protección de los derechos humanos en nuestro país.

1. Organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos (ombudsman)

El título de este subtema es casi literal al que en uno de sus trabajos dio a ese tópico el doctor Héctor Fix-Zamudio³¹, porque considero la mejor forma de hacer referencia a las instituciones que en nuestro país velan por el respeto de los derechos humanos o fundamentales y se originaron por virtud de la institución sueca *ombudsman* y que en México fueron llamadas comisiones de los derechos humanos, es la que hace alusión a las características que las distinguen y que se analizarán a lo largo de este apartado.

Para poder establecer los orígenes de los organismos protectores de los derechos humanos tanto a nivel internacional como nacional, es imprescindible definir esos derechos, pues sólo de esa manera puede explicarse la necesidad de su creación; debiendo destacar desde este momento, que la definición que se propone en este trabajo, atiende a la perspectiva conceptual que se planteó en el subinciso que antecede sobre los términos “garantías individuales”, “derechos fundamentales” y “derechos humanos”, en torno a la facultad indagatoria que el Constituyente de 1917 atribuyó al Alto Tribunal, por lo que dejando de lado

³¹Capítulo décimo cuarto de la op. cit., nota 96, Capítulo Primero de este trabajo.

profundas e interesantes teorías que los doctrinarios han planteado al respecto, únicamente se analizarán los derechos humanos bajo la concepción que el derecho internacional ha venido construyendo y consolidando.

A. Los derechos humanos

Si bien la reforma constitucional mexicana de junio de 2011, trajo consigo que los más grandes juristas del país se pronunciaran en el sentido de que se estaba ante un nuevo paradigma en nuestro constitucionalismo, por colocar a los derechos humanos como eje central de la articulación estatal e incorporar como normas de máximo rango las disposiciones internacionales que los salvaguardan³², lo que implicó el concepto “derechos humanos” cobrara singular relevancia en el escenario jurídico nacional y en la conciencia social; lo cierto es que esos derechos y su protección, es una preocupación que a nivel internacional surgió desde mediados del siglo XX y se reflejó en la creación del sistema universal e interamericano de derechos humanos (entre 1945 y 1948) del que el Estado Mexicano fue participante activo y decidido³³.

Además de que el reconocimiento constitucional de los derechos humanos, no es sino resultado de un largo proceso democratizador, que gracias a la lucha de diversas fuerzas sociales y políticas cada vez más preocupadas por su protección, logró permear en la agenda de la política pública mexicana.

Así, es evidente que el concepto “derechos humanos” no resulta nuevo en del panorama jurídico internacional ni nacional, sino que se ha venido acuñando durante un largo período histórico, hasta consolidarse como se define en la actualidad; proceso evolutivo que someramente se analizará a continuación.

a. Orígenes, concepto y evolución de los derechos humanos

Muchos doctrinarios que en la actualidad han estudiado los “derechos humanos”, coinciden en afirmar que su base es la dignidad de la persona frente al

³² Expresión de “nuevo paradigma” que llevó al académico Rodolfo Vázquez a cuestionarse, desde la perspectiva de la filosofía del derecho y la teoría jurídica, en qué sentido lo eran esas reformas, si es que podía hablarse de estar ante un “nuevo” paradigma; interrogante que busca resolver en el “prólogo” de *La reforma constitucional de los derechos humanos: un nuevo paradigma*, Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012, pp.XI-XVI.

³³ Como refieren Saltalamacchia Ziccardi, Natalia y Covarrubias Velasco, Ana en su ensayo “La dimensión internacional de la reforma de derechos humanos: Antecedentes históricos...” contenido en *ibídem*, pp. 1-38.

Estado³⁴ (por encima de consideraciones positivistas), entendida como el atributo que singulariza a aquélla de otros seres vivos debido a su razón, voluntad, libertad, igualdad e historicidad, por virtud del cual nadie puede legítimamente impedir a otro el goce de sus derechos. Contexto en el que los derechos humanos se conciben como el conjunto de atribuciones reconocidas por instrumentos jurídicos para hacer efectiva la idea de dignidad de todas las personas y permitir su existencia armónica en los distintos ámbitos sociales, políticos y económicos.

Abundando en esas nociones, Jorge Carpizo³⁵ dice que a través de los siglos han sido dos las perspectivas bajo las cuales se han visto los derechos humanos frente al Estado: una con matices positivistas donde se considera son los que aquél otorga (por ser el orden jurídico el que da la calidad de persona al ser humano, pudiendo excluir a algunos por razón de raza, de sexo, etcétera); y otra perteneciente al derecho natural que con diferentes vertientes (según la escuela a la que corresponda) sostiene el Estado sólo los reconoce y garantiza pues el ser humano, por solo existir, es persona y posee derechos y obligaciones.

Siendo bajo esa visión del derecho natural, que se ubica la escuela que dice que la dignidad de la persona es la base de los derechos humanos, por lo que nadie puede legítimamente impedir a otro su goce y si el ser humano sólo puede realizarse en sociedad, ésta no puede tener otro fin que garantizar aquél viva con dignidad; así, los derechos humanos son mínimos de existencia que al ser respetados y promovidos, garantizan la persona sea libre y viva dignamente³⁶.

El origen de la noción de dignidad humana, que en la actualidad goza del reconocimiento internacional como principio universal y superior que ningún ordenamiento jurídico puede desconocer en los Estados democráticos contemporáneos, tuvo algunos atisbos durante la Grecia y Roma clásicas, con manifestaciones que reconocen derechos a la persona más allá de toda ley³⁷, así

³⁴ Como Nikken, Pedro, en su obra "El concepto de derechos humanos" en *Estudios de Derechos Humanos*, t.I, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1835/3.pdf>, Carpizo, Jorge en op. cit., nota 20, Pérez Luño, Antonio Enrique en op. cit., nota 19 y Gil Rendón, Raymundo en su trabajo "El ombudsman y los derechos humanos" en op. cit. nota 94 del Capítulo Primero de este Trabajo, t. II., pp. 1438 y 1439.

³⁵ En *ibídem*, p. 4.

³⁶ *Idem*.

³⁷ Como nos refiere Nikken, Pedro, primera op. cit., nota 34, p. 17.

como durante el humanismo renacentista, aunque más bien encuadrado dentro de una concepción religiosa y específicamente cristiana, al reconocer la dignidad radical del ser humano, considerado como una creación a la imagen y semejanza de Dios y de la igualdad entre todos los hombres, derivada de la unidad de filiación del mismo Padre³⁸ o bien, con una visión más fina, al señalarse que Dios concedió al hombre la facultad de construir su destino con libertad (que debe ejercer con responsabilidad), por lo que su dignidad es su libertad para decidir³⁹.

Luego, ya dentro del ámbito jurídico, en la historia constitucional de occidente, encontramos que en Inglaterra emergió la Carta Magna de 1215, documento significativo que establece limitaciones al ejercicio del poder del Estado frente a sus súbditos, que junto con el *Hábeas Corpus* de 1679 y el *Bill of Rights* de 1689, pueden considerarse precursores de las modernas declaraciones de derechos, aunque sin fundarse en los inherentes a la persona sino en derechos sociales o del pueblo exigibles al Estado.

Siendo más bien las primeras manifestaciones concretas de declaraciones de derechos individuales, con fuerza legal y basadas en el reconocimiento de derechos del ser humano que el Estado debe respetar y proteger, las surgidas por virtud de las Revoluciones Francesa y de Independencia Norteamericana, como la Declaración de Independencia de 4 de julio de 1776, donde se afirmaba todos los hombres habían sido creados iguales y dotados por derechos innatos como la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad, cuyo goce debía garantizarse por los gobiernos cuya autoridad emanaba del consentimiento de los gobernados o la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, de 26 de agosto de 1789, donde se reconoce los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos y las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común⁴⁰; ordenamientos en los que entonces, implícitamente, subyace la noción de dignidad humana.

³⁸ *Ibidem*, p. 17.

³⁹ Según Jorge Carpizo, en op. cit., nota 20, pp. 5 y 6, refiere *Pico della Mirandola, Giovanni*, en *Discurso sobre la dignidad del hombre*. México, UNAM, 2009, pp. 15-18, 45-47 y 50.

⁴⁰ Según indica Pedro Nikken, primera op. cit., nota 34, p. 17.

Es bajo ese contexto de evolución histórica de la noción de dignidad humana, que diversos autores han señalado se caracteriza por la razón y la libertad que la persona posee y que le permite tomar decisiones, punto en donde Jorge Carpizo destaca, por considerarla clara, la definición que da Humberto Nogueira Alcalá, de que “...*La dignidad de la persona es el rasgo distintivo de los seres humanos respecto de los seres vivos, la que constituye a la persona como un fin en sí mismo, impidiendo que sea considerada un instrumento o medio para otro fin, además de dotarlo de capacidad de autodeterminación y de realización del libre desarrollo de la personalidad...*”⁴¹; concepto del que emergen los principios de igualdad y libertad y por consecuencia, todos los derechos de los que es titular todo ser humano por serlo, de los que la sociedad no puede privarlo y el Estado debe reconocer, garantizar y desplegar las acciones pertinentes para su plena realización, siendo precisamente esos derechos, como atributos de toda persona e inherentes a su dignidad que el Estado debe respetar, garantizar o satisfacer, los que en la actualidad se conocen como “derechos humanos”⁴².

Entonces, aunque las definiciones sobre los derechos humanos son múltiples, citando sólo a manera de referente las de algunos estudiosos del derecho, como Jorge Carpizo, quien nos dice que “...*una primera definición de los derechos humanos puede ser: el conjunto de atribuciones reconocidas en los instrumentos internacionales y en las constituciones para hacer efectiva la idea de la dignidad de todas las personas y, en consecuencia, que puedan conducir una existencia realmente humana desde los ámbitos más diversos, los que se imbrican, como el individual, el social, el político, el económico y el cultural...*”; la citada en subincisos que anteceden, de Antonio Enrique Pérez Luño⁴³, quien señala esos derechos se entienden “...*como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional...*” o

⁴¹ En su obra “*La interpretación constitucional de los derechos humanos*”, Lima, Perú, Ediciones Legales, 2009, pp. 11 y 14, según cita de Jorge Carpizo en su op. cit., nota 20, p. 6.

⁴² Según señala Pedro Nikken en primera op. cit., nota 34, p. 15.

⁴³ En op. cit., nota 19, pp. 46 y 47.

la contenida en el *Diccionario Jurídico Mexicano*⁴⁴ que señala los derechos humanos pueden definirse como las facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluyendo los recursos y mecanismos para su garantía, que se reconocen al ser humano, considerado en forma individual y colectiva. Puede concluirse que en todas ellas y, por tanto, en el pensamiento jurídico contemporáneo, impera una idea común: que la dignidad humana es la base toral de los derechos humanos.

Ahora bien, una vez que el tema de la protección y defensa de los derechos individuales y las libertades públicas, con sustento en la dignidad humana como base del ordenamiento político, jurídico y social de una comunidad ingresó al Derecho constitucional, como consecuencia, se dijo, principalmente de las declaraciones de derechos emanadas de la Independencia Norteamericana y de la Revolución Francesa, que incorporaron una nueva visión de lo que el Estado debía ser; esto es, una vez que se le concibe como Estado de derecho y por tanto un ente resultado del acuerdo de la sociedad, sometido a normas jurídicas y controles para limitar su poder (al imperio de la ley y a la división de poderes) y al reconocimiento y garantía de las libertades y los derechos de los seres humanos incorporados a los textos constitucionales como inherentes a su propia condición y por ende, anteriores y superiores al poder del Estado, es que se limita el ejercicio de éste pues le está prohibido afectar el pleno goce de esos derechos⁴⁵.

Pero además, en la actualidad no basta imponer controles al poder estatal mediante el derecho para garantizar y tutelar los derechos de los seres humanos, sino además está en juego el grado de legitimidad del propio Estado, estrechamente vinculado con el desarrollo de su democracia, de la oportunidad que se brinde a los gobernados en la conformación legal de su sociedad y en las políticas públicas desarrolladas en el ámbito social, económico y cultural para

⁴⁴ Dada por Rodríguez y Rodríguez, Jesús, México, Porrúa 1992, p. 1063.

⁴⁵ Como también lo señala Nikken, Pedro, primera op. cit., nota 34, p. 18.

corregir los desajustes y desventajas que el propio desarrollo de la sociedad haya ocasionado e inciden directamente en la afectación de los derechos humanos⁴⁶.

Así, los derechos humanos constituyen obligaciones a cargo del Estado, pues éste debe respetarlos, garantizarlos o incluso satisfacerlos, cuando los viole a través de sus autoridades o cuando aunque esa violación ocurra a manos de particulares, le sea atribuible por omisión; postura sostenida tanto por la doctrina⁴⁷ como por el derecho internacional de los derechos humanos, en específico reflejada en las resoluciones de sus diversos tribunales, que indica que aún en este último supuesto, esto es, cuando un particular sea el que violente los derechos humanos, el Estado puede resultar responsable por omisión, esto es, por tolerar o permitir se verifique esa violación, dejando de cumplir con las responsabilidades que tiene a su cargo para hacer efectivos esos derechos, o sea, por abandonar sus deberes de protección a favor de la población⁴⁸.

En este punto, cabe destacar que gran trascendencia en el desarrollo de la protección de los derechos humanos lo constituyó su internacionalización, a consecuencia de la conmoción histórica que provocaron crímenes como los perpetrados por regímenes autoritarios como el nazi y luego de superar obstáculos políticos y argumentos como los centrados en la soberanía (que en ocasiones a la fecha se siguen sosteniendo), conforme a los cuales se asevera, las relaciones del poder público frente a sus gobernados se reservan al dominio interno del Estado.

Protección que ante ese contexto, comenzó a gestarse no dentro del derecho internacional de los derechos humanos sino dentro del derecho

⁴⁶ Así lo plantea Bailón Corres, Moisés Jaime, en *Derechos humanos, generaciones de derechos, derechos de minorías y derechos de los pueblos indígenas; algunas consideraciones generales*, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/librev/rev/derhumex/cont/12/art6.pdf>, p. 109.

⁴⁷ Como Verdross Alfred, en su obra *Derecho internacional público*, Madrid, Tecnos, 1969, pp. 370 y 371, según cita del doctor Ibarra Palafox, Francisco, en su trabajo *Jurisprudencia sobre la responsabilidad internacional del Estado por omisión. Reflexiones a partir del caso de los homicidios y desapariciones de mujeres y niñas en Ciudad Juárez, Chihuahua*, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2455/11pdf.>, pp. 461 y 462.

⁴⁸ Al respecto, es muy interesante el trabajo citado en la nota de pie de página que antecede, elaborado por el doctor Ibarra Palafox, Francisco, en el cual aborda esa forma de responsabilidad estatal, desde la perspectiva de las resoluciones y jurisprudencia que en diferentes casos, han emitido tribunales internacionales como la Corte Internacional de Justicia (como en el *Caso Corfu Channel* o el *Caso del personal diplomático y consular americano en Teherán*) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (entre otros, en los paradigmáticos casos *Velásquez Rodríguez* y *Godínez Cruz* contra el Estado hondureño).

internacional humanitario, pues es en el marco de conflictos armados que era imperante preservar la vida, la dignidad y la salud de los involucrados o afectados⁴⁹; siendo la Segunda Guerra Mundial y la magnitud del genocidio que propició, derivado del peligro que implica el ejercicio autoritario del poder público, lo que cimbró la conciencia internacional y motivó se crearan organismos como las Naciones Unidas, al considerarse el control de ese poder público no puede dejarse sólo a las instancias internas, sino de ser necesario a organismos internacionales.

Así, a nivel internacional, por primera vez se reconoció en un documento jurídico el concepto de dignidad humana en la Carta de las Naciones Unidas de 1945 y con él el respeto de los derechos humanos que le son inherentes, en cuyo preámbulo se decía los pueblos de esas naciones estaban resueltos a “...*reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres...*”; y luego, en 1948, se emitió la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en la que se aducía: “...*Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros...*”

Siendo con el trabajo de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, surgida del seno del Consejo Económico y social en 1946, que poco a poco se fueron consolidando los instrumentos internacionales de tutela de esos derechos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, donde en su preámbulo también se aludía a que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tenían como base “...*el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana...*”, declaración que si bien no constituyó un tratado internacional en sentido estricto, la costumbre jurídica la ubicó como referente fundamental en la interpretación de los otros instrumentos sí vinculantes; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

⁴⁹ Según refiere Nikken, Pedro, en primer op. cit., nota 34 p. 19, siendo claro ejemplo la Convención de la Haya de 1907 y su anexo, así como las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 y sus protocolos de 1977.

de las Naciones Unidas y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 1966⁵⁰, entre otros.

Y en el ámbito del derecho de las naciones, la primera Constitución que incorporó la noción de dignidad humana⁵¹ estrechamente vinculada con el concepto de derechos humanos, fue la Ley Fundamental de Bonn de 1949⁵²; y otras que lo contienen son la de Portugal de 1976 y la Española de 1978 y en América Latina, a partir de la década de los años ochenta, está la de Chile de 1980⁵³, la de Brasil de 1988, la de Colombia de 1991, la de Paraguay de 1992 y la de México que aunque antes de su reforma en junio de 2011 no contenía una definición tan clara de ese concepto, sí aludía a él en sus artículos 2º, fracción II, el 3º, fracción II, el 4º, párrafo séptimo y el 25, párrafo primero⁵⁴ y en la vigente, vinculándolo directamente con la reforma constitucional en materia de derechos humanos y el principio de no discriminación, el párrafo quinto de su artículo 1º, dice: “... *Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas...*”

Ahora bien, aunque no desconozco las críticas que a la clasificación en “generaciones de derechos” han hecho diversos autores⁵⁵ estimo innecesario inquirir o polemizar sobre ellas por los fines que persigue este trabajo; y en cambio, considero imprescindible atender a esa clasificación, por constituir un referente obligado tratándose de la evolución de los “derechos humanos” por estar reconocida en diversos instrumentos internacionales⁵⁶ y atendiendo además a la

⁵⁰ Así lo sostiene Carpizo, Jorge en op. cit., nota 20, pp. 8 y 9.

⁵¹ *Ibidem*, p. 9.

⁵² Pues en su artículo 1º, disponía que “*La dignidad del hombre es intangible. Los poderes públicos están obligados a respetarla y protegerla...*”

⁵³ Que disponía “...*Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos...*”

⁵⁴ De ese modo, el artículo 2º, habla de la dignidad e integridad de las mujeres indígenas, el 3º alude a que los criterios que orientan a la educación, buscan robustecer el aprecio para la dignidad de la persona, el 4º habla del respeto a la dignidad de la niñez y el 25 alude el Estado, teniendo la rectoría del desarrollo nacional, debe fomentar el crecimiento económico y lograr una más justa distribución de la riqueza, para el pleno ejercicio de la libertad y dignidad de los individuos.

⁵⁵ Como Carbonell, Miguel en op. cit., nota 15, pp. 45 y 46.

⁵⁶ Como lo refiere Gil Rendón, Raymundo, en op. cit. p., nota 34, p. 1441.

forma paulatina en que en diversas sociedades occidentales con Estados democráticos, principalmente europeas, conforme a dicha clasificación, se ha obtenido su reconocimiento y protección, tanto por los organismos y tribunales internacionales que velan por su protección, los primeros a través de tratados internacionales y los segundos mediante sus resoluciones y jurisprudencia, como por parte del derecho interno de los Estados democráticos (al incorporarlos el legislador directamente a las leyes internas o al suscribir esos instrumentos internacionales y acatar tales resoluciones) acogiendo así los avances que en la salvaguarda de esos derechos se han logrado en el ámbito internacional⁵⁷.

En efecto, no debe desconocerse que la protección constitucional de los derechos humanos en sus orígenes, al ubicarse dentro del modelo de Estado liberal de derecho, se centró en los que ahora se denominan derechos civiles y políticos, conocidos como derechos de “la primera generación”, cuyo objeto de tutela lo eran básicamente la libertad, la seguridad y la integridad física y moral de la persona, así como su derecho a participar en la vida pública; por lo que entonces, puede decirse que la concepción de los derechos humanos en ese momento histórico fue un concepto político que se traducía en el respeto del Estado a la esfera de libertad y autonomía de la persona, concepto bajo el cual el propio Estado estaba obligado a no intervenir en la esfera de los derechos civiles, los que partían de una concepción individualista, así como a respetar la participación de las personas en su estructuración mediante el ejercicio de sus derechos políticos como el de voto, el de asociación y el de libertad de prensa⁵⁸.

Esto es, resultan derechos inmediatamente exigibles que en sus orígenes, representaban para el aparato estatal una obligación de respeto que por lo general le implicaba sólo adoptar una actitud de *laissez faire* (abstencionista o de autolimitación) pero que en la actualidad también contiene una obligación de garantía. Así, su respeto conlleva no pueda traspasar los límites que le señalan los derechos humanos, como atributos inherentes a la dignidad de la persona y superiores al poder del propio Estado, así como la adecuación del sistema jurídico

⁵⁷ Afirmación esta última que en lo conducente, comparte el doctor Ibarra Palafox, Francisco, en op. cit., nota 47, pp. 446 y 447.

⁵⁸ Así lo refiere Gil Rendón, Raymundo, en op. cit. p., nota 34, p. 1440.

para asegurar la efectividad de su goce, que trae consigo esté prohibida toda acción u omisión por parte de cualquier autoridad o funcionario público que en ejercicio de sus atribuciones los vulnere; mientras su garantía exige al Estado deba asegurar su efectividad con todos los medios a su alcance⁵⁹.

Posteriormente, durante el siglo XX, al consolidarse los Estados nacionales y acentuarse la explotación de la fuerza de trabajo en la actividad industrial y la pérdida de la tierra por los campesinos, aparecen las nociones de los derechos económicos, sociales y culturales, conocidos como derechos de “la segunda generación” ya referidos a la existencia de condiciones de vida y de acceso a los bienes materiales y culturales, contextualizados en torno a la dignidad inherente a la familia humana y cuya mayor expresión se encuentra en el llamado Estado de bienestar social (*Welfare state*) o Estado social de derecho⁶⁰, algunos de los cuales se consagraron en la Constitución Mexicana de 1917⁶¹. Derechos cuyo goce efectivo debe ser asegurado por el Estado, como promotor y garante del bienestar económico y social, para lo cual entonces, no basta la sola instauración de un orden jurídico ni la decisión política de los órganos gubernamentales sino que se establezca un orden social donde impere la justa distribución de los bienes, por lo que en consecuencia su exigibilidad está condicionada a que existan recursos apropiados para su satisfacción por parte del Estado y una política económica y social en ese sentido.

Así, es válido decir que la distinción entre los derechos de la llamada “primera generación” en relación con los denominados de la “segunda generación”, estriba en que mientras los primeros se pueden asegurar inmediatamente, si la intención política existe por medio de la legislación o de cualquier otra forma, en cambio la realización de los derechos económicos,

⁵⁹ Como otorgar a la persona los medios judiciales sencillos y eficaces para su protección, prevenir razonablemente situaciones que los lesionen y de actualizarse, asegurar su reparación, entre otras, según dice Nikken, Pedro, en primera op. cit., nota 34, p. 30.

⁶⁰ Según refiere Bailón Corres, Moisés Jaime, en op. cit., nota 46, p. 112.

⁶¹ Como el derecho a la educación laica, obligatoria y gratuita, en su artículo 3º, la propiedad de la nación sobre la tierra, a la que da modalidades para el bien público en privada, ejidal y comunal, en su artículo 27 y derechos laborales, como los de organización y huelga a favor de los trabajadores, en el artículo 123.

sociales y culturales requiere, en la mayoría de los países, la previa obtención de un nivel adecuado de desarrollo económico y social⁶².

Finalmente, en las últimas décadas han surgido nuevas demandas en sectores sociales de diversos países, en relación con derechos que han sido denominados como de la “tercera generación” que responden no sólo a nuevas reivindicaciones sociales, sino a las afectaciones que a los derechos ya reconocidos al ser humano, han producido las nuevas tecnologías y los avances en los conocimientos científicos en diversos campos, como los relativos al desarrollo, al progreso, a la autodeterminación, a la paz, a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado y a la comunicación, entre otros.

Estos derechos de “tercera generación”, sobre los que en la actualidad todavía existe gran debate, pues hay quienes incluso los desconocen como derechos humanos⁶³, por su naturaleza se consideran inherentes al Estado democrático de derecho y en ellos, la tecnología y la globalización tienen una gran importancia; debiendo destacar que aunque en su mayoría se trata de nuevos derechos, en otros casos resultan ya regulados pero redefinidos por las nuevas condiciones que presentan la sociedad, la tecnología y el sistema global.

Algunos estudiosos de ellos, los han clasificado en tres grupos: a) Los relativos a la protección al ecosistema, para garantizar la supervivencia futura de la vida humana en la tierra y al patrimonio de la humanidad, dentro los que se ubican los derechos culturales y de autonomía de los pueblos indígenas; b) los relativos a un nuevo estatuto jurídico para la vida humana como resultado de las nuevas condiciones de las tecnologías biomédicas, dentro de los que se encuentra el derecho a la vida, pero redefinido por los avances recientes de la ciencia; y, c) los derivados de las nuevas tecnologías de la comunicación e información⁶⁴.

Finalmente, sobre la clasificación en generaciones de los derechos humanos, considero necesario reiterar que el modelo presentado, corresponde al ejemplo europeo dado por sus Estados democráticos y precisar que en América Latina y otras regiones del mundo, su desarrollo presenta variaciones, al igual que

⁶² Según lo señala Bobbio, Norberto, en op. cit., nota 25.

⁶³ Tópico interesante pero en el que no abundaré por ser innecesario para los fines de este trabajo.

⁶⁴ Así lo precisa Bailón Corres, Moisés Jaime, en op. cit., nota 46, p. 114.

en el sistema internacional, las que es ocioso analizar pues con independencia del orden y época en que se han adoptado en cada país, esa es la evolución que de una u otra manera han tenido en su reconocimiento tanto a nivel internacional como en las diversas sociedades de los regímenes democráticos actuales.

b. Sus principios rectores en el derecho internacional

La evolución y construcción de los derechos humanos lleva a que, por un lado, los instrumentos internacionales no sólo los prevengan sino además establezcan obligaciones particulares y generales conforme a las cuales deben contextualizarse, interpretarse y aplicarse y por otro lado, a que no sean vistos como postulados estáticos, sino como derechos en acción, esto es, inmersos en una red en la que se vinculan e interactúan, dinámica dentro de la cual se encuentran sujetos a una serie de principios, entre los que destacan los de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, mismos que regulan el sistema de derechos humanos en su conjunto⁶⁵.

Los principios antes enumerados, son los únicos que analizaré, pues si bien no desconozco en la doctrina se han aludido a algunos otros⁶⁶, lo cierto es que son esos precisamente a cuyo respeto, de modo expreso, vinculó a las autoridades estatales el constituyente permanente, por virtud de la reforma constitucional mexicana de junio de 2011, en su artículo 1º, párrafo tercero⁶⁷.

Principio de Universalidad

Según se vio en subincisos que anteceden, los derechos humanos pueden conceptualizarse como las expectativas surgidas a favor de todas las personas, en torno al respeto de los bienes primarios constitutivos de su dignidad humana, que se traducen en deberes de acción u omisión de los Estados, las empresas, los poderes fácticos y el resto de personas para hacerlos efectivos por lo cual, aunque encuentran su justificación en el campo de la ética por ser demandas moralmente

⁶⁵ Como refieren Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, en su trabajo “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica”, en op. cit., nota 32, pp. 135-137.

⁶⁶ Así, verbigracia, Nikken, Pedro, en primera op. cit., nota 34, p. 24 habla del de “irreversibilidad” (estrechamente vinculado al de progresividad) y Carpizo, Jorge, en op. cit., nota 20, p. 17 alude a las de historicidad y eficacia directa.

⁶⁷ Párrafo que dispone: “Art. 1º...*Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, independencia, indivisibilidad y progresividad...*”

sustentadas y legítimas, no debe desconocerse es necesario su reconocimiento y garantía por el aparato jurídico a efecto de que cobren plena eficacia.

Así, su universalidad se vincula con su esencia jurídica natural y moral, pues implica que teniendo como principal contenido valores morales de especial relevancia (como la libertad, igualdad, seguridad y solidaridad) todo ser humano los posee y por tanto son exigibles con independencia del ámbito geográfico, político, social o cultural en que se encuentre, lo que conlleva a que le sean inherentes con independencia que se reconozcan o no por el sistema positivo del Estado bajo cuyo régimen esté y por ende, a que se consideren no un asunto de cada Estado, sino de la comunidad internacional.

Luego, siendo inherentes a la condición humana, todas las personas son titulares de esos derechos sin que puedan invocarse diferencias de regímenes políticos, sociales o culturales como pretexto para vulnerarlos, lo que implica que los Estados aunque están facultados para plasmarlos en su Constitución en la forma que consideren conveniente, no deben violentar las declaraciones e instrumentos internacionales que han ratificado ni el *ius cogens*.

Dicho principio de universalidad, está expresamente recogido en la Declaración adoptada en Viena en junio de 1993 por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, pues sus párrafos primero y tercero, en su orden, afirman que el carácter universal de los derechos humanos y las libertades fundamentales no admite dudas y todos ellos son universales, indivisibles e interdependientes entre sí, por lo que, sin desconocer particularidades nacionales o regionales y los distintos patrimonios culturales, los Estados tienen el deber “...*sean cuales sean sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales...*”⁶⁸

Así, aunque la “Declaración Universal de los Derechos Humanos” iba a ser llamada “internacional”, la Asamblea General de la ONU, la proclamó “universal” para asentar que la persona es miembro directo de la sociedad humana y sujeto

⁶⁸ Así lo cita Nikken, Pedro, en op. cit., nota 34, pp. 22 y 23.

directo del derecho internacional, por lo que aunque es ciudadano de su país, también lo es del mundo, dada la protección que éste debe otorgarle⁶⁹.

Cabe aclarar que el principio de universalidad, no se opone a estudiar los derechos humanos desde su perspectiva y construcción histórica, esto es, desde el punto de vista de su origen, evolución, interpretación y reinterpretación a partir de cambios de contexto, incluido el nacimiento de nuevos derechos, pues aunque ello llevara a considerar son representativos de la cultura occidental mientras el pluralismo cultural conduce a que no exista consenso en cuanto a cuáles bienes deben ser considerados universales; lo cierto es que ello no debe llevar a la desaparición de la universalidad, sino a que se fijen diálogos interculturales que estructuren principios básicos para la sociedad a efecto de garantizar la vida digna del ser humano, sin que ello conduzca a una práctica totalizadora que neutralice las diferencias, sino a un proceso de interacción y enriquecimiento de los derechos humanos a partir de expresiones e ideas de las diferentes culturas, lo que lleva a vincular la universalidad con el principio de igualdad y no discriminación, pues asegura idéntica titularidad y garantía de los mismos derechos humanos, con independencia que sean diferentes sus titulares⁷⁰.

Así, puede decirse que el reconocimiento de los derechos humanos y su contenido es producto en buena medida, de la historia universal y de la civilización, así como de que aparezcan circunstancias que no existían, por lo que está sujeto a evolución y modificación; siendo un claro ejemplo de ello, que en el mundo occidental hasta después de mediados del siglo XIX, la esclavitud era vista como algo natural y en la actualidad, subsiste en figuras como la trata de personas y el trabajo forzado; circunstancias que han motivado se transformen los alcances de los derechos humanos que protegen la libertad.⁷¹ Pero además, aunque existe un margen de discrecionalidad en el reconocimiento de los derechos humanos en el derecho nacional, siempre está condicionado a que no se violen los

⁶⁹ Según referencia de Carpizo, Jorge, en op. cit., nota 20, p. 19, aludiendo a lo que sobre René Cassin, uno de los promotores y redactores de esa Declaración, señaló Herrendorf, Daniel L., en su obra *Teoría general y política de los derechos humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1992, p. 187.

⁷⁰ Así lo plantean Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, en op. cit., nota 65, pp. 141-143.

⁷¹ En términos similares lo expresa Carpizo, Jorge en op. cit., nota 20, pp. 19 y 20.

universalmente reconocidos, que todo Estado está obligado a respetar por virtud de los instrumentos internacionales que haya reconocido y por el *ius cogens*⁷².

Un ejemplo de cómo funciona el principio de universalidad en el derecho internacional de los derechos humanos, se encuentra en la forma en que se interpretan éstos por las Cortes Internacionales a partir de contextos concretos; así, verbigracia, la Corte interamericana de los Derechos Humanos, para decidir los casos sometidos a su consideración, analiza las personas o grupos involucrados, la situación en que se hallaban y las necesidades expresadas en torno a la reivindicación de sus derechos, interpretando así la Convención Americana sobre Derechos Humanos conforme al contexto y condiciones de las víctimas, dando sentido a las obligaciones generales bajo principios amplios de interpretación que deduce de la propia universalidad de tales derechos, esto es, dimensionando éstos de acuerdo con la realidad e incluyendo circunstancias específicas no previstas⁷³, buscando mayor inclusión de personas y situaciones, para responder en otro sentido, a la idea de universalidad.

Finalmente, cabe precisar que la universalidad no es incompatible con la regionalización que produce la consolidación de sistemas protectores de derechos humanos dados para ámbitos espaciales específicos, pues esos sistemas sólo buscan concretarla atendiendo a las circunstancias especiales de cada región⁷⁴.

Principios de indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos

La indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, como dos de sus principios rectores, es definida con claridad notable por Jorge Carpizo⁷⁵, señalando implica que todos los derechos, con independencia de su clasificación en civiles, políticos, económicos, sociales, culturales o de solidaridad, constituyen una unidad, esto es, una sola aspiración común de los seres humanos, pues una vida humana digna conlleva no sólo contar con libertad, igualdad y seguridad

⁷² Como trato discriminatorio por razón de sexo, raza, etcétera, como también refiere Carpizo, Jorge, *ibídem*, p. 21.

⁷³ Citando como ejemplo, los propios Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, en op. cit., nota 65, pp. 146 y 147, el caso *Comunidad Mayagna (Suma) Awas Tingui vs. Nicaragua*, donde la Corte, reinterpreto el artículo 21 de la Convención Americana, que protege el derecho a la propiedad, haciéndolo extensivo al marco de la propiedad comunal, para responder a las características y necesidades de las comunidades indígenas.

⁷⁴ *Ibídem*, p. 147.

⁷⁵ En op. cit., nota 20, p. 23.

jurídica, sino además, con un nivel adecuado de satisfactores económicos, sociales y culturales; derechos que, en ese contexto, son interdependientes e integran una estructura indivisible, donde el valor de cada uno se ve incrementado por los otros⁷⁶. Mientras su jerarquía, sin dejar de existir⁷⁷, se torna irrelevante frente a su indivisibilidad e interdependencia.

Pese a esa clara definición, a efecto de entender íntegramente sus características e impacto en las obligaciones estatales en la actualidad, se requiere analizar su evolución histórica dentro del derecho internacional de los derechos humanos⁷⁸.

En este contexto, cabe destacar que una vez concluida la Segunda Guerra Mundial, la Declaración Universal de los Derechos Humanos firmada en 1948 evidencia el consenso que existía entre las naciones signantes, en torno a la conveniencia de que en un solo documento se integraran todos los derechos humanos, sin reconocer jerarquías ni diferencias entre ellos, sino vistos como una unidad e integrantes de una estructura que los vuelve interdependientes.

Y si bien la subsecuente *guerra fría*, propició las naciones se dividieran en dos grandes bloques con posiciones ideológicas opuestas que incidían directamente en su concepción respecto de la naturaleza y jerarquía de los derechos humanos, pues mientras los Estados pertenecientes al llamado “bloque comunista” consideraban de mayor relevancia los derechos económicos y sociales al estimar sólo la plena satisfacción de las necesidades sociales básicas haría factible la plena participación del individuo en otras actividades, para los países del conocido como “bloque capitalista” en cambio eran más relevantes los derechos civiles y políticos, por considerar la libertad del individuo era condición indispensable para su existencia; lo que llevó a que se adoptaran dos pactos internacionales, uno para proteger los derechos civiles y políticos y otro para salvaguardar los derechos económicos, sociales y culturales.

⁷⁶ Como dice Donnelly, Jack, en *Universal Rights in Theory and Practice 2ª*. Ed. Cornell University, 1993, p. 27, a cita de Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, en op. cit., nota 65, p. 149.

⁷⁷ Pues nadie puede desconocer, como destaca Jorge Carpizo en su op. cit., nota 20, p. 23, es indudable que el derecho a la vida es de mayor entidad que otros como el de libertad de tránsito o de inviolabilidad de la correspondencia.

⁷⁸ Así lo destacan Vázquez, Luis Daniel y Serrano, Sandra, en op. cit., nota 65, p. 147.

Lo cierto es que de cualquier modo, en el preámbulo tanto del Pacto Internacional en Materia de Derechos Civiles y Políticos como en el del Pacto Internacional en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se acogió la idea de indivisibilidad de los derechos humanos, al reconocer que conforme al contenido de la Declaración Universal de los Derechos Humanos *“...no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales”*⁷⁹.

Posteriormente, en la Proclamación de Teherán de 1968, que se adoptó al concluir la Primera Conferencia Mundial de Derechos Humanos, en forma expresa se aludió a la indivisibilidad de los derechos humanos, al indicarse que como éstos *“...y las libertades fundamentales son indivisibles, la realización de los derechos civiles y políticos sin el goce de los derechos económicos, sociales y culturales resulta imposible...”*; y luego en 1977, la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 32/130 institucionalizó el uso del principio de indivisibilidad vinculado con su interdependencia en las labores de ese organismo internacional, al reiterar el contenido antes destacado de la Proclamación de Teherán y además señalar que en lo futuro, su función debía atender a que *“...todos los derechos humanos y libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes ; deberá prestarse la misma atención y urgente consideración a la aplicación, la promoción y la protección tanto de los derechos civiles y políticos como de los derechos económicos, sociales y culturales...”*⁸⁰

Luego, aparecieron en el escenario del derecho internacional de los derechos humanos, dos tópicos que incidieron de manera determinante, en la configuración de los alcances de los principios de indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, en particular en relación con las obligaciones estatales en torno a ellos: los denominados “derecho al desarrollo” y “enfoque de derechos humanos”.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 149 y se corrobora de la lectura de los preámbulos de los referidos Pactos.

⁸⁰ *Ibidem*, pp. 149 y 150.

El derecho al desarrollo, se exigió básicamente por los países conocidos como “del tercer mundo” por la situación de atraso económico, político y social en que se encontraban, en particular pertenecientes al continente africano, sustentándose en la importancia de los derechos económicos y sociales para superar ese atraso, lo que llevó a que en 1986, la Organización de las Naciones Unidas adoptara la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, donde externó su preocupación por los obstáculos que se oponían al desarrollo y a la completa realización del ser humano y de los pueblos “...considerando que todos los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes...”, por lo que la promoción, respeto y disfrute de algunos de ellos, no justificaban denegar otros. Y reconocido ese derecho, apareció el “enfoque de derechos humanos”, como método para regular los procesos de cooperación internacional y las políticas de combate a la pobreza y de desarrollo.

Así, a los Estados no sólo correspondía, en términos generales, reconocer y garantizar los derechos humanos, sino tomarlos en cuenta al elaborar y ejecutar sus políticas públicas, sujetando entonces, el obrar de sus funcionarios, a los principios rectores de los derechos humanos, entre ellos los de interdependencia e indivisibilidad; esto es, los Estados debían respetar, proteger, garantizar y promover cada uno de los derechos humanos considerándolos interdependientes e indivisibles, así como ordenar su conducta conforme a ellos, para lograr su plena realización, respetando sus principios rectores⁸¹.

Finalmente, en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993⁸², se reconocieron a cabalidad los principios de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, cuando se dijo: “...todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándole a todos el mismo peso...”, destacándose además que si bien había particularidades nacionales y regionales y diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, de cualquier modo los

⁸¹ *Ibidem*, pp. 151 y 152.

⁸² Aprobada en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, verificada en Viena, Austria, del 14 al 25 de junio de 1993, párr. 5.

Estados, con independencia de sus sistemas políticos, económicos y culturales, debían promover y proteger esos derechos y las libertades fundamentales.

Así, retomando en su esencia lo referido por Carpizo⁸³, puede concluirse que el principio de interdependencia de los derechos humanos alude a la circunstancia de que el pleno disfrute de un derecho humano o un grupo de ellos, está sujeto o condicionado a que se realice otro u otros, por lo que el respeto, garantía, protección y promoción de uno o unos, necesariamente impactará en los otros. En consecuencia, en todas sus políticas públicas, los Estados deben tomar en cuenta los derechos humanos no en forma aislada o desvinculada, sino que están obligados a atender la interrelación existente entre ellos; lo que implica de forma específica, para quienes dentro del aparato estatal corresponde impartir justicia, que tomen en consideración no sólo los derechos alegados como violados, sino también aquéllos de los que depende su realización⁸⁴.

Mientras que el principio de indivisibilidad, considera a los derechos humanos como integrantes de una unidad, por lo cual rechaza cualquier separación, categorización o jerarquización que se pretenda hacer en torno a ellos, lo que implica entonces que los Estados no pueden proteger y garantizar una determinada categoría de derechos humanos, a costa de contravenir otra, pues todos ellos tienen la misma atención y urgencia y por tanto, la realización o violación de uno de ellos, impacta en los otros.

En este contexto, si bien en el plano teórico podría fácilmente concluirse que el principio de indivisibilidad implicaría la obligación de los Estados de planear y ejecutar políticas públicas que acogieran e incidieran, sin ninguna distinción, en todos y cada uno de los derechos humanos; lo cierto es que como destacan Luis

⁸³ En su op. cit., nota 20.

⁸⁴ Así se señala en op. cit., nota 65, p. 154 y se ejemplifica con lo resuelto por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, en el *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek, vs. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 24 de agosto de 2010, serie C., núm. 21, párr. 194-217, donde consideró insuficientes, por no haber atendido a la interdependencia de los derechos humanos, las medidas que adoptó Paraguay ante una declaratoria de emergencia, para asegurar la atención médica y alimentaria de dos comunidades indígenas, pues luego de reconocer la situación de especial vulnerabilidad de tales comunidades, la Corte estimó fue indebido ese país considerara de manera limitada los derechos a la salud y a la alimentación, sin tomar en cuenta las circunstancias particulares de los miembros de ellas y sus necesidades primarias, que trascendían a esos dos derechos, como un adecuado acceso al agua o a la educación básica, entre otros.

Daniel Vázquez y Sandra Serrano⁸⁵, políticas públicas con esas pretensiones correrían el riesgo de ser poco operativas e incluso llevar a callejones sin salida y, por ende, vaciar de contenido a los derechos humanos.

Así, luego de arduas discusiones sobre el tema⁸⁶, dentro del derecho internacional de los derechos humanos se ha llegado a considerar la indivisibilidad más bien implica, sobre todo en países en desarrollo donde no existen condiciones económicas idóneas, el reconocimiento de derechos clave que inciden en el avance de los demás, lo que no conduce a que ese principio pierda sentido, pues focalizando esfuerzos en algunos derechos, su indivisión lleva a que otros se desarrollen, generando condiciones que permiten su progresividad; esto es, la indivisibilidad entendida así, consiste en que se prioricen (y no que se jerarquicen) los derechos, atendiendo a las características y necesidades de cada lugar, fortaleciendo los que sean para ese entorno los más importantes, a consecuencia de lo cual, se cubra y fortalezca un espectro mayor de ellos.

Finalmente, aludiendo en forma específica a la actividad judicial, puede decirse que todo juzgador para respetar el principio de indivisibilidad al resolver cada caso planteado, tiene que examinar todos los derechos que dentro de él se encuentren violados, tanto de forma mediata como inmediata, estableciendo una priorización y no una jerarquización en torno a ellos, para velar por su respeto.

Principio de progresividad (e irreversibilidad) de los derechos humanos

Partiendo de la idea expuesta en este trabajo, de que los derechos humanos son inherentes a la persona, como atributos inviolables por ser propios de la dignidad humana, por lo que su existencia, por ende, no depende del reconocimiento de un Estado, sino que más bien por existir, éste debe protegerlos y garantizarlos, lo que justifica que como también se dijo, hayan aparecido sucesivas “generaciones” de ellos y se hayan multiplicado los medios para su protección, es fácil entender el principio de progresividad que los rige y que implica

⁸⁵ En *ibídem*, pp. 156 a 159.

⁸⁶ En las que, verbigracia, como se dice en *ídem*, se censura la pretensión de los defensores del derecho al desarrollo, en el sentido de que se realice un proceso participativo e incluyente para realizar cada uno de los derechos humanos y todos ellos en conjunto, por no partir de una visión realista y basarse sólo en una interpretación normativa de los derechos específicos que inciden en la reducción de la pobreza y no de todos.

que esos derechos y su protección nacional, regional e internacional se vaya ampliando de modo irreversible, tanto en lo relativo a su número y contenido, como a la eficacia de su control, pues siendo inherentes a la persona, una vez detectados deben incorporarse al derecho internacional de los derechos humanos y ampliar la obligación de los Estados en su protección y salvaguarda⁸⁷.

Esta concepción, ha llevado a que en diversos ordenamientos constitucionales se contenga, aunque con matices, una disposición común: la de que la enunciación de los derechos contenida en la Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella, esto es, se considera que la enumeración de los derechos constitucionales es enunciativa y no taxativa y establecido que un derecho es inherente al ser humano, que no figure en el texto constitucional no debe entenderse en menoscabo de la protección que merece. Reconocimiento que facilita que el derecho internacional de los derechos humanos se incorpore al derecho interno, pues implica que esos derechos internacionalmente reconocidos, tengan la supremacía jerárquica de los constitucionales y queden salvaguardados por la justicia constitucional⁸⁸.

Asimismo, la mayoría de los tratados sobre derechos humanos incluyen una cláusula que señala que ninguna disposición convencional puede menoscabar la protección más amplia que puedan brindar otras normas de Derecho interno o de Derecho Internacional y al respecto, la Corte Interamericana ha referido que *“...si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana...”*⁸⁹

Sobre este principio, cabe acotar que entonces, los instrumentos internacionales sobre derechos humanos han sido ideados como una suerte de garantía mínima, debajo de la cual no estaría debidamente preservada la dignidad

⁸⁷ Así lo dicen Carpizo, Jorge en op. cit., nota 20, pp. 21 y 22 y Nikken, Pedro, en op. cit., nota 34, pp. 25 a 27.

⁸⁸ De ese modo lo precisa Nikken, Pedro, *íbidem*, p. 37, señalando como ejemplos de Constituciones con esa disposición, la de Argentina (art. 33), la de Brasil (art. 5º-LXXVII-&2), la de Bolivia (art. 35) y la de Colombia (art. 94).

⁸⁹ Según cita *íbidem*, pp. 26 y 27, al resolver la Opinión Consultiva (C-5/85 de 13 de noviembre de 1985, Serie A No 5, &52), *La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*.

de la persona, pero en forma alguna excluyen que por otros medios de derecho interno o internacional, se otorgue un régimen de mayor alcance, debiendo aplicarse en ese caso la disposición más favorable a la persona; idea estrechamente vinculada con el carácter complementario del sistema internacional de protección en relación con el interno, conforme al cual, aquél constituye una garantía adicional a la que deben proporcionar las normas internas⁹⁰.

En torno al principio de progresividad de los derechos humanos, cobra particular relevancia la aplicación del derecho, pues además de que los Estados han contribuido haciendo aportaciones al convencional, adhiriéndose a cláusulas facultativas para ampliar su significación y cooperando y respaldando la labor de las entidades internacionales de protección, éstas por su parte, han contribuido dando una interpretación y aplicación extensiva al derecho, procurando superar obstáculos y ofrecer más posibilidades al cumplimiento de su función controladora, que la que pudiera derivarse de sus atribuciones formales, las que, por su parte, han aprobado los Estados y plasmado en diversas normas procesales⁹¹.

Cabe destacar que este principio, al aludir a la expansión de los derechos humanos y su protección, contiene implícita la característica de su irreversibilidad o no regresividad, que se traduce en que una vez reconocidos no pueden desconocerse, pues es evidente que desde el momento en que un determinado derecho ha sido formalmente reconocido como inherente a la persona humana, por ser atributo de su dignidad, queda incorporado de manera definitiva e irrevocable, a la categoría de los derechos cuya inviolabilidad debe ser respetada y garantizada, pues como dice Pedro Nikken⁹² “...sería inconcebible que lo que hoy se reconoce como un atributo inherente a la persona, mañana pudiera dejar de serlo por una decisión gubernamental...”

La prohibición de regresividad, que por cierto se ha vinculado de modo más directo con los derechos sociales, sin que nada justifique que su vigencia se

⁹⁰ Así lo refiere Nikken, Pedro, en *La protección Internacional de los Derechos Humanos. Su desarrollo progresivo*, Madrid, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Civitas, S.A., 1987, pp. 84 y 311.

⁹¹ *Ibidem*, p. 312.

⁹² En su op. cit., nota 34, p. 24.

limite a ese ámbito⁹³ (como se analizará con detenimiento más adelante), tiene dos campos de aplicación: por una parte, puede aplicarse a los resultados de una política pública cuando aquéllos hubiesen empeorado en relación con los de un punto de partida temporalmente anterior elegido como parámetro; y por otro lado, puede aplicarse a normas jurídicas, referida a la extensión de los derechos concedidos por ellas, así, se estaría ante una regresividad normativa cuando comparando la nueva norma con la que la modificó o sustituyó, se advierte ésta limitó o restringió derechos o beneficios concedidos por la anterior⁹⁴.

Un instrumento del sistema interamericano de derechos humanos que acoge la noción de progresividad vinculada con la de no regresividad en los términos planteados, lo son las “Normas para la confección de los informes periódicos previstos en el artículo 19 del Protocolo de San Salvador”, aprobadas por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos el 7 de junio de 2005, pues ahí se determina, por un lado, que los Estados en sus informes, deben dar cuenta de las medidas progresivas adoptadas, para asegurar el debido respeto de los derechos consagrados en el protocolo, definiendo en su artículo 5.1 la progresividad como “...*el criterio de avance paulatino en el establecimiento de las condiciones necesarias para garantizar el ejercicio de un derecho económico, social o cultural...*”, y enseguida, en su artículo 5.2, luego de referir que para determinar ese grado de avance deben utilizarse “indicadores de progreso”, señala que entre los aspectos donde se refleja el cumplimiento de la obligación de progresividad están “...*la recepción constitucional, el desarrollo legal e institucional y las prácticas de gobierno de los Estados...*”, señalando en la nota al artículo 11, que las medidas regresivas son incompatibles con la vigencia del Protocolo y son “...*todas aquellas disposiciones o políticas cuya aplicación signifique un retroceso*

⁹³ Como dice Curtis, Christian, en “La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales: apuntes introductorios”, en Curtis, Christian (comp.), *Ni un paso atrás. La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Centro de Asesoría Laboral, Centro de Estudios Legales y Sociales, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2006, p. 3.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 4. Ahí se precisa que esa distinción, con ciertas diferencias terminológicas, se usa por el Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Salud, Paul Hunt, en su *Informe provisional...sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental*, A/58/427, del 20 de octubre de 2003, párrs. 5-37.

en el nivel del goce o ejercicio de un derecho protegido...”, involucrando así las disposiciones normativas y las políticas que impliquen retroceso⁹⁵.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 2.1, dispone que los Estados parte, se comprometen a adoptar medidas, tanto por separado como con la asistencia y cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que dispongan “...*para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos ahí reconocidos...*”.

Así, en este instrumento la noción de progresividad abarca dos aspectos que se complementan: en principio, el reconocimiento de que la satisfacción plena de los derechos ahí reconocidos supone cierta gradualidad partiendo, según su Observación General 3, de aceptar que ello no puede lograrse en un lapso corto, atendiendo a las realidades del mundo y las dificultades que representa para todo país el aseguramiento de la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales; y después, tanto la obligación estatal general de progreso, esto es, de mejorar las condiciones de goce y ejercicio de esos derechos, como las obligaciones estatales concretas de no regresividad derivadas de aquélla, es decir, la prohibición de adoptar políticas y medidas y por ende, de sancionar normas jurídicas que empeoren la situación de los derechos de que gozaba la población cuando fue adoptado el tratado, esto es, la prohibición de reducir los niveles de protección de los derechos vigentes o, en su caso, de derogar los ya existentes, por lo que “...*cualquier medida deliberadamente regresiva al respecto requerirá la más cuidadosa consideración y deberá ser justificada plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto de aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se dispone...*”⁹⁶

Y precisamente sobre la justificación de medidas regresivas (que evidentemente resulta excepcional, sólo aceptable cuando amplía los derechos y nunca cuando lo disminuye, por lo que requiere una evaluación acuciosa sobre a

⁹⁵ *Ibidem*, pp. 4 a 6.

⁹⁶ *Ibidem*, pp. 8 a 10.

quién beneficia y a quién perjudica, cómo cumple el derecho y cómo lo amplía), en las Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptadas por un grupo de expertos en enero de 1997⁹⁷, se establece que resulta violatoria de los derechos económicos, sociales o culturales “...la adopción de legislación o de políticas manifiestamente incompatibles con obligaciones legales preexistentes relativas a esos derechos, salvo que su propósito y efecto sean el de aumentar la igualdad y mejorar la realización de los derechos económicos, sociales y culturales para los grupos más vulnerables...”⁹⁸

En ese contexto, puede decirse que la prohibición de regresividad se contiene en dos instrumentos del sistema interamericano de derechos humanos, pues tanto la Convención Americana (en su artículo 26) como el Protocolo de San Salvador (su artículo 1º), contienen cláusulas similares a la del artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁹⁹.

Ahora, si bien hasta aquí sólo se ha hecho alusión a la prohibición de regresividad respecto a los derechos económicos, sociales y culturales, lo cierto es que como se anticipó, diversos estudiosos del derecho¹⁰⁰ estiman nada limita a que se aplique a todos los derechos humanos; y en ese sentido, es de considerar lo que Christian Courtis¹⁰¹ en forma específica externa en relación con el sistema

⁹⁷ Instrumento interpretativo al que acuden los órganos de supervisión de tratados internacionales en relación con esos derechos.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 11 y op. cit., nota 65, p. 163.

⁹⁹ Como se dice *ibidem*, pp. 12 a 15, esos preceptos disponen: “Artículo 26. Desarrollo progresivo. Los Estados Parte se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados” y “Artículo 1. Obligación de Adoptar Medidas. Los Estados Parte en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo”.

¹⁰⁰ Como Courtis, Christian, *idem*, Nikken, Pedro, en op. cit., nota 90, p. 19, Rodríguez-Pinzón, Diego y Guevara B., José A. (comps.), *Derecho internacional de los Derechos Humanos*, México, Fontamara, 2004, p. 91 y Medina Quiroga, Cecilia, “El Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, en Medina Quiroga Cecilia y Mera Figueroa, Jorge (eds.), *Sistema jurídico y derechos humanos*, Santiago de Chile, Escuela Libre de Derecho de la Universidad Diego Portales, 1996.

¹⁰¹ *Ibidem*, pp. 13 y 14.

interamericano, en el sentido de que esa prohibición, en su opinión, “...constituye, en principio, una obligación general de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y es aplicable por ende a todos los derechos establecidos...” en ella.

Esa afirmación, la sustenta Christian Curtis totalmente en el contenido de dos disposiciones de la citada Convención Americana: los artículos 2 y 29. Así, sostiene que si el artículo 2 previene que los Estados que no hayan garantizado legislativamente o mediante medidas de otro carácter el ejercicio de los derechos ahí establecidos tienen el deber de hacerlo, ello implica la prohibición de medidas que deroguen o eliminen la legislación u otras disposiciones necesarias para ese ejercicio, con lo que se consagra la prohibición de regresividad normativa; mientras que si el artículo 29, señala que ninguna disposición de esa Convención puede interpretarse en el sentido de “...a) permitir a alguno de los Estados Parte, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;...” ni “... b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Parte o de acuerdo con otra Convención en que sea parte uno de dichos Estados...” recogiendo así el principio *pro homine*, es claro prohíbe el empleo regresivo de la Convención, la que entonces, no puede ser excusa para empeorar las condiciones de goce de los derechos establecidos por el orden jurídico interno o por los tratados internacionales en los que el Estado respectivo sea parte.

Puede entonces decirse que conceptualmente, la obligación de no regresividad constituye una limitación que los tratados de derechos humanos e incluso la Constitución¹⁰² imponen a los Poderes Legislativo y Ejecutivo, respecto a sus posibilidades de reglamentación de esos derechos, pues les prohíbe adoptar reglamentación que derogue o reduzca el nivel de los que goza la población; por

¹⁰² Siguiendo teorías como la expuesta por Hesse, Konrad, en su obra *Grunzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, CF Müller, Heidelberg y Karlsruhe, 1978, pp. 86-87, el sentido de que aunque es imposible inducir de la Constitución el contenido sustantivo de las obligaciones sociales del Estado, una vez que el legislador o la Administración han regulado los diferentes campos mandados por aquélla, toda medida regresiva que afecte el contenido esencial de las regulaciones establecidas es inconstitucional (irreversibilidad del contenido esencial de las conquistas sociales alcanzadas; y la similar de López Guerra, Luis, en *El régimen constitucional español*, Barcelona, Labor, 1980, t. 1, pp. 313 y ss. según cita de Curtis, Christian, *ibídem*, p. 17.

tanto, es una garantía de carácter sustantivo, pues tiende a proteger el contenido de los derechos vigentes y el nivel de goce alcanzado cada vez que el Estado, en cumplimiento de su obligación de progresividad adquirido en un determinado tratado internacional, haya producido una mejora.

Los fundamentos de la prohibición de no regresividad, vinculados en forma específica a los derechos económicos, sociales y culturales (pero que como se vio nada impide se apliquen en lo conducente, a todos los derechos humanos) serían: el derivado de las nociones clásicas del Estado de derecho liberal relativas a la seguridad jurídica y a la protección de la confianza, que nacieron básicamente para la protección de derechos de propiedad y originaron el principio de previsibilidad, pues puede considerarse éste se extendió mediante la prohibición de regresividad, al campo del derecho social en un nuevo modelo de Estado: el Estado Social de Derecho; y, el derivado del contenido material de ese Estado, consistente en la satisfacción para todo ser humano de necesidades consideradas básicas, a la luz de la noción de dignidad humana y del desarrollo material y científico de las sociedades (igualdad material o sustantiva).

En este contexto, la prohibición de regresividad constituye “...una veda a las normas y medidas estatales que, por debilitar o retraer el nivel de protección otorgado, reinstauran obstáculos para la satisfacción de sus necesidades básicas, o, en términos más amplios, hacen renacer obstáculos de carácter económico y social que limitan de hecho la libertad y la igualdad de las personas, e impiden el pleno desarrollo de la persona humana y la efectiva participación de todos en la organización política, económica y social de un país...”¹⁰³ y puede decirse agrega un nuevo criterio al control de razonabilidad de las leyes y reglamentos, pues la reglamentación propuesta por el legislador o por el Poder Ejecutivo no sólo debe ser racional, sino además no puede empeorar la situación de reglamentación del derecho vigente, desde el punto de vista del alcance y amplitud de su goce¹⁰⁴.

Así, si el *debido proceso sustantivo* constituye un estándar o patrón para determinar cuál es el espacio concreto de discrecionalidad que puede ser utilizado

¹⁰³ *Ibidem*, p. 20.

¹⁰⁴ *Ibidem*, pp. 21 y ss.

por el legislador o el órgano ejecutivo, al regular un derecho consagrado en la Constitución, en los tratados internacionales o en la ley¹⁰⁵, estándar que consiste en la exigencia constitucional de que las leyes deben ser razonables, esto es, deben contener una equivalencia entre el hecho antecedente de la norma jurídica creada y el consecuente de la prestación o sanción teniendo en cuenta las circunstancias que motivaron el acto, los fines perseguidos con él y el medio que como prestación o sanción establece aquél; entonces es evidente que conforme al principio de no regresividad, además el legislador y el poder ejecutivo al ejercer sus facultades reglamentarias respecto a disposiciones en materia de derechos humanos, deben elegir supuestos de reglamentación que no importen un retroceso en la situación de goce de esos derechos¹⁰⁶.

En este contexto, dentro del derecho internacional de los derechos humanos y, en particular, atendiendo los precedentes de la mayoría de los tribunales internacionales en la materia (sobre los que no se considera necesario abundar, dados los fines de este trabajo) puede decirse que la prueba de que una norma es regresiva, determina una presunción de invalidez, transfiriendo al Estado la carga de argumentar a favor de la racionalidad de la legislación propuesta, pues atentos los términos en que están redactados la mayoría de los tratados internacionales, excepcionalmente es factible justificar medidas regresivas, sólo en los casos donde el Estado básicamente demuestre: que la tomó luego de haber evaluado alternativas posibles; que la legislación que propone, aunque implica retrocesos en algún derecho, contiene un avance teniendo en cuenta la totalidad de los derechos previstos en el instrumento internacional respectivo; y, que ha empleado todos los recursos de que dispone, pero pese a ello necesita acudir a ella para proteger los demás derechos ahí contenidos, lo que implica que quien haga la evaluación respectiva, analice acuciosamente a quién beneficia y a quién perjudica la norma regresiva y qué derechos se vieron favorecidos¹⁰⁷.

¹⁰⁵ En los términos planteados por Linares, Juan Francisco, en *Razonabilidad de las leyes. El "debido proceso" como garantía innominada en la Constitución argentina*, Buenos Aires, Astrea, 1989, pp. 31 y 32, citado en *ibídem*, pp. 23 y 24.

¹⁰⁶ *Ídem*.

¹⁰⁷ Al respecto, se contiene un detallado estudio en *ibídem*, pp. 30 y ss.

Así, conforme a las definiciones de regresividad dadas en diversos instrumentos internacionales (algunas citadas en párrafos precedentes), puede decirse que una norma será regresiva cuando el grado de efectividad del derecho reglamentado por ella, resulte menor al que había alcanzado el derecho interno antes de su sanción, es decir, cuando la norma impugnada limite, restrinja o reduzca la extensión o el sentido de un derecho social o le imponga a su ejercicio condiciones que antes no debían superarse¹⁰⁸.

Para concluir el análisis del principio de progresividad, no puede dejar de acotarse que las reformas constitucionales en materia de derechos humanos vigentes en México desde 2011, trajeron consigo el reconocimiento expreso en el artículo 1º Constitucional, del derecho de todas las personas a gozar de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por México, así como de las garantías para su protección, imponiendo para su cumplimiento, a las autoridades estatales dos obligaciones torales: que las normas sobre derechos humanos, se interpreten conforme a la Carta Magna y a esos tratados “...favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia...”; y, que en su ámbito competencial, promuevan, respeten, protejan y garanticen los derechos humanos conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Así, para el pleno respeto de los derechos humanos, el constituyente nos dota, como señala el doctor Eduardo Ferrer Mac Gregor¹⁰⁹, de una de las fórmulas constitucionales más efectivas para integrar el derecho internacional al nacional: la “cláusula de interpretación conforme”, técnica interpretativa que permite armonizar los derechos constitucionales con los valores, principios y normas contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos, para lograr su mayor eficacia y protección; cláusula en la que subyace el principio *pro persona*, por virtud del cual debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación más

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 42.

¹⁰⁹ En su trabajo “*Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano*”, contenido en los Estudios Constitucionales, publicados por el Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Año 9, No. 2, pp. 553 a 559.

extensiva para la protección de los derechos humanos, es decir, resolver atendiendo a la norma o interpretación que sea más favorable a la persona.

Por eso, considero que nuestra Constitución previene el principio de progresividad, al señalar que los derechos humanos son inherentes a la persona y acoger los contenidos no sólo en ella sino en los tratados internacionales firmados y ratificados por México; sin embargo, los alcances de ese reconocimiento y los avances que en la consolidación del principio de progresividad en nuestro derecho positivo proporciona el nuevo texto constitucional, se ven mermados por la determinación que en sesión de fecha 3 de septiembre de 2013 tomó el Pleno del Alto Tribunal¹¹⁰, en el sentido de que en supuestos de colisión de derechos, entre los previstos en la Constitución y los contenidos en esos instrumentos internacionales, son los preceptos constitucionales los que deben prevalecer.

Así lo estimo, pues en mi opinión, con ello el máximo intérprete del texto constitucional en nuestro país está constriñendo en cierta medida, la existencia de los derechos humanos a los que expresamente contempla nuestra Carta Magna, con lo cual acoge la idea clásica de soberanía e inadvierte que la creación, por parte de la comunidad internacional, de un régimen de garantía de los derechos humanos, comprende una restricción de las competencias del Estado en el ejercicio de su poder frente a los gobernados¹¹¹, por lo que si México tiene celebrados y ratificados tratados internacionales en materia de derechos humanos, forman parte de nuestro derecho positivo y, por tanto, está obligado a respetarlos si resultan más favorables que el propio texto constitucional.

B. Orígenes y evolución de los organismos autónomos protectores de los derechos humanos (ombudsman o defensores del pueblo)

Lo hasta aquí dicho en cuanto al origen, evolución y naturaleza de los derechos humanos, lleva a una conclusión incuestionable: su reconocimiento en los derechos nacional e internacional no tendría ningún sentido práctico si en esas instancias no se velara por su vigencia real y efectiva, a través de mecanismos e instrumentos implementados al efecto que incluso, en la medida de lo posible,

¹¹⁰ Por mayoría de diez votos contra uno.

¹¹¹ Parafraseando en lo conducente, a Nikken, Pedro, en op. cit., nota 90, p. 62.

velaran por la reinstalación en su goce por parte de cualquier autoridad en los casos en que son violados¹¹².

Así, el nacimiento de los mecanismos protectores de los derechos humanos está indisolublemente vinculado con los orígenes de la noción de dignidad humana y sus atributos inherentes y con su reconocimiento por quienes ejercían y ejercen el poder, según se refirió en el apartado 1.A.a de este Capítulo y, por tanto, puede hablarse de su existencia histórica incluso antes de que se acuñara el término “derechos humanos”.

Sin embargo, cabe destacar que si bien desde hace varios siglos ha existido la preocupación por el control del poder y de la administración pública, para conseguir el equilibrio entre la autoridad y la libertad; ese tópico adquiere nuevos matices en los países democráticos, cuando los controles tradicionales dejan de cumplir a cabalidad con su fin, pues uno de los elementos claves para la consolidación de la democracia, es precisamente contar con mecanismos de control efectivos para el ejercicio del poder dado el vínculo indisoluble que existe entre esa forma de gobierno y los derechos humanos¹¹³.

Los derechos humanos y la democracia son elementos necesariamente coexistentes, pues la vigencia de aquéllos es requisito necesario para que los integrantes de la sociedad puedan participar en la creación de normas y la segunda, es el marco idóneo para que los seres humanos ejerzan sus derechos y libertades, por lo que un plano sustancial de democracia, exige fortalecer y consolidar un sistema de protección y promoción de esos derechos¹¹⁴.

En este contexto, aparece la figura sueca del *Ombudsman*, instrumento tendente a controlar el poder en beneficio de la libertad, igualdad y seguridad jurídica de las personas que, con diversos matices y nombres, a partir de la

¹¹² En términos similares lo expresa Fernández Ruiz, Jorge, en su trabajo *Derechos humanos y ombudsman en México*, localizable en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/883/14.pdf>

¹¹³ Así lo precisa Carpizo, Jorge, en su obra *Derechos Humanos y Ombudsman*, 4ª. ed., México, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, 2008, pp. 46 y 47; González Volio, Lorena, en su ensayo *El defensor del pueblo. La experiencia latinoamericana*, en http://www.catedrah.unesco.unam.mx/BibliotecaV2/documentos/Ombudsman/Articulos/El%20defensor%20del%20pueblo_la%29experiencia%20latinoamericana.doc, p. 1 y Soberanes Fernández, José Luis en su trabajo *El papel del Ombudsman en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, en biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2758/15.pdf p. 451.

¹¹⁴ Así se refiere tercera op. cit., nota 113, pp. 451 y 452.

segunda mitad del siglo XX ha tenido gran acogida en los sistemas democráticos mundiales, por lo que a continuación se analizará su génesis y evolución.

a. el ombudsman sueco y su adopción por diversos países

Como se anticipó, uno de los mecanismos de protección de derechos humanos (por cierto originado antes que la noción actual de esos derechos) más propagado a nivel internacional desde que finalizó la Segunda Guerra Mundial, es el que ejerce la institución sueca del *Ombudsman* (que en el idioma oficial de ese país significa ‘representante’)¹¹⁵, que además es reconocida en el ámbito jurídico nacional como antecedente directo de las Comisiones de Derechos Humanos mexicanas, por lo que será en ella donde centraré el estudio de los precedentes internacionales de los organismos protectores de los derechos humanos.

Su origen se remonta a principios del siglo XVIII, cuando en 1713, el rey Carlos XI crea la oficina de la Cancillería de Justicia llamada en principio “del Procurador Supremo” (*Högste ombudsmannen*) y a partir de 1719, oficina del Canciller de Justicia (*justitiekamster*)¹¹⁶, siendo su principal función ejercer vigilancia general para asegurar el cumplimiento de las leyes y reglamentos y que los servidores públicos realizaran sus tareas debidamente¹¹⁷.

Sin embargo, pronto se sostuvo que este funcionario no tenía suficiente independencia del Gobierno para proteger a los ciudadanos de manera eficaz, lo que originó se creara el cargo de “*Justitieombudsman*” en la Constitución de 1809, que influenciada por las teorías de Montesquieu, dividió las atribuciones del Estado entre el Rey y su Consejo, los tribunales y el Parlamento, recayendo en este último la facultad de designar a ese funcionario, mediante cuya labor, se dijo, se buscaba proteger los derechos generales e individuales del pueblo, pues debía

¹¹⁵ Según subraya Fix-Zamudio, Héctor, en *Reflexiones comparativas sobre el Ombudsman*, en <http://www.colegionacional.org.mx/SACSCMS/xstatic/colegionacional/template7pdf/1979/07%20.20%20Ciencias%20Juridicas%20Reflexiones%20Comaprativas%20Sobre%20el%20Ombudsman%20por%20Hector%20Fix-Zamudio.pdf> y precisa Escalante, Daniel, en el prólogo de la obra de Rowart, Donald C. (coord.), *El Ombudsman. El defensor del ciudadano*, 1ª. reimp., Suarez, Eduardo L. (trad.), México, Fondo de Cultura Económica, 1986, p. 7.

¹¹⁶ Aunque desde antes en Suecia y en Finlandia (que desde el siglo XIII estaba ligada a Suecia), había oficinas que pueden considerarse sus antecesoras, pues la labor de su titular básicamente consistía en vigilar a los fiscales públicos y actuar, a nombre del rey, como el fiscal principal.

¹¹⁷ Así lo destaca Rudholm, Esten, en su ensayo “Los Guardianes de la Ley en Suecia”. El canciller de justicia, en segunda op. cit., *ibidem*, p. 49

asegurarse de que las autoridades administrativas y los tribunales se adhirieran a lo dispuesto por las leyes; labor que subsiste en la actualidad y conlleva la de que se acuse a quienes actúen ilegalmente u olviden sus deberes¹¹⁸.

Para cumplir su labor, el funcionario que desempeña ese encargo¹¹⁹ tiene acceso a todos los documentos y el derecho de asistir a las deliberaciones donde jueces y funcionarios públicos toman sus decisiones, para obtener una visión completa de todas las actividades legales y administrativas, además de que aquéllos están obligados a proporcionarle, cuando lo solicite, la información que tengan sobre el asunto de que se trate y también puede pedir la asistencia de cualquier funcionario para realizar las investigaciones necesarias y los fiscales deben iniciar cualquier acusación que decrete.

Sin embargo, debe destacarse que no tiene autoridad para cambiar las decisiones de los tribunales o de los funcionarios administrativos, limitándose a ser fiscal en casos de interferencias indebidas o de errores de aquéllos, aunque raras veces utiliza su facultad de acusar, pues en la mayoría de los casos halla que una reprimenda pública o una crítica de la decisión es suficiente, al ser aceptadas en la mayoría de los casos, por los funcionarios que las reciben y en los supuestos de defectos en la legislación, debe recomendar su solución mediante la respectiva reforma; además de que no puede interponer demandas judiciales para la tutela de los derechos fundamentales o para impugnar la inconstitucionalidad de las disposiciones legislativas que afecten los derechos de los administrados¹²⁰.

Una importante característica de ese funcionario, es que es real y formalmente independiente, no sólo del Gobierno sino del propio Parlamento, pues

¹¹⁸ Como precisa Bexelius, Alfred, en "Los Guardines de la ley en Suecia". El Ombudsman de asuntos civiles, en segunda op. cit. nota 115, pp. 57 y 58.

¹¹⁹ Que dada la reorganización que sufrió en 1967 la institución se desempeñó por 3 y luego, desde 1976, por cuatro; los que no deben confundirse con dos funcionarios y un representante de las organizaciones de prensa a los que en Suecia también se les dio el nombre de *Ombudsman* por la similitud de actividades que tienen con las de los Comisionados Parlamentarios, pues uno de esos funcionarios trabaja para respaldar la libertad económica y de comercio, tutelando los lineamientos de la economía de empresa, vigilando las actividades monopólicas y prácticas desleales y el otro tutela a los consumidores, en tanto el representante de la prensa es designado por las organizaciones periodísticas, carece de carácter oficial y sus actividades son vigilar las reglas de moralidad profesional y la no intrusión en la vida privada de las personas por parte de las publicaciones periodísticas; según se dice en primera op. cit., nota 115, pp. 105 y 107.

¹²⁰ En op. cit., nota 118, p. 58 e *ibídem*, p. 106 y 142.

decide por sí mismo los problemas que investigará y las acciones que verificará, aunque debe presentar un informe anual a ese organismo, que puede discutirse para examinar la conducta tanto de los Comisionados, como de los funcionarios y autoridades ahí mencionados; investigaciones que frecuentemente inicia sin que medie queja, sino por informes que aparecen en la prensa o como resultado de observaciones que hace en sus inspecciones. Y si bien Alfred Bexelius¹²¹ luego de referir que en alguna ocasión un periodista norteamericano reiteradamente inquiría sobre si los titulares de esa oficina habían hecho alguna vez “...*algo verdaderamente notable...*”, precisó que en realidad no había habido acusaciones sensacionales de funcionarios corruptos en la historia de esa oficina, ni tampoco podían describirse sus actividades como una lucha peligrosa contra la injusticia y la opresión; también indicó que ello no era imputable al Ombudsman, sino a que “...*aparte de injusticias sociales que caen fuera de su campo de acción, los casos de verdadera mala administración simplemente no han existido...*”¹²²

Puede entonces decirse que cuando se estableció en Suecia la oficina del *Ombudsman*, se buscó actuara como guardián de los derechos comunes individuales de la población, tratando de evitar el abuso de facultades por parte de las autoridades, protegiendo así la seguridad de los ciudadanos bajo las leyes actuando como fiscal en los juicios instaurados contra jueces y empleados públicos; función que después desempeñó de modo diferente, sustituyendo el juicio público con un recordatorio en los casos menos graves, pues la posibilidad de que todo mundo le presente sus quejas, llevó a que “...*las autoridades presten más atención a su trabajo y que disminuya la tendencia hacia el abuso de facultades y las decisiones arbitrarias...*”, función preventiva que “...*supone una actividad enérgica de parte del Ombudsman...*”, pues ningún funcionario desea ser expuesto ante la opinión pública y sus colegas y que se ve reforzada en sus efectos, por el hecho de que ese funcionario tiene el poder de iniciar un juicio público por las faltas y negligencias graves que crean inseguridad general para los derechos de los ciudadanos, las que entonces, son perseguidas por los tribunales.

¹²¹ Que se desempeñó como Ombudsman de Asuntos Civiles en Suecia.

¹²² Op. cit., nota 118, p. 72.

Por último, Alfred Bexelius señala que un aspecto importante de la función del *Ombudsman* sueco, es que como oficina imparcial, una vez investigadas las acusaciones contra funcionarios públicos, haga del conocimiento público la verdad de los hechos, incluso en los casos en que rechaza las quejas, en los cuales, luego de una investigación adecuada, debe dar las razones de ello, lo que no sólo es del interés del funcionario involucrado, sino que fortalece la confianza del público en las autoridades y contribuye al bienestar social, siendo su objeto fundamental, “...trabajar en pro de una mejor protección de los derechos y el de evitar las faltas al llamar la atención sobre la verdadera sustancia de la ley y sobre los progresos de la práctica y de los estatutos, para beneficio de todos. Por todo esto, la oficina del *Ombudsman* tiene definitivamente un carácter positivo...”¹²³

Así expuestas las características del *Ombudsman* sueco, es fácil comprender que su vertiginosa acogida por distintos países, especialmente europeos (aunque con diversos matices y denominaciones) luego de finalizar la Segunda Conflagración Mundial, obedeció a que en ese momento los regímenes democráticos que acogieron el sistema de Estado social de derecho, concebido para satisfacer la inmensa gama de necesidades de sus habitantes, integraron una organización administrativa cada vez más absorbente y dinámica, lo que motivó los instrumentos tradicionales de tutela de los derechos e intereses legítimos de los administrados fuesen ya insuficientes y llevó a que esos países, para consolidar sus democracias, mostrando interés real porque la protección de los derechos fundamentales cada vez fuese mejor, dieran inicio a una importante renovación de sus instituciones jurídicas, en especial las que tenían por objeto esencial tutelar o proteger esos derechos; tendencia que, aunque con bastante posterioridad y lentitud, también se siguió por los países latinoamericanos¹²⁴.

En efecto, ese modelo que puede calificarse como escandinavo porque rápidamente se propagó a Finlandia, Dinamarca y Noruega; luego fue acogido por otros países europeos, entre los que conviene destacar al Defensor del Pueblo en España, pues como se verá en el siguiente apartado de este trabajo, constituye el

¹²³ *Ibidem*, pp. 78 y 79.

¹²⁴ Primera op. cit., nota 115, p. 100 y 101.

modelo que mayor influencia tuvo en la integración de la figura del *Ombudsman* en América Latina¹²⁵; por Estados de la familia jurídica angloamericana¹²⁶; y, aunque con características más particulares pero que persiguen el mismo fin, por países como Francia, Gran Bretaña y Estados Unidos¹²⁷.

La excepcional y acelerada difusión de esta institución sueca en ordenamientos pertenecientes a distintos sistemas jurídicos y de gobierno, refleja su éxito y justifica su existencia, derivada de que en la actualidad, prevalecen los regímenes democráticos sustentados en Estados sociales cuya organización, como se dijo, exige su intervención en las actividades sociales, económicas y culturales que ahí se desplieguen, lo que ha motivado se incremente la actividad gubernamental (con el consecuente aumento de la posibilidad de que incurra en “arbitrariedad administrativa”) y evidentemente multiplica las oportunidades de fricción entre el gobierno y el ciudadano, lo que ha llevado a que los mecanismos tradicionales de tutela de los administrados resulten insuficientes para proteger sus derechos e intereses legítimos, debido en buena medida a su gran retraso en resolverse y a su elevado costo, por lo que se ha extendido el interés en la comunidad internacional de que uno nuevo venga a reforzarlos en los aspectos en que han demostrado debilidades¹²⁸.

Así, el éxito y aceptación de la institución del *Ombudsman* ha derivado de que ha demostrado cubrir de modo efectivo esa necesidad, pues se trata de un medio jurídico útil: para prevenir conflictos entre las autoridades administrativas y los particulares afectados; para solucionarlos rápidamente sin necesidad de acudir a la vía judicial (ni satisfacer, en consecuencia, formalidades procesales), pues los

¹²⁵ Aunque tampoco puede dejar de citarse al Comisionado Parlamentario para asuntos militares en Alemania, los Defensores Cívicos en algunas regiones italianas y el Promotor de la Justicia en Portugal, sobre los que hace un estudio detallado Fix-Zamudio, Héctor en *ibídem*, 122 a 130.

¹²⁶ Como los Comisionados Parlamentarios de Nueva Zelanda, Australia y Canadá, los que también se analizan con detenimiento en *ibídem*, pp. 112 a 114.

¹²⁷ Así, por ejemplo, en Gran Bretaña los Comisionados parlamentarios no pueden recibir directamente las quejas de los afectados, sino que lo hacen por conducto de los miembros del Parlamento, y en Francia, el *Médiateur*, además de compartir ese sistema de acceso indirecto, es designado por el Gobierno y no por el órgano legislativo, aunque es autónomo de aquél, porque sólo puede ser destituido por causas calificadas por el Consejo de Estado, modelo que en la actualidad es conocido como *Executive Ombudsman* por ser designado por el poder Ejecutivo; instituciones que también se examinan a profundidad en *ibídem*, pp. 114 a 118 y 125 a 128.

¹²⁸ Así lo refieren Fix-Zamudio, Héctor, en *ibídem*, pp. 102, 103 y 146 y Carpizo, Jorge, en op. cit. nota 115, pp. 45 y 46.

gobernados directa o indirectamente acuden a funcionarios que están facultados para realizar investigaciones inmediatas, quienes pueden formular recomendaciones para solucionar en forma rápida y sin gastos excesivos para los gobernados, los constantes problemas que afectan a éstos de manera cotidiana al interactuar con las autoridades administrativas, desahogando así a los órganos de justicia administrativa de su carga de trabajo; y, 3. para señalar los defectos más frecuentes de la actividad administrativa y proponer los medios para corregirlos. Labor que evidentemente no implica substituir los instrumentos tradicionales sino que éstos, por el contrario, se vean complementados y reforzados.

En este contexto, puede decirse que los tres rasgos esenciales y genéricos del *Ombudsman* son: que es un funcionario independiente y no influido por los partidos políticos, representante de la legislatura, pero generalmente establecido en la Constitución, que vigila a la administración; que se ocupa de quejas específicas del público contra injusticias y los errores administrativos; y, que tiene el poder de investigar, criticar y dar a la publicidad las acciones administrativas, pero no el de revocarlas¹²⁹.

Así, su función principal es defender los derechos fundamentales y la legalidad, supervisando la actividad de las administraciones públicas en las esferas sobre las que tiene competencia; esto es, su misión principal es tutelar los derechos e intereses legítimos de los gobernados, incluyendo los de naturaleza constitucional, mediante la fiscalización de la actividad de las autoridades administrativas, con el fin básico de prevenir la violación de esos derechos e intereses o de lograr su restitución cuando la violación ha ocurrido, lo cual logra mediante las diversas facultades que se le otorgan, como inspeccionar, denunciar y recomendar, dando publicidad a sus investigaciones; sin embargo, en todos los supuestos carece de la facultad para imponer coactivamente sus determinaciones.

Sobre este último punto, cabe destacar que algunos autores¹³⁰ subrayan que al titular de ese organismo también se le conoce como “magistrado de

¹²⁹ Según lo refiere Rowart, Donald C., en el *prefacio* de la segunda op. cit en nota 115, p. 39.

¹³⁰ Como Arce Gordillo, Pablo, en su obra *Análisis Comparativo entre los criterios del Defensor del Pueblo (España) y el Procurador de los Derechos Humanos (Guatemala), en materia de derechos económicos, sociales y culturales*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Corte de

conciencia”, pues los pronunciamientos jurídicos (y en ocasiones políticos) que emite, son de naturaleza exhortativa, de opinión o reflexión, que carecen de poder vinculatorio por no ser jurisdiccionales, siendo lo que otorga fuerza o *auctoritas* a sus opiniones y pronunciamientos, el prestigio tanto de su titular como de su función ante la opinión pública, que evidentemente se sustenta en la solidez y oportunidad de sus declaraciones, respaldada por su publicidad.

b. El ombudsman en América latina

Se anticipó que la introducción de la figura del *Ombudsman* en Latinoamérica demoró más que en otras regiones del mundo, lo que es atribuible no sólo a que había predominado la idea de que se trataba de una institución muy lejana a nuestra tradición jurídica¹³¹, sino quizá totalmente, a los grandes retos que representó y representa para la mayoría de sus Estados, la consolidación de la democracia, que implicó (y en ocasiones sigue implicando) en general y con diversas variables según su circunstancia particular, una difícil y lenta transición de los regímenes militares que existían en muchos de ellos a gobiernos civiles; la lucha por libertades civiles (como la de expresión, pensamiento y asociación); la consecución de elecciones libres y transparentes y con ello la consolidación de un sistema de partidos políticos plural y equitativo; y la implementación de reformas jurídicas indispensables para conseguir, en algunos casos, la pacificación de los conflictos armados y una verdadera división y equilibrio de poderes¹³².

Puede decirse que los elementos comunes en la transición democrática de los Estados latinoamericanos, son el desarrollo cíclico de formas de dominación política; las graves crisis económicas y sociales que sufrieron en la década de los ochenta que llevaron, por un lado, a un cambio de modelo económico que luego de sustentarse en las importaciones pasó a un sistema de economía abierta y por otro, a un índice de pobreza elevado con la consecuente desigualdad social; sin

Constitucionalidad de Guatemala, 1999, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, número 36.

¹³¹ Como se destaca en primera op. cit., nota 115, p. 142.

¹³² Según se destaca en tercera op. cit., nota 113, pp. 445 y 446.

embargo en la actualidad, aunque con distintos ritmos y circunstancias propias, toda la región vive bajo regímenes más o menos democráticos¹³³.

Ello no sólo porque en el aspecto electoral se han producido importantes avances¹³⁴, sino porque en el ámbito constitucional se ha fortalecido el principio de división de poderes, para debilitar el presidencialismo puro imperante, reivindicándose al Poder Legislativo facultades que no ejercía y dotando de mayor autonomía al Judicial, mediante la implementación de instituciones especiales que se encargan de la administración y buen funcionamiento de las instancias judiciales y de procedimientos de designación de jueces y magistrados, además del establecimiento de mecanismos de rendición de cuentas y de control del ejercicio del poder, esto último mediante instituciones como las creadas para garantizar el acceso a la información pública gubernamental y el *Ombudsman* en materia de derechos humanos; además de que se han establecido instrumentos de democracia directa, como el plebiscito y el refrendo, entre otros¹³⁵.

Así, si se dijo hay una vinculación indisoluble entre los derechos humanos y la democracia, pues la falta de reconocimiento de los primeros en un régimen lleva a que éste no pueda considerarse como democracia y a la vez sin ésta aquéllos no pueden ejercerse, es claro que un elemento esencial en la transición democrática sustantiva de los Estados latinoamericanos, es fortalecer y consolidar un sistema de protección y promoción de los derechos fundamentales efectivo que en la actualidad se integra por cinco vertientes: la adopción de instrumentos internacionales en los órdenes jurídicos nacionales, la regulación constitucional de los derechos fundamentales, su protección por los tribunales constitucionales y órganos superiores de justicia, la consolidación del sistema Interamericano de Derechos Humanos y el desarrollo de la figura del *Ombudsman*¹³⁶.

¹³³ Expresión que, precisa Soberanes Fernández, José Luis, *íbidem*, p. 446, se usa entendiendo que la consolidación de la democracia es un proceso gradual e inacabado, como lo dice Giovanni Sartori, en su obra "Democracia", *Revista de Ciencia Política*, Chile, núms. 1 y 2, 1991, p. 119.

¹³⁴ Como se precisa en el estudio del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, titulado *La democracia en América latina: hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*, en Caputo Dante (coord.), Perú, (PNUD), 2004; según se destaca *íbidem*, p. 449.

¹³⁵ *Íbidem*, pp. 450 y 451.

¹³⁶ Un estudio completo de todas las referidas vertientes, se contiene en *íbidem*, pp. 452 a 467.

Es esta última vertiente del sistema de protección y promoción de los derechos humanos en los países latinoamericanos, la que interesa para este trabajo, pudiendo decir que el proceso de creación e incorporación de la institución del *Ombudsman* al ámbito jurídico de América Latina se origina en 1985, cuando en la Constitución Política de Guatemala (tomando en cuenta la española de 1978 y atendiendo la recomendación hecha en las primeras “Jornadas Constitucionales” de mayo de 1984 organizadas por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala)¹³⁷, se estatuye el “Procurador de los Derechos Humanos”, a quien se asignó el deber de procurar la vigencia y vigilancia de los derechos humanos y además se crea dentro del Parlamento una Comisión de Derechos Humanos. Evolución que ha continuado a la fecha, a virtud de la transición democrática de la región y como respuesta a la debilidad institucional en algunos Estados y a las graves violaciones cometidas durante las dictaduras militares y conflictos internos que se presentaron principalmente en los años setenta y ochenta, teniendo como principal influencia la figura del Defensor del Pueblo de España, por lo que enseguida se hará una breve especificación de sus características generales¹³⁸.

Como se refirió en el apartado anterior de este trabajo, una variante del *Ombudsman* sueco lo fue la institución del Defensor del Pueblo, que se incorporó a la Constitución democrática española, ratificada en referéndum de 6 de diciembre de 1978, cuando su artículo 54, ubicado en el Título Primero, Capítulo Cuarto, regulador de las garantías de las libertades y derechos fundamentales, señaló: “*Una ley orgánica regulará la Institución del Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este Título, a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales*”¹³⁹.

Aunque el texto del citado precepto aún vigente es escueto, claramente denota la intención del constituyente de crear un *Ombudsman* en el sentido clásico, lo que se delimitó al precisar sus atribuciones y estructura en la Ley

¹³⁷ Op. cit., nota 130, p. 33.

¹³⁸ Así se destaca en *ibídem*, p. 458 y por González Volio, Lorena, en la segunda op. cit., nota 113, p. 3

¹³⁹ Constitución española en <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/>.

Orgánica 3/1981, modificada por la 2/1992; Constitución y legislación que configuran una institución marcadamente unipersonal (aunque auxiliada por dos adjuntos) de designación parlamentaria, no sujeta a mandato imperativo alguno, pues no recibe instrucciones de ninguna autoridad, incluidas las Cortes que la eligieron¹⁴⁰, por lo que desempeña sus funciones con autonomía y según su criterio, además de que es inviolable por los actos realizados en el ejercicio de su cargo y no puede ser detenida salvo el caso de flagrante delito, además de que en su caso, su procesamiento se decide por el Tribunal Supremo¹⁴¹.

Su función se constituye por la garantía no jurisdiccional de todas las personas en sus relaciones con las administraciones públicas, por lo que puede recibir quejas de cualquier persona física o jurídica e investigar los hechos denunciados y la correspondiente actuación administrativa, para comprobar la adecuación de ésta a lo preceptuado en la Constitución y en la legislación vigente, pudiendo actuar por iniciativa propia; y sus resoluciones, las fundamenta en derecho, sugiriendo o recomendando a la administración investigada reconozca y rectifique su error si es el caso, evitando al reclamante acudir a un proceso judicial costoso y dilatorio, resoluciones que no son vinculantes sino que tienen la fuerza que les da ser una “magistratura de opinión”, aunque las autoridades o funcionarios que entorpezcan su labor pueden incurrir en un delito¹⁴².

El Defensor del Pueblo español se desempeña entonces como:

- Defensor de todos los derechos que la Constitución previene en su Título I (de los fundamentales y de las libertades públicas de españoles y extranjeros, de los derechos y deberes del ciudadano y de los económicos, sociales y culturales).
- Supervisor de la administración, sólo quedando fuera de su competencia las contiendas jurídicas privadas donde no haya habido intervención de algún organismo político y cualquier queja en relación al funcionamiento de la

¹⁴⁰ Así, en el capítulo III, artículo 6º, apartado UNO, de la Ley Orgánica 2/1992, se establece que: *“El Defensor del Pueblo no estará sujeto a mandato imperativo alguno. No recibirá instrucciones de ninguna autoridad. Desempeñará sus funciones con autonomía y según su criterio”*.

¹⁴¹ Según sipnosis de Blanco Canales, Ricardo, Diciembre, 2006, actualizada por Sieira, Sara en 2011, *ídem*.

¹⁴² *Idem*.

Administración de Justicia, quedando obligado en esos casos a trasladar los casos al Ministerio Fiscal o al Consejo General del Poder Judicial, según sea el caso. Y,

- Defensor de la Constitución, pues se le otorga la facultad de poder interponer los recursos de inconstitucionalidad y amparo constitucional e instar el procedimiento de *habeas corpus*, lo que lo distingue de los otros *Ombudsman* europeos, pues aunque los de los países escandinavos tienen facultades similares a las del Ministerio Público porque pueden solicitar ante los tribunales ordinarios la aplicación de sanciones contra los funcionarios que incurran en faltas o delitos, ninguno puede interponer demandas judiciales para la tutela de los derechos fundamentales o para impugnar la inconstitucionalidad de las disposiciones legislativas que afecten los derechos de los administrados, por lo que en ese sentido constituye un instrumento innovador¹⁴³.

Sin embargo, aunque como se dijo, la configuración y desarrollo de la figura del *Ombudsman* en el proceso de transición democrática de los países latinoamericanos se han visto influidos por la figura del Defensor del Pueblo, ello no ha impedido se agreguen elementos fundamentales en esta región, vinculados a los desarrollos constitucionales de ese proceso democratizador y el fin de regímenes autoritarios, pues además de la actividad fundamental de vigilante de la administración pública, se le han encomendado funciones explícitas y prioritarias para proteger y promover los derechos humanos y ejercer las actividades conexas que exija el contexto histórico y social donde se constituya.

Así, verbigracia, en los países centroamericanos (substancialmente bajo la figura de la Procuraduría para la defensa de los Derechos Humanos)¹⁴⁴ ha desarrollado un papel fundamental en el proceso de pacificación y en los trabajos de las comisiones de la verdad estructuradas para esclarecer las violaciones de los derechos humanos perpetradas en la década de los ochenta; en los países sudamericanos (generalmente con el nombre de Defensor del Pueblo)¹⁴⁵ ha

¹⁴³ Así se señala en op. cit., nota 130, pp. 32 y 33, y en primera op. cit., nota 115, pp. 141 y 142.

¹⁴⁴ Incorporándose a la Constitución salvadoreña en 1991 y en las de Nicaragua y Honduras en 1995, según segunda op. cit., nota 113, pp. 5 a 7.

¹⁴⁵ En Colombia se incorporó a su Constitución en 1991, en Paraguay en 1992 (aunque tardó nueve años nombrar al primer Defensor del Pueblo) en Perú en 1993, en Argentina en 1994, en

verificado la labor de mediador en los conflictos sociales y vigilante de la adecuada prestación de los servicios públicos, actividad que se ha incrementado por la privatización de las empresas paraestatales; y en el caso concreto de México, luego de su acogida por decreto presidencial de 1990, como parte de la lenta transición democrática nacional, ha tenido un desarrollo gradual hasta conseguir su autonomía con el nombre de Comisión Nacional de los Derechos Humanos, con la función principal de conocer de las quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de autoridades que restrinjan los derechos humanos reconocidos en el orden jurídico mexicano¹⁴⁶, sobre lo que se abundará en el apartado subsecuente de este trabajo.

En términos generales, puede decirse que en América Latina se retoman las características del *Ombudsman* clásico, sobre las que no se abundará, pues implicaría analizar casuísticamente cada país de la región en los se ha adoptado la figura con diversos matices, lo que no tiene ningún fin práctico para este trabajo; sin embargo, conviene subrayar que también en Latinoamérica, la importancia del proceso de elección de su titular, radica básicamente en las características que deben reunir los aspirantes, por tratarse de un “magistrado de conciencia”, cuya credibilidad es el sustento para que sus determinaciones puedan incidir efectivamente, al carecer de facultades coercitivas, por lo que su titular debe contar con integridad moral para dar credibilidad a su trabajo, así como capacidad de convocatoria y concertación con los distintos sectores de la sociedad¹⁴⁷.

Finalmente, cabe señalar que aunque en la mayoría de los Estados latinoamericanos se ha dotado de manera formal al *Ombudsman* de autonomía (tanto frente a otros órganos como presupuestaria), requisitos indispensables para que realice de modo correcto y adecuado su función; el principal problema que afronta, es la falta de consolidación de esa autonomía en el plano sustantivo, que

Bolivia en 1997, en Ecuador en 1998 y en Venezuela en 1999, según se refiere en *ídem* y en tercera op. cit., nota 113, pp 459 y 460.

¹⁴⁶ Segunda *Ibidem*, pp. 460 y 461.

¹⁴⁷ Segunda op. cit., nota 113, pp. 10 y 11.

ha llevado incluso a que en algunos países, aunque previsto legal o constitucionalmente, haya quedado acéfalo por lapsos considerables¹⁴⁸.

C. Origen, evolución y funcionamiento actual de los organismos autónomos protectores de los derechos humanos en el derecho positivo mexicano

a. Generalidades

Varios autores coinciden en señalar que aunque la institución internacional del *Ombudsman* resulta el antecedente directo de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, que en la actualidad resulta el principal organismo autónomo protector de los derechos humanos en nuestro país, han existido organismos dentro del ámbito nacional que también lo son, al tener como fin proteger los derechos de los gobernados frente a la administración pública o de justicia¹⁴⁹.

Así, como el precedente más remoto se alude a la Ley de Procuradurías de Pobres de 1847, promovida por Ponciano Arriaga y creada en San Luis Potosí por Decreto número 18 del Congreso local presidido por el diputado Antonio Ladrón de Guevara, de fecha 5 de marzo de ese año; Ley que establecía tres procuradores, que debían ocuparse de la defensa de las personas desvalidas, para lo cual debían visitar juzgados, oficinas públicas, cárceles y lugares análogos y recibir las quejas respectivas, pidiendo inmediata reparación contra cualquier exceso, agravio, vejación, maltrato o tropelía que sufrieran en el orden judicial, político o militar por parte de alguna autoridad, funcionario o agente público; por tanto, sin demora, debían averiguar los hechos para lo cual, podían pedir datos e información a todas las oficinas estatales, quienes conforme a su artículo 18 tenían el deber de auxiliarlos y asimismo, debían decretar la reparación respectiva o la inculpabilidad de la autoridad, disponiendo de la imprenta estatal para dar a conocer a la opinión pública el nombre de las autoridades que incumplían sus recomendaciones y si el evento era grave, ponían al presunto responsable a disposición del juez competente¹⁵⁰.

¹⁴⁸ Como se destaca en tercera op. cit., nota 113, p. 466.

¹⁴⁹ Así lo afirma Carpizo, Jorge, en la primera op. cit., nota 113, p. 11, Fix Zamudio, Héctor, en op. cit., nota 31, pp. 331 y 332 y Fernández Ruiz, Jorge, en op. cit., nota 112, p. 129.

¹⁵⁰ Primera *ibídem*, PP. 12 Y 13.

Como antecedente surgido en 1975, Jorge Carpizo¹⁵¹ cita a la Procuraduría Federal del Consumidor, que comenzó a funcionar en 1976, destacando que así lo consideraba porque si bien de naturaleza diferente, tenía finalidades comunes a la defensa de los derechos de los individuos, aunque no básicamente frente al poder público.

Y a finales de la década de los setenta y durante la de los ochenta, se establecieron organismos que sin una comprensión estricta de la organización y funcionamiento del *Ombudsman*, tenían objetivos similares, como la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos, creada en Nuevo León por una ley de su Congreso, de 3 de enero de 1979; la Procuraduría de Vecinos, creada por acuerdo del ayuntamiento de la ciudad de Colima, el 21 de noviembre de 1983 e institucionalizada (como optativa para los demás municipios) en la Ley Orgánica Municipal de ese Estado, publicada el 8 de diciembre del siguiente año; la Defensoría de los Derechos Universitarios, creada por estatuto aprobado por el Consejo Universitario de la UNAM el 29 de mayo de 1985, a la que se confirió independencia para recibir quejas individuales de estudiantes y personal académico por posibles afectaciones a los derechos que les otorgara la legislación universitaria, debiendo el defensor universitario realizar las investigaciones conducentes y proponer a las autoridades universitarias la solución; la Procuraduría para la Defensa del Indígena de Oaxaca, en septiembre de 1986; la Procuraduría Social de la Montaña en Guerrero, en abril de 1987; la Procuraduría de Protección Ciudadana de Aguascalientes, en agosto de 1988, dentro de la Ley de Responsabilidades para Servidores Públicos¹⁵²; la Defensoría de los Derechos de los Vecinos en la ciudad de Querétaro, en diciembre de 1988; la Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal en enero de 1989; la Dirección

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 11.

¹⁵² Con la finalidad de desahogar las quejas presentadas por personas afectadas por violaciones de las obligaciones de los servidores públicos enunciadas en la ley, para lo cual, entre otras facultades, se le otorgaron las de investigar la procedencia de la queja y averiguar la verdad, solicitar informes a los servidores públicos, acceder a todos los expedientes o documentos administrativos o judiciales, formular recomendaciones, advertencias, proposiciones y recordatorios a los servidores públicos y emplear medios de apremio; debiendo su titular rendir anualmente, por escrito, un informe de actividades al Gobernador y al Congreso Estatal, según *ibidem*, pp. 13 y 14.

General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación en febrero siguiente y la Comisión de Derechos Humanos de Morelos, en abril de ese año.

Es en este contexto evolutivo, que con una clara influencia de la institución del *Ombudsman*, se da el paso decisivo en la institucionalización de los organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos en nuestro país, cuando por acuerdo presidencial de 5 de junio de 1990, se crea la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación y cuyo titular era nombrado por el Ejecutivo Federal; organismo de cuyas características y posterior evolución me ocuparé el subinciso siguiente.

b. Génesis y evolución de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, hasta alcanzar rango constitucional

Los antecedentes antes reseñados, evidencian que la incorporación de la institución del *Ombudsman* a nivel nacional comienza a gestarse en México, en forma directa, mediante una dependencia de la administración pública centralizada, llamada Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación, creada en febrero de 1989, incorporándosele al artículo 15 del Reglamento interior de esa secretaría; aunque distaba de ser un auténtico *Ombudsman*, pues sus facultades se limitaban a “...*Recibir y atender las quejas administrativas que sobre violación a los derechos humanos presenten los particulares o las instituciones públicas o privadas, y proponer al Titular del Ramo las acciones necesarias para su inmediata resolución...*”¹⁵³

Sin embargo, su institucionalización se consolidó cuando se incorporó a la vida jurídica nacional de la llamada Comisión Nacional de Derechos Humanos, como organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, mediante decreto presidencial publicado el 6 de junio de 1990 en el Diario Oficial de la Federación, con el cual el Ejecutivo Federal recogió la demanda popular para mejorar la defensa y protección de esos derechos, generada en buena medida por el gran incremento de violaciones a aquéllos por parte de ministerios públicos y

¹⁵³ Op. cit., nota 112, p. 130.

policías federales encargados de la lucha contra el narcotráfico¹⁵⁴ demostrando así su voluntad política para reforzar y avanzar en ese camino ante el clima de escepticismo social imperante¹⁵⁵.

En efecto, aunque ese organismo, al ser dependiente de una Secretaría de Estado y generar una relación jerárquica entre su titular y el Presidente de la Comisión no puede considerarse en rigor un auténtico *Ombudsman*, al faltarle autonomía; lo cierto es que sí constituyó sólido referente para la consolidación de los organismos autónomos protectores de los derechos humanos en nuestro país.

Ello, porque se le dotó no sólo de las funciones inherentes a ese organismo, como las de proponer y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa a los derechos humanos, instrumentando los mecanismos necesarios de prevención, atención y coordinación que garantizaran la salvaguarda de los derechos humanos de mexicanos y extranjeros, elaborando

¹⁵⁴ Que incluso propició, dice Carpizo, Jorge, en *Temas Constitucionales*, 2ª. edición, México, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003, p. 374, el asesinato de la licenciada Norma Corona, distinguida luchadora de los derechos humanos en Sinaloa.

¹⁵⁵ Así se refiere en primera op. cit., nota 113, p. 81; y se corrobora con el considerando que previene las razones en que se sustentó la conveniencia de crear ese órgano, que fueron:

“...Que el estado democrático moderno es aquel que garantiza la seguridad a sus ciudadanos y aquellos extranjeros que se encuentren en su territorio, respeta y hace respetar la ley, reconoce la pluralidad política y recoge la crítica, alienta a la sociedad civil, evita...se exacerben los conflictos entre grupos y promueva la eficacia en sus relaciones con...organizaciones políticas y sociales.

Que es obligación del Estado Mexicano preservar el orden, la paz y la estabilidad social del país, salvaguardando el pleno ejercicio de las garantías individuales y la vigencia del principio de legalidad en la ejecución de las atribuciones de los órganos de gobierno.

Que es facultad del Poder Ejecutivo Federal la determinación de las políticas que aseguren la convivencia civilizada, el orden y la paz interna, bajo los principios de respeto al Estado de Derecho y a los que garantizan la armonía y cooperación internacionales.

Que la definición de políticas en materia de derechos humanos se encuentra históricamente contenida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como garantías individuales y garantía sociales.

Que la observancia de políticas encaminadas al cumplimiento de los derechos humanos, requiere la atención y respuesta al más alto nivel.

Que a la Secretaría de Gobernación le corresponde conducir la política interior que compete al Ejecutivo Federal, incluyendo la coordinación y ejecución de acciones dirigidas a promover la salvaguarda de las garantías individuales...”

Y se reitera por el diputado Jesús Humberto Zazueta Aguilar, cuando al intervenir en el proceso legislativo que constitucionalizó la Comisión Nacional de Derechos Humanos, en sesión de la Cámara de Diputados (de origen), el 13 de diciembre de 1991, señaló su creación se motivó porque a fines de los años ochenta, México apareció en los foros internacionales como país que violaba los derechos humanos siendo la denuncia de organismos internacionales y nacionales no gubernamentales de derechos humanos documentando contundentemente esa situación, el detonante básico para que el Gobierno de Salinas de Gortari tomara esa iniciativa, para cubrir la necesidad gubernamental de ganar el crédito y la legitimidad gubernamental que venía perdiendo.

y ejecutando los programas de atención y seguimiento a los reclamos sociales sobre derechos humanos y hacer las recomendaciones u observaciones que resultaran pertinentes a las autoridades administrativas del país sobre violaciones a los derechos humanos, para lo cual podía solicitar de acuerdo con las disposiciones legales aplicables a cualquier autoridad del país la información relativa; sino además se le otorgaron funciones que generalmente no tienen esos organismos, como difundir, divulgar, capacitar y fortalecer la cultura de los Derechos Humanos y se le vinculó con la sociedad. al constituirle un consejo integrado por personalidades respetadas en México por su independencia de criterio, honestidad y trayectoria profesional, como cuerpo colegiado de examen y opinión de la problemática del respeto y defensa de los derechos humanos, que debía proponer al Presidente lineamientos para su prevención y tutela¹⁵⁶.

Y si bien el marco legal de esa Comisión Nacional fue cuestionado sobre aspectos que incluían la facultad presidencial para crearla, los elementos esenciales de conformación de un *Ombudsman*, las materias excluidas de su competencia o la inconstitucionalidad de su reglamento interior; cuestionamientos sobre los que no se abundará en este trabajo por carecer de sentido práctico dado su objeto; debe destacarse sólo como ejemplo y por su calidad argumentativa desde la perspectiva constitucional, los planteados por el Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo¹⁵⁷, en los que, entre otros interesantes puntos, refiere que como el Decreto de su creación no reglamentaba ninguna ley expedida por el Congreso de la Unión, atenta la interpretación de los órganos del Poder Judicial Federal a los límites de la facultad reglamentaria del Presidente de la República, a través de él no estaba constitucionalmente facultado para “crear autoridades” y como además no abrogaba ni modificaba ámbitos competenciales de las diversas autoridades establecidos por los órganos legislativos, esa Comisión no podía interferir con su actuación en asuntos competencia de otros órganos, so pena de incurrir en una conducta inconstitucional, sino que sólo podía obrar por delegación de funciones a

¹⁵⁶ Artículos segundo, tercero, quinto y sexto del correspondiente decreto.

¹⁵⁷ En su obra *El Estado contra sí mismo. Las comisiones gubernamentales de Derechos Humanos y la deslegitimación de lo Estatal*, 2ª. reimpresión, México, Editorial Limusa, S.A. de C.V, Grupo Noriega Editores, 1998.

nombre del Presidente de la República o del Secretario de Gobernación y de no ser así, carecía de competencia para intervenir en forma directa, pues carecía de “línea de mando” y sólo podía desarrollar una función de “asesor consejero” de aquellos dos funcionarios, por lo que la obligación de las autoridades de proporcionarle información no podía derivar del decreto, salvo que fuera prerrogativa de los citados Ejecutivo Federal o Secretario y las recomendaciones sólo podía hacerlas a estos dos, como opiniones; así como que el reglamento interior aprobado por el Consejo interino de la Institución era inconstitucional por rebasar las facultades y límites que el propio decreto establecía¹⁵⁸.

Contexto que llevó a que incluso el primer Presidente de la Comisión, Jorge Carpizo, en distintos trabajos elaborados sobre el tema¹⁵⁹ reconociera que efectivamente su marco jurídico no era el más apropiado no sólo por estar constituida como organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación sino por los cuestionamientos de que fue objeto, por lo que debía ser perfeccionado.

Lo cierto es que de cualquier modo, los resultados de tal Institución al mando de ese reconocido constitucionalista le confirió notable independencia por la gran labor que desarrolló no sólo respecto a la investigación de gran número de reclamaciones individuales por violaciones de derechos fundamentales por la conducta administrativa de distintas autoridades, sino por la encomiable actividad que desplegó sobre la promoción, enseñanza, capacitación y divulgación de los derechos humanos así como su gran labor editorial, lo que llevó a que se diera a conocer socialmente la institución del *Ombudsman* en su labor de protección de los derechos humanos y fomentó la cultura de esos derechos, generando su aceptación social ante los efectos benéficos que se le advertían, sentando las bases que la llevaron a su constitucionalización¹⁶⁰.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1992

Así, cuando el Consejo de esa Comisión encomendó a su Presidente preparar un proyecto de Ley Orgánica que revisado por aquélla se puso a consideración del Ejecutivo Federal, éste además de aceptarlo propuso se elevara

¹⁵⁸ *Ibidem*, pp. 32 a 53.

¹⁵⁹ Como primera op. cit., nota 113, pp. y op. cit., nota 157, p. 374.

¹⁶⁰ Así se destaca en la op. cit., nota 157, pp. 374 y 375 y en la op. cit., nota 31, pp. 332 y 333.

a rango constitucional esa institución, enviando el proyecto de reforma en noviembre de 1991, en cuya exposición de motivos destacaba la necesidad de estatuir constitucionalmente instituciones que coadyuvaran a promover y preservar el respeto a los derechos humanos y su protección para combatir la impunidad.

En tal iniciativa, se destacó que esa Comisión se había consolidado como un espacio para la expresión libre de parte de los problemas que aquejaban a la ciudadanía y como medio eficaz para su solución, además de que respondía a los compromisos internacionales adquiridos por México al suscribir diversos tratados internacionales en materia de protección y garantía de respeto a los derechos humanos y asimismo, había elaborado estudios y propuestas para mejorar esa protección y respeto (como identificar conductas y actos más recurrentes en la violación de esos derechos en el país y sobre reformas para humanizar las disposiciones de los procedimientos penales, entre otras); que se estructuraba como la institución escandinava del *Ombudsman*, “...de ninguna manera sustitutiva de los órganos encargados de la procuración e impartición de justicia, sino como organismo auxiliar en la defensa de los derechos fundamentales...”

También se dijo que la figura del *Ombudsman* se adoptaba no por novedosa sino porque la experiencia de su funcionamiento en otros países era altamente positiva, derivada de la protección que brindaba mediante un procedimiento flexible y breve, en donde se investigaban las quejas presentadas, procurando alcanzar una solución rápida que de no obtenerse, llevaba a emitir una recomendación no obligatoria para las autoridades respectivas, característica que la mantenía al margen de la competencia de todo tribunal u órgano jurisdiccional, pero que al darse a conocer públicamente, conllevaba el apoyo de la opinión pública; y además, a su arraigo en la sociedad mexicana contribuía la innovación de que fue objeto en nuestro país, pues a diferencia de otros, incluyó un consejo de personalidades mexicanas de la sociedad civil, de diversas profesiones e ideologías y reconocido prestigio por su independencia de criterio y calidad moral.

Se proponía incorporarla como apartado B al artículo 102 Constitucional, para reforzar el espíritu eminentemente social de ese precepto, al conservar en el apartado A la organización y atribuciones del Ministerio Público de la Federación,

como representante de la sociedad y en el siguiente apartado, un organismo de defensa de los derechos humanos estructurado a partir de la ley que expidiera el Congreso de la Unión (facultando a las legislaturas estatales a crear organismos equivalentes a nivel local), excluyendo de su competencia expresamente tres materias: la electoral, porque esas instituciones debían mantenerse al margen del debate político, pues de verse involucradas en esas controversias, corrían el riesgo de debilitar su autoridad y afectar su imparcialidad; la laboral, porque esos conflictos versaban sobre controversias entre particulares, por lo que no se daba la posibilidad de que una autoridad o servidor público atentara contra los derechos humanos de alguna de las partes, pues aunque una de ellas fuese el propio Estado, no estaría actuando como tal sino como patrón, además de que implicaría que duplicaran o sustituyeran funciones propias de las juntas laborales; y la de análisis jurisdiccional, porque debía respetarse la independencia del Poder Judicial Federal como la mayor garantía de la vigencia del Estado de Derecho, lo que implicaba las instituciones de derechos humanos no pudieran suplir o sustituir a los órganos encargados de impartir justicia en cualquiera de sus jurisdicciones.

Finalmente, se dijo que los organismos locales actuarían dentro de una jurisdicción restringida, pero los quejosos podrían inconformarse ante el organismo que creara la ley del Congreso, sobre las recomendaciones de los órganos locales para unificar criterios sobre la forma, términos y medios para salvaguardar los derechos humanos bajo los principios de seguridad, objetividad y certeza jurídicas.

Luego de que en diciembre de 1991 se discutió esa iniciativa en el Congreso de la Unión (substancialmente sobre las restricciones competenciales que se le impusieron y la necesidad de su autonomía del Ejecutivo¹⁶¹) y aprobada por las legislaturas locales, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se incorporó a la Constitución mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1992¹⁶²; y publicada su Ley orgánica en ese medio

¹⁶¹ Básicamente se decía no debía excluirse de su conocimiento la actividad del Poder Judicial Federal y que en otros países la designación del Ombudsman recaía en el Legislativo.

¹⁶² El texto decía: *“El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción del*

oficial el 29 de junio siguiente y aprobado su reglamento por su Consejo, que se publicó el 12 de noviembre, quedó constituida con las características siguientes:

-Se catalogó como un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con competencia en todo el territorio nacional, para conocer de quejas relacionadas por presuntas violaciones a derechos humanos imputadas a autoridades y servidores públicos de carácter federal, a excepción de los del Poder Judicial de la Federación; y para salvaguardar el federalismo, se determinó debían crearse organismos protectores de Derechos Humanos en cada una de las entidades federativas y en el Distrito Federal, cuyas recomendaciones, acuerdos u omisiones podían ser motivo de inconformidad ante aquélla.

-Aunque era parte del Estado Mexicano pues éste a través de ella cumplía una función primordial que le correspondía, gozaba de autonomía respecto a cualquier autoridad o funcionario público, para lo cual, además de estar integrada por un Presidente, varios Visitadores y una Secretaria Ejecutiva y el personal profesional, técnico y administrativo necesario para el desempeño de sus funciones, contaba con un Consejo integrado por miembros distinguidos de la sociedad con prestigio intelectual y moral (que entonces la representaban) cuyo nombramiento, al igual que el del Presidente, estaba a cargo del Ejecutivo Federal, que requería la aprobación de la Cámara de Senadores y, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.

- Sus procedimientos debían ser breves y sencillos, sujetos sólo a las formalidades esenciales que requiriera la documentación de los expedientes, atendiendo a los principios de inmediatez, concentración y rapidez, para obviar tiempo y costos y sus recomendaciones, aunque no obligatorias para la autoridad sí debían ser autónomas, pues ninguna autoridad podía señalar o sugerir su sentido sino debían fundamentarse en las evidencias del expediente de investigación respectivo y también públicas, pues siendo su autoridad sólo moral,

Poder Judicial de la Federación, que violen esos derechos. Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Esos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales. El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los Estado”.

necesitaba el respaldo de la opinión pública; características que claramente la ubicaron como un organismo auxiliar y no sustituto de los órganos jurisdiccionales.

-Las autoridades y servidores públicos involucrados en asuntos de su competencia, debían proporcionarle la información pertinente y podían ser denunciados por ella ante los órganos competentes, por actitudes u omisiones que implicaran conductas evasivas o de entorpecimiento a sus actividades.

-Era parte total de un sistema nacional no jurisdiccional de defensa y protección de derechos humanos pues las recomendaciones, acuerdos y omisiones de los organismos locales de protección de esos derechos, podían recurrirse ante la Comisión Nacional; por lo cual su competencia sería como primera y última instancia, respecto a violaciones de derechos humanos donde interviniera una autoridad o funcionario federales, como segunda y última instancia respecto a recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos locales y en casos de importancia nacional, atrayendo cualquier asunto aunque lo estuviese conociendo un organismo local, pudiendo conocer de quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa de cualquier autoridad o servidor público (incluyendo a los poderes judiciales de las entidades federativas¹⁶³).

- De su competencia se excluía: la materia electoral (contra actos y resoluciones de organismos y autoridades electorales) dada la necesidad de conservar su carácter apolítico y apartidista por la naturaleza de la función que desempeñaba; la materia jurisdiccional (contra resoluciones de esa naturaleza) pues de lo contrario interferiría en esa labor, desquiciando el orden jurídico nacional; la materia laboral (conflictos de esa índole) por generalmente desenvolverse en el ámbito de particulares, pues aun cuando una de las partes fuera el Estado, este sólo actuaría como patrón; y, el desahogo de consultas planteadas por autoridades, grupos sociales o particulares, sobre interpretación y alcance de derechos fundamentales, lo que obedeció, según la exposición de motivos, a que además de que no era un organismo judicial, se considera “...no debe prejuzgar anticipadamente sobre las materias de su competencia de manera abstracta y fuera de los casos que se le sometan o que inicie de oficio...” Y,

¹⁶³ Como lo razona Carpizo, Jorge, en la primera op. cit., nota 113, pp. 93 a 95.

- Además de recibir quejas y tramitar inconformidades, tenía entre otras funciones, la de impulsar la observancia de los derechos humanos en el país, proponiendo a las autoridades del país, en el ámbito de su competencia, promovieran cambios y modificaciones de disposiciones legislativas y reglamentarias y prácticas administrativas que a su juicio redundaran en su mejor protección; promover el estudio, enseñanza y divulgación de esos derechos; elaborar y ejecutar programas preventivos en la materia, supervisar su respeto en el sistema penitenciario y de readaptación social del país; y formular programas y proponer acciones en coordinación con las dependencias competentes, que impulsaran el cumplimiento en el territorio nacional de los instrumentos internacionales ratificados por México en esa materia.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1999

Como se dijo, aunque fue aprobada la incorporación al texto constitucional de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, de cualquier modo existían inquietudes, substancialmente entre algunos integrantes del Congreso de la Unión en torno a esa institución, pues por una parte, sin entender con claridad su naturaleza, proponían básicamente ampliar su competencia a cuestiones jurisdiccionales, electorales y laborales, pese a que ello trajera consigo su ineficiencia o destrucción y por otro lado, también existía la preocupación por la intervención del Ejecutivo Federal en la designación de su Presidente, pues consideraban que con ello ese organismo nunca obtendría su plena autonomía.

Así, a partir de 1997 se presentaron diversos proyectos de reformas constitucionales respecto a tal organismo, en el que a invitación del Congreso, participaron organizaciones no gubernamentales, asociaciones y personalidades relacionadas con la defensa de los derechos humanos; y finalmente, el 13 de septiembre de 1999, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto que reformó el apartado B del artículo 102 Constitucional, con el objeto básico de asegurar la autonomía de los organismos protectores de los derechos humanos¹⁶⁴.

¹⁶⁴ el nuevo texto constitucional disponía:
ARTÍCULO 102...

B.-El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos

Los aspectos fundamentales de esa reforma constitucional fueron:

- La corrección del texto original de ese precepto en dos aspectos: el primero, implicó no se aludiera a que los derechos humanos se “otorgaban” por el orden jurídico mexicano, sino se precisó que se “amparaban” por él, abandonando así la teoría positivista conforme a la cual el Estado “otorga” los derechos y acogiendo la del derecho natural, que afirma que el ser humano por el solo hecho de existir, es poseedor de una serie de derechos para asegurar el respeto a su dignidad, con lo cual se hizo congruente ese precepto a la tradición constitucionalista mexicana que casi siempre aceptó esa concepción de los derechos humanos¹⁶⁵; y el segundo, consistió en suprimir la calificación de “autónomas” de las recomendaciones emitidas por los órganos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos, por considerar evidente que la autonomía no correspondía a sus decisiones, sino a los propios organismos.

- Incorporar al texto constitucional aspectos importantes sobre la naturaleza jurídica de la Comisión Nacional, su denominación, el procedimiento de

que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un Consejo Consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo período.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

El presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los Poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.

¹⁶⁵ Así lo destaca Carpizo, Jorge, en su op. cit., nota 154, pp. 377 y 378.

designación de su titular y de los miembros de su Consejo Consultivo y la duración de sus cargos, que hasta entonces sólo se preveían en su Ley Reglamentaria y en su reglamento. Así, se precisó que el nombre del organismo sería Comisión Nacional de los Derechos Humanos, lo que evitó confusiones al conservarse aquél con el que fue creada y con el cual se ganó la confianza de la sociedad; en cuanto a su naturaleza jurídica, se precisó era un organismo con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, con lo que por lo menos formalmente se consolidó su carácter autónomo incluso en el ejercicio de su presupuesto, buscando fuese independiente no sólo de los tres poderes tradicionales sino de los partidos políticos o de otros grupos o factores reales de poder; y para robustecer esa autonomía, se determinó que en la designación de su Presidente (que duraría en el encargo cinco años) y de los miembros de su Consejo Consultivo no interviniera el titular del Ejecutivo sino fuesen designados por la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente, siendo necesario el voto de las dos terceras partes de los presentes¹⁶⁶.

- Se previó que el Presidente de la comisión debía presentar anualmente ante los Poderes de la Unión un informe de actividades, por lo que debía comparecer ante las Cámaras del Congreso en los términos dispuestos en la Ley, que conforme a reforma de 2001, precisó debía ser difundido en la forma más amplia posible para que se conociera por la sociedad y que la comparecencia debía ser ante el Pleno de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, luego ante el Presidente de la República y también ante el Pleno de la Corte¹⁶⁷.

Sobre esta reforma constitucional, debe subrayarse conservó al Consejo consultivo de la Comisión, integrado por personalidades con prestigio y confianza sociales y sin actividad partidista reciente, pues aunque en la experiencia internacional del *ombudsman* no existía una figura semejante, lo cierto es que tuvo importante papel en la consolidación de esa institución en nuestro país, pues sus

¹⁶⁶ Lo que consideró importante pero insuficiente Carpizo, Jorge, en *ibidem*, pp. 379 a 383, pues en su opinión, la autonomía del *ombudsman* se garantiza por su calidad moral, su preparación, su valentía y la confianza social de que goce, por lo que si se designa a alguien con bajo perfil para no incomodar al gobierno, esa forma de designación no salvaguarda esa autonomía.

¹⁶⁷ Lo que Fix Zamudio, Héctor, considera excesivo al bastar se rindiera una sola vez ante los tres, en op. cit. nota 31, p. 336.

miembros apoyaron a su Presidente en la expedición de normas, reglamentos y acuerdos de carácter general y en sus enfrentamientos con autoridades derivados de varias recomendaciones, lo que dio solidez y aceptación social a aquélla.

Y también debe destacarse el carácter de órgano constitucional autónomo que se dio a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos¹⁶⁸, con las características inherentes de los que tienen esa calidad, que son: configuración inmediata por la Constitución, pues en ella se terminó su composición, métodos de designación de sus integrantes, estatus institucional y competencias principales, lo que le da “garantía institucional”, pues tal esfera competencial no está disponible para el legislador ordinario; ser pieza central para la configuración y buen funcionamiento del modelo de Estado y participe en su dirección, al incidir en la formación de la voluntad estatal en la solución de conflictos al interior del mismo; y estar ubicado fuera de la estructura orgánica de los poderes tradicionales, esto es, con independencia orgánica que se manifiesta no sólo por la ausencia de controles burocráticos, pues al existir “paridad de rango” no está subordinado a ellos, sino con la existencia de cierta autonomía financiera o garantía económica.

A virtud de esa reforma, mediante decreto publicado en el Diario oficial de la Federación de 26 de noviembre de 2001, la Ley Orgánica de la CNDH fue objeto de varias modificaciones, entre las que destaca la de que al regular el procedimiento para elegir a su Presidente, se determinó que la comisión respectiva de la Cámara de Senadores debía hacer amplia auscultación entre las organizaciones sociales representativas de los distintos sectores sociales y los organismos públicos y privados promotores de los derechos humanos y con base en ella, debía proponer a la Cámara de Senadores una terna de candidatos de la cual se elegiría quien ocuparía el cargo o, en su caso, la ratificación del titular.

Y pese a que hasta junio de 2011 el artículo 102, apartado B) fue objeto de nueva reforma constitucional, su Ley Orgánica sí tuvo varias modificaciones, al adicionarse y reformarse algunos de sus preceptos, entre las que destacan la contenida en el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de

¹⁶⁸ Carácter que comparte con organismos como los tribunales Agrarios, el Banco de México y el Instituto Federal Electoral, como dice Carbonell, Miguel, en su op. cit., nota 15, p. 91.

junio de 2006, mediante la cual, entre otros, se adicionaron sus artículos 72 y 73, contenidos dentro del Título IV *De las autoridades y los servidores públicos*, Capítulo II *De la responsabilidad de las autoridades y servidores públicos*, donde se previno que la Comisión debía solicitar al órgano interno de control correspondiente, el inicio del procedimiento de responsabilidad que debiera instruirse contra servidores públicos por actos u omisiones en que incurrieran durante y con motivo de las investigaciones que realizara y asimismo, podría dar seguimiento a actuaciones y diligencias que se practicaran en las averiguaciones previas, procedimientos penales y administrativos que se integraran o instruyeran con motivo de su intervención en términos de esa ley y del artículo 102, Apartado B Constitucional, a través de sus visitadores, limitándose a la observación del curso de los asuntos hasta su resolución, pero sin la posibilidad de intervenir como parte, haciendo o promoviendo diligencias conducentes para su resolución; y que si un servidor público en respuesta a un requerimiento de información formulado por la Comisión rendía informes falsos o parcialmente verdaderos, sería sancionado conforme al artículo 214, fracción V, del Código Penal Federal.

Al mismo tiempo, para dar efectividad a esas modificaciones de la Ley Orgánica de la CNDH, el propio decreto reformó la fracción XIX del artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, estableciéndose como obligación de éstos proporcionar sin demora, de forma oportuna y veraz, la información solicitada por la institución a quien compitiera la vigilancia y defensa de los derechos humanos y se adicionó una fracción V, al artículo 214 del Código Penal Federal, estableciendo el tipo penal respectivo.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2006

El 14 de septiembre de 2006, apareció publicado en el Diario Oficial de la Federación, el decreto mediante el cual se adicionó el inciso g) a la fracción II del artículo 105 Constitucional, con el cual se incorporó a la esfera competencial de la CNDH, la facultad de ejercer acciones de inconstitucionalidad respecto a leyes y tratados contraventores de derechos humanos.

La génesis de esa reforma, lo fueron diversas iniciativas presentadas por algunos diputados¹⁶⁹, en las que en síntesis, luego de destacar que aunque la acción de inconstitucionalidad era un medio de control constitucional cuya finalidad es dar regularidad constitucional a las normas generales, pues a través de ella se permitía el planteamiento ante la Corte de la inconstitucionalidad de una norma y la posibilidad de obtener una declaratoria de invalidez con efectos generales, sin embargo no estaba al alcance de todos sino sólo de los órganos legitimados precisados en el artículo 105 Constitucional, pero de cualquier modo respondía a una exigencia de la sociedad mexicana, de que la función pública fuese eficiente, honesta, apegada a la Ley fundamental y respetuosa de la dignidad humana, lo que también llevó a acoger constitucionalmente a las Comisiones de Derechos Humanos para proteger, promover estudiar y divulgar estos derechos.

En este contexto, se afirmó, como la CNDH no había logrado consolidarse, pues el cumplimiento de sus recomendaciones era frágil, resultaba necesario reconocerle legitimación para ejercitar acciones de inconstitucionalidad cuando leyes o tratados contravinieran garantías individuales, para fortalecer su labor de controlar el poder en beneficio de la libertad, igualdad y seguridad jurídica de las personas y asimismo reconocer la independencia y soberanía de la Corte, como garante de la Constitución; con lo cual además, la ciudadanía se vería protegida ante la entrada en vigor de normas inconstitucionales que violentaran sus garantías individuales, porque el Alto Tribunal, al declarar inconstitucional una ley o tratado internacional, la dejaría sin efectos respecto a todas las personas.

Esas iniciativas fueron aprobadas, sin mayor discusión, por la Cámara de origen (de diputados) y por la revisora (de senadores) y en este contexto, se adicionó al artículo 105 Constitucional el inciso g) para reconocer como atribución de la CNDH la facultad de ejercitar ante la Suprema Corte, acciones de inconstitucionalidad “...*en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal*

¹⁶⁹ Francisco Javier Valdez de Anda, integrante del grupo parlamentario del PAN, el 11 de noviembre de 2003 y Pedro Vázquez González, Alejandro y Oscar González Yáñez, Juan Antonio Guajardo Anzaldúa, Joel Padilla Peña y Francisco A. Espinosa Ramos, integrantes del grupo parlamentario del PT, el 31 de marzo de 2005.

y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución...”.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2011

Transferencia de la facultad de investigación de violaciones graves de derechos humanos a la Comisión Nacional

La siguiente reforma constitucional de que fue objeto el artículo 102, apartado B, está inmersa en la conocida en el ámbito jurídico nacional como “reforma constitucional en materia de derechos humanos” en vigor a partir de junio de 2011, por virtud de la cual, según se anticipó en el Capítulo Segundo inciso IV de este trabajo, entre otros aspectos torales, implicó se reasignara a la CNDH, la atribución indagatoria que respecto a la violación de “garantías individuales” se preveía hasta entonces en el artículo 97, párrafo segundo del texto constitucional a cargo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Como también se refirió en ese Capítulo, el proceso legislativo evidencia que aunque el dictamen aprobado en la cámara de origen (de diputados) en abril de 2009, sólo propuso modificar la denominación del Capítulo I, Título primero de la Constitución, para quedar “*De los Derechos Humanos*”, así como los artículos 1º, 11, 33, 89 y 102, pero no el segundo párrafo del artículo 97; por iniciativa presentada el 23 de febrero de 2010 ante el Senado por los integrantes del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, se integró a la agenda de la referida reforma constitucional el citado tópico.

El origen de esa reforma, lo fueron treinta y tres iniciativas que varios diputados y grupos parlamentarios, en diversas fechas, presentaron ante la Cámara de Diputados desde 2006¹⁷⁰, proponiendo reformas constitucionales para la protección de distintos derechos¹⁷¹, pero que como punto común tenían el de reconocerlos como derechos humanos dentro del derecho internacional y en diversos tratados internacionales firmados y ratificados por nuestro país.

Algunas de esas iniciativas, reconociendo las bondades de la incorporación al texto constitucional de la figura del *ombdusman* concebida en otros países para

¹⁷⁰ Principalmente del PRI, PAN, PRD, PT, PVEM.

¹⁷¹ De los niños, de los migrantes, de la familia, al agua, a una vivienda digna, al trabajo, a la alimentación, etcétera.

la protección de los derechos humanos y con ella el de los organismos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos, proponían, entre otras cuestiones, modificar los alcances de sus resoluciones haciéndolas obligatorias, ampliar sus facultades, incluyendo la de poder denunciar penalmente a las autoridades que no las cumplieran, imponerle nuevas obligaciones, como entregar pruebas a las autoridades a quienes dirigía la recomendación y garantizar la autonomía de las comisiones estatales en las Constituciones locales¹⁷²; sin embargo, en ninguna se proponía derogar el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, esto es, ninguna planteaba la posibilidad de la desaparición de la facultad de investigación que ahí se preveía a favor del Alto Tribunal.

Circunstancia que justifica que el dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Derechos Humanos, aprobado en la Cámara de Diputados en sesión ordinaria de 23 de abril de 2009, sólo propusiera modificar la denominación del Capítulo I, Título primero de la Constitución, para quedar “*De los Derechos Humanos*” y los artículos 1º, 11, 33, 89 y 102, pero no el segundo párrafo del artículo 97, esto es, no proponía suprimir la facultad indagatoria hasta entonces atribuida a la Corte en su párrafo segundo ni su reasignación a la CNDH, sino que acogiendo una de las iniciativas¹⁷³ y advirtiendo algunos organismos protectores de los derechos humanos de las entidades federativas aún no tenían el carácter de autónomos para desempeñar su objeto social, proponía fuese la propia Constitución Federal la que ordenara garantizar esa autonomía, incluso presupuestal, para fortalecerlos y asimismo previera principios¹⁷⁴ y reglas mínimas que transparentaran y regularan uniformemente los procesos para la designación de quienes los presidieran e integraran sus consejos consultivos, garantizando un procedimiento público y ciudadano, permitiendo la participación de las organizaciones civiles para la designación de quienes ejercieran esa función

¹⁷² Como las del Grupo Parlamentario del PT, de fecha 27 de febrero de 2007, que proponía fuesen de cumplimiento obligatorio; por la diputada Dora Alicia Martínez Valero y otros integrantes del PAN y por la diputada Alliet Mariana Bautista Bravo, del PRD, ambas con fecha 25 de abril siguiente; y por el diputado Carlos Madrazo Limón, del del PAN el día 13 de diciembre de 2007.

¹⁷³ La de la diputada Alliet Mariana Bautista Bravo.

¹⁷⁴ Principalmente los Principios de París, aprobados por la Asamblea General de la ONU en 1993, fuente total de estándares normativos para las instituciones nacionales de derechos humanos.

fundamental, a efecto de que como órgano técnico no político, ajeno a intereses de partidos o de grupos, actuara de manera imparcial y liberada de consignas.

Una vez remitido el dictamen a la Cámara de Senadores para su revisión, las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, con opinión de la Comisión de la Reforma del Estado, emitieron el 7 de abril de 2010, dictamen sobre la Minuta de Proyecto de Decreto de la reforma constitucional aludida, en el cual, retomando propuestas del documento emitido por la Cámara de Origen e iniciativas de miembros de esa Cámara¹⁷⁵, avalaron distintas propuestas para reforzar los mecanismos de protección no jurisdiccionales de los derechos humanos (específicamente los previstos en los artículos 102 B y 105, en relación con la CNDH); y como también se dijo en el Capítulo Segundo, inciso IV, atendiendo la iniciativa presentada el 23 de febrero de 2010 por integrantes del grupo parlamentario del PRI¹⁷⁶ se sumó a la agenda de tal reforma constitucional el tópico relativo a derogar el segundo párrafo del artículo 97, para que la facultad indagatoria que preveía a favor del Alto Tribunal se reasignara a la CNDH.

Puntos torales avalados en ese dictamen, para reforzar los organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos, fueron:

- Que ante lo no vinculante de las recomendaciones emitidas por esos órganos, para fortalecerlas y hacer más fuerte el vínculo establecido en la Constitución entre el Senado de la República y la CNDH, así como entre los poderes legislativos locales con los organismos protectores de derechos humanos locales, se obligara a todo servidor público a responder las que les presentaran esos organismos; que quienes no las aceptaran, publicaran las razones de su negativa, fundando, motivando y haciendo pública esa negativa; y que los servidores públicos que no las aceptaran ni cumplieran, a solicitud de los propios organismos, comparecieran ante el Senado de la República (o la Comisión Permanente) o, en su caso, ante las legislaturas de las entidades federativas, para que explicaran las razones que fundamentaran su negativa.

¹⁷⁵ Como la presentada el 17 de enero de 2007 por el senador Mario López Valdez, integrante del grupo parlamentario del PRI; la presentada el 29 de noviembre de 2007 por Santiago Creel Miranda, integrante del grupo parlamentario del PAN y la presentada el veintitrés de febrero de 2010 por los integrantes del grupo parlamentario del PRI.

¹⁷⁶ Encabezados por Manlio Fabio Beltrones.

-Que se ampliara la competencia de los organismos públicos de defensa de los derechos humanos a la materia laboral, pues no existía claro fundamento doctrinal y legal para sustentar esa limitante, según se señalaba en el “Diagnóstico sobre la situación de los Derechos Humanos en México”, elaborado por la Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos, donde se destacaba que aunque había sistemas de protección en ese ámbito, era importante que desde su propia dimensión las comisiones pudieran proteger los derechos laborales al ser estos derechos humanos de pleno reconocimiento; competencia que implicaría emitir recomendaciones a las autoridades a quienes correspondiera conocer de esa materia, para proteger los derechos laborales de las y los ciudadanos mexicanos.

-Que la autonomía de los organismos públicos estatales de derechos humanos era condición *sine qua non* para otorgarles fortaleza en su función de proteger derechos, pese a lo cual no había uniformidad en las Constituciones locales sobre ese tema, por lo que era fundamental se estableciera a nivel constitucional la obligatoriedad de que esas Constituciones y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal lo garantizaran.

- Que también era necesario garantizar la participación de la sociedad civil en la designación de sus titulares, pues según los principios de París, que establecían su funcionamiento a nivel internacional, esa era una de las principales condicionantes para la efectividad de su autonomía.

- Que para consolidar a la Corte como verdadero tribunal constitucional, debía retirársele la facultad de investigación establecida en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, lo que incluso compartía aquella en el Libro Blanco de la Reforma Judicial¹⁷⁷, pues con la creación y vigencia de un organismo público con las características de la CNDH, tal atribución no tenía razón de existir, ya que debía ser precisamente esa Comisión, como institución especializada en la investigación de violaciones de las garantías individuales, la que debía tenerla.

Y para ejercer esa facultad, la CNDH debía seguir un procedimiento especial donde investigara hechos que constituyeran violaciones graves de

¹⁷⁷ Que como se dijo en el Capítulo Segundo, contenía los resultados de la Consulta Nacional que verificó para elaborar un diagnóstico integral de la justicia mexicana y proponer una reforma judicial integral para que aquella fuese accesible, rápida y expedita para todos.

derechos humanos cuando lo juzgara conveniente o a petición del Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un Estado, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, los congresos estatales o la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; procedimiento en el cual debía ejercer facultades de autoridad investigadora en los términos establecidos por su ley para lo cual podría, entre otras funciones, citar a cualquier persona, ordenar el desahogo de diligencias o solicitar el auxilio de la fuerza pública, con acceso a toda la información que le permitiera desarrollar plenamente sus facultades constitucionales; procedimiento cuyo objetivo principal era esclarecer la verdad, como derecho del que eran titulares los habitantes del país cuyo principal obligado es el Estado Mexicano y que no se reducía a tutelar las libertades de expresión y de prensa, permitiendo a la sociedad accediera a la información en condiciones de transparencia, sino implicaba la obligación de esclarecer plenamente los hechos que importaran a la sociedad, como primer forma de reparación.

-Que en la reforma debía establecerse que ninguna autoridad podía negarle la información requerida a la CNDH, incluso la de carácter reservado, pero ésta estaría obligada a manejarla con esa calidad para no ponerla en riesgo, dado que se trataría de un ejercicio de colaboración entre entes públicos, que le permitiría desempeñar cabalmente su mandato constitucional.

-Que para maximizar el resultado de la investigación de violaciones graves a los derechos humanos, el Ministerio Público podría tomarlo en cuenta, por lo que un elemento clave en el ejercicio de la acción penal debía ser utilizar evidencias recabadas por la Comisión durante su investigación; y el resultado de ésta debía derivar en acciones o denuncias ante la autoridad competente.

- Que se ampliara la legitimación de la CNDH, en relación con el ejercicio de las acciones de inconstitucionalidad, para que abarcaran no sólo las planteadas contra disposiciones o tratados internacionales celebrados y ratificados por México que vulneraran los derechos humanos reconocidos en la Constitución, sino también los previstos en los Tratados internacionales de los que fuese parte; para salvar la restricción que en ese sentido había impuesto la Corte al resolver la acción de inconstitucionalidad 22/2009, pues era fundamental, dada la reforma en

materia de amparo y la que ahí se decidía, “...se adecue el marco constitucional a efecto de que los derechos humanos reconocidos internacionalmente cuenten con un mecanismo del control abstracto en las acciones de inconstitucionalidad...estimamos pertinente hacer la mención explícita a los tratados internacionales, como un parámetro normativo que deberá ser utilizado por la Suprema Corte de Justicia...”

De este modo, varios senadores que intervinieron ante la Asamblea de esa cámara, en sesión de 8 de abril de 2010¹⁷⁸, sostuvieron sobre estas reformas relativas a la CNDH, que constituían un avance importante, pues:

- Al dar autonomía plena, de gestión y presupuesto, con personalidad jurídica y patrimonio propios a los órganos estatales no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos, se les fortalecería, pues aun cuando no tenían un carácter jurisdiccional, sí asumían una función de control constitucional.

- Permitía que esos organismos emitieran resoluciones dotadas de mayor fuerza, pues aunque no vinculatorias, no podrían dejar de ser atendidas por los servidores públicos a quienes iban dirigidas, pues en caso de no aceptarlas debían publicar las razones de su negativa e incluso, a petición de la CNDH podrían ser citados por el Senado los funcionarios que incumplieran sus recomendaciones, para explicar públicamente las razones de su rechazo, lo que además daba transparencia en la actuación de los órganos de gobierno.

- Al suprimirse la prohibición de la CNDH de intervenir en asuntos de materia laboral, esto es, en los casos donde los trabajadores tuvieran condiciones que vulneraran sus derechos humanos, se avanzaba en esa materia.

- Al transferirse a la CNDH “con dientes” la facultad de investigación por violaciones graves de derechos humanos que antes ejercía la Corte, se le daban facultades de autoridad investigadora con acceso incluso a información reservada.

La senadora Rosario Ybarra de la Garza, fue la única que se manifestó contra la reforma por no atender la iniciativa que proponía introducir en lugar de la CNDH la figura del defensor del pueblo, como titular de la acción de amparo

¹⁷⁸ Como Pedro Joaquín Codwell del PRI, Alejandro Zapata Perogordo del PAN Y Jorge Legorreta Ordorica del PVEM.

contra la violación de derechos humanos, económicos, sociales, culturales y ambientales; destacando que establecer que esa Comisión pudiera iniciar denuncias penales ante violaciones a derechos humanos o recomendaciones no atendidas, ya incluido en la ley orgánica, era regresar al origen del problema, porque las instituciones defensoras de esos derechos se crearon precisamente por las insuficiencias del sistema de justicia y era una prueba más del fracaso e inutilidad de ese organismo.

Aprobado el dictamen aludido en la Cámara de Senadores en la sesión de 8 de abril de 2010, se remitió a la de Diputados, en la que luego de escuchar opiniones de especialistas y de organizaciones de derechos humanos y de tener un acercamiento con los senadores de las comisiones dictaminadoras, se elaboró un dictamen aprobado en sesión de Pleno de 15 de diciembre de 2010, avalando la desaparición de la facultad indagatoria como función propia del Alto Tribunal y su reasignación a la CNDH.

Apareciendo de la lectura de la discusión suscitada en la Cámara de Diputados el 15 de diciembre de 2010, que sólo un diputado de los que tomaron el uso de la voz, además de manifestarse contra la supresión de la facultad de facultad de investigación a la Corte (que ya no se analiza porque el estudio respectivo quedó plasmado en el Capítulo Segundo, inciso IV) también lo hizo contra modificaciones hechas al artículo 102 inciso B, formulando reservas.

Así, luego que Jesús Alfonso Navarrete Prida, como miembro de la comisión respectiva, procedió a fundamentar el dictamen, el diputado Jaime Fernando Cárdenas Gracia, del Partido del Trabajo, expuso:

- Que esa reforma tenía ventajas pero también desventajas, pues era terrible *“...que las recomendaciones no atendidas de la Comisión...van a estar sujetas a un control político, ya sea de la Comisión Permanente o del Senado de la República. Cuando una recomendación de la Comisión...no sea atendida no debiera existir un control político...sino un control jurídico. Someter a procedimiento de responsabilidad administrativa o responsabilidad penal a...servidores públicos que no atiendan una recomendación de la Comisión...”*

Y luego de que en uso de la voz los diputados Elsa María Martínez Peña del Grupo Parlamentario de Nueva Alianza, y Beatriz Elena Paredes Rangel del PRI, en lo que aquí es materia de estudio, coincidieron con la reforma, precisando:

- La primera, que era un avance que la CNDH pudiese presentar las denuncias que considerara procedentes, que se estipulara que la autoridad que no respetara o aceptara sus recomendaciones tendría que fundamentar y motivar su negativa y explicarla en audiencia pública y que con esa reforma las ciudadanas y ciudadanos tendrían el derecho de acudir a los tribunales a exigir no sólo el castigo sino la reparación del daño en caso de que la autoridad respectiva comprobara que se violaron sus derechos humanos. Y,

-La segunda, que implicaba fortalecer la protección no jurisdiccional de los derechos humanos al establecer que las autoridades tienen obligación de dar respuesta a las recomendaciones de la CNDH.

A continuación, en relación con las reservas que formuló respecto al artículo 102, el diputado Cárdenas Gracia expuso proponía se eliminaran las atribuciones del Senado y de la Comisión Permanente cuando las recomendaciones de la CNDH no fuesen atendidas, por ser una intervención de carácter político, siendo que cuando una autoridad no acatara una recomendación suya, la consecuencia jurídica más bien debía ser su destitución o al menos el inicio de procedimientos de responsabilidad administrativa; y asimismo, que se debía legitimar a los ciudadanos para instar el procedimiento de investigación por violaciones graves a los derechos humanos; que le parecía grave no se establecieran medidas de defensa y garantía de audiencia para los servidores públicos que estaban siendo imputados por esas violaciones, así como que en esos asuntos cuando se concluyera que sí las hubo, la CNDH sólo debería presentar denuncias ante las autoridades competentes, siendo que más bien la consecuencia jurídica debería ser la sanción del servidor público responsable para ser separado de su cargo y que la CNDH determinara la indemnización correspondiente a las víctimas.

Reservas que sometidas a votación, fueron desechadas; y finalmente, salvadas algunas discrepancias entre los dictámenes de ambas Cámaras del Congreso de la Unión, en relación con parte de la reforma al artículo 102

Constitucional¹⁷⁹ y luego de conseguirse la aprobación de la aludida reforma constitucional en materia de derechos humanos en las legislaturas de los Estados, fue publicado el Decreto respectivo en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de dos mil once, mismo que entró en vigor al día siguiente¹⁸⁰.

¹⁷⁹ Consistentes, en lo que interesa, en que la facultad indagatoria que antes correspondía a la Corte se transfiriera o no en concreto al Consejo Consultivo de esa Comisión, lo que al final no se plasmó en el texto constitucional; así como a si se le conferían o no facultades de autoridad investigadora propias del Ministerio Público, pese a no ser órgano del poder público ni, en consecuencia, autoridad

¹⁸⁰ Así, el nuevo texto del artículo 102, apartado B constitucional, quedó redactado como sigue:

B. el Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del poder judicial de la federación, que violen estos derechos.

Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularan recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, estos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la cámara de senadores o en sus recesos la comisión permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los derechos humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

Las constituciones de los estados y el estatuto de gobierno del distrito federal establecerán y garantizarán la autonomía de los organismos de protección de los derechos humanos.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos tendrá un consejo consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la comisión permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara. Anualmente serán substituidos los dos consejeros de mayor antigüedad en el cargo, salvo que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo.

El presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del consejo consultivo, será elegido en los mismos términos del párrafo anterior. Durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del título cuarto de esta Constitución.

La elección del titular de la presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como de los integrantes del consejo consultivo, y de titulares de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley.

El presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.

Entonces, atenta la redacción vigente de los artículos 102, apartado B y 105 Constitucionales, las características actuales de la CNDH, son que:

- En primera y única instancia, conoce de quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial Federal, que violen derechos humanos; debiendo procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades señaladas como responsables y la inmediata solución del conflicto, cuando la naturaleza del caso lo permita.

- Conoce e investiga a petición de parte o de oficio, presuntas violaciones de esos derechos cuando los particulares o algún otro agente social comete ilícitos con tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad o cuando estos, se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con esos ilícitos, en particular tratándose de conductas a que afecten la integridad física de las personas.

- En caso de considerar existió la violación de esos derechos, formulará recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Y en ese supuesto, todo servidor público está obligado a responder esas recomendaciones y cuando no sean aceptadas o cumplidas por las autoridades o servidores públicos, deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además de que la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente podrán llamarlos, a solicitud de la propia CNDH, para que comparezcan ante ellas, para que expliquen el motivo de su negativa.

- En segunda instancia, la CNDH, conoce de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.

- Es la encargada de investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el ejecutivo federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un estado, el jefe de gobierno del distrito federal o las legislaturas de las entidades federativas.

Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el Gobernador de un estado o el Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

- Su competencia sólo está acotada respecto a asuntos electorales y jurisdiccionales.

- Cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

- Tiene un consejo consultivo integrado por diez consejeros que serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada y su Presidente será electo en los mismos términos, durará en su encargo cinco años, podrá ser reelecto por una vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de la Constitución; destacando que tales elecciones se ajustarán a un procedimiento de consulta pública, que deberá ser transparente, en los términos y condiciones que determine la ley.

- Su Presidente debe presentar un informe anual de actividades a los poderes de la Unión, para lo cual debe comparecer ante las Cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley.

- Está legitimada para promover acciones de inconstitucionalidad contra leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal así como de Tratados Internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados internacionales de los que México sea parte. Y,

- Conserva sus facultades de: impulsar la observancia de los derechos humanos en el país, proponiendo a las autoridades, en el ámbito de su competencia, promuevan cambios y modificaciones de disposiciones legislativas y reglamentarias y prácticas administrativas que a su juicio redundarán en su mejor protección; promover el estudio, enseñanza y divulgación de esos derechos; elaborar y ejecutar programas preventivos en esa materia; supervisar su respeto en el sistema penitenciario y de readaptación social del país, formulando un diagnóstico anual sobre la situación que guarden; formular programas y proponer

acciones en coordinación con las dependencias competentes, que impulsen el cumplimiento en el territorio nacional de los instrumentos internacionales ratificados por México en esa materia; proponer al Ejecutivo Federal en los términos de la legislación aplicable, la suscripción de convenios o acuerdos internacionales en la materia; así como la observancia del seguimiento, evaluación y monitoreo en materia de igualdad entre hombres y mujeres.

Cabe destacar que en el artículo octavo transitorio del correspondiente decreto de reforma, se dispuso que el Congreso de la Unión adecuaría la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en un plazo máximo de un año, contado a partir de la vigencia del mismo, substancialmente por los cuestionamientos que, en torno a la forma en que debía tramitarse el procedimiento respectivo, para el ejercicio de la facultad de investigación de violaciones graves de derechos humanos se le había transferido¹⁸¹.

Sin embargo, la reforma de la referida Ley Orgánica, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de junio de 2012, únicamente implicó, en lo que aquí interesa, se incorporara al texto del artículo 4º, como atribución de la CNDH, la de investigar hechos que constituyeran violaciones graves de derechos humanos, en los términos definidos por la propia Constitución; que en su artículo 7º se derogara la prohibición de conocer de conflictos de carácter laboral; que en el artículo 15 se agregaran como facultades de su Presidente, la de elaborar el anteproyecto de presupuesto de egresos de la Comisión y el respectivo informe sobre su ejercicio para presentarse al Consejo, así como solicitar en los términos definidos en el artículo 46 (también reformado), a la Cámara de Senadores o en sus recesos, a la Comisión Permanente o a las legislaturas de las entidades federativas según correspondiera, se llamara a comparecer a las autoridades o servidores públicos responsables, para explicar el motivo de su negativa a aceptar o cumplir las recomendaciones emitidas por la CNDH, así como promover las

¹⁸¹ Por lo menos así lo externó el senador Sergio Álvarez Mata, al intervenir en sesión pública de 8 de marzo de 2011, cuando refirió la propuesta que presentaba, a nombre de su grupo parlamentario, respecto a los artículos 102 y octavo transitorio de la reforma y en particular el hecho de que en este último se estableciera un año para verificar las reformas a la Ley de la Comisión de Derechos Humanos, implicaban las adecuaciones a esa ley “...deberán contener los términos, condiciones y circunstancias bajo los cuales se activará la facultad de investigación...”

acciones de inconstitucionalidad contra leyes de carácter general, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados y ratificados por México, que vulneraran los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales respectivos por el Ejecutivo Federal y aprobados; en el artículo 46 se determinó el procedimiento que debía seguirse cuando las recomendaciones emitidas no fuesen aceptadas y cumplidas y en el artículo 73 se estableció la posibilidad de la CNDH para denunciar ante el Ministerio Público o la autoridad administrativa correspondiente, la reiteración de las conductas cometidas por una misma autoridad o servidor público, que ha sido materia de recomendación y no se hubiese aceptado o cumplido.

Pero ni en esa reforma a la Ley orgánica ni en las subsecuentes, se establecieron los términos, condiciones y circunstancias a que debía sujetarse la facultad indagatoria de violaciones graves de derechos humanos que se transfirió a la CNDH. Tópico del que tampoco se ocupa el Reglamento Interno de esa institución, pues la única modificación de la que ha sido objeto dicho instrumento, vinculada con la reforma constitucional de junio de 2011, es la publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de octubre de ese año, en la que, al considerar que la incorporación de la competencia laboral al sistema no jurisdiccional de protección de los derechos humanos exigía se modificara ese instrumento para delimitar sus alcances, llevó a que se modificara la fracción X de su artículo 2º y el primer párrafo del artículo 11.

Lo anterior, implica entonces que por lo menos hasta ahora, en el ejercicio de su nueva facultad de investigación, la CNDH debe sujetarse al procedimiento general que para la tramitación de las quejas que ante ella se presentan, se prevé en la referida Ley Orgánica y su correspondiente reglamento.

c. Procedimiento actual y naturaleza jurídica de sus recomendaciones

Según se dejó esbozado, la CNDH en nuestro país no sólo verifica funciones de investigación de quejas y emisión de las recomendaciones conducentes, sino también tiene encomendadas, entre otras, atribuciones consistentes en difundir los derechos humanos, promover cambios que considere

necesarios para su pleno ejercicio y presentar controversias constitucionales en los términos previstos en el inciso g) del artículo 105 Constitucional.

Sin embargo, no sólo por ser la más significativa, como también ocurre con los instrumentos tutelares que adoptaron como modelo el Ombudsman, sino además por ser la única que adquiere relevancia para los fines de este trabajo, que es establecer las similitudes o, en su caso, diferencias que pudieran encontrarse entre las labores encomendadas a esos organismos con las que desempeñaba la Suprema Corte de Justicia de la Nación al ejercitar la facultad de investigación que constitucionalmente se atribuía en el segundo párrafo del artículo 97, luego transferida a la propia CNDH; es que sólo se analizarán las características del procedimiento a que se sujeta la atribución indagatoria que desempeña la CNDH por virtud de las quejas que ante ella se presentan o bien, oficiosamente cuando lo considera necesario, así como de la naturaleza jurídica de la recomendación con que culmina, en caso de considerar que las autoridades respectivas sí vulneraron derechos humanos.

PROCEDIMIENTO

Aunque como se precisó, el modelo de *ombudsman* escandinavo tenía como pretensión esencial fiscalizar la actividad de las autoridades administrativas y, con ello, la conducta de esa misma naturaleza de otras autoridades, que afectaran los derechos e intereses legítimos de carácter ordinario de los administrados; lo cierto es que en nuestro país más bien se adoptó la variación de ese modelo establecido entre otros, por el Defensor del Pueblo español, que al surgir en países que habían sufrido largas dictaduras por gobiernos autoritarios, motivó que su función esencial se centrara en la protección de los derechos fundamentales y llevó a los organismos respectivos, a adquirir el carácter de instrumentos de garantía constitucional y no sólo de legalidad.

El propósito esencial de la creación de los organismos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos en nuestro país, como se vio, fue la protección de los derechos humanos en favor de los gobernados; pretensión que aunada al contexto de evolución constitucional y normativa de que han sido objeto aquéllos y en particular la CNDH, analizado en el subinciso anterior, que parte de

la premisa de que los procedimientos ante ella deben ser breves, sencillos y sujetos sólo a las formalidades esenciales que requiera la documentación de los expedientes respectivos, siguiendo los principios de inmediatez, concentración y rapidez; ha llevado a que el procedimiento actual a que se sujeta su labor al substanciar quejas e investigaciones oficiosas, regulado en su Ley Orgánica¹⁸² y en su Reglamento interno¹⁸³, se rija en esencia, por los siguientes lineamientos:

-La legitimación para denunciar presuntas violaciones a los derechos humanos ante ese organismo, corresponde a cualquier persona, directamente o por medio de representante y en caso de quienes estén privados de libertad o se desconozca su paradero, a sus parientes o vecinos, incluso menores de edad; asimismo, las organizaciones no gubernamentales legalmente constituidas podrán presentar denuncias por personas que dadas sus condiciones físicas, mentales, económicas y culturales no tengan capacidad efectiva para hacerlo directamente.

- El plazo para presentar la queja es de un año, contado a partir de que hubiese iniciado la ejecución de los hechos que se estimen violatorios o el quejoso los hubiese conocido, pero en casos excepcionales, tratándose de infracciones graves a los derechos humanos (como atentados a la vida, tortura o desaparición forzada) la Comisión puede ampliar ese plazo con una resolución razonada, sin que exista plazo tratándose de hechos que por su gravedad puedan considerarse violaciones de lesa humanidad.

- La presentación de la queja no es factible sea anónima, por lo que debe ratificarse en el término de tres días cuando no se identifique quien la presenta y debe contener como datos mínimos de identificación el nombre, apellidos, domicilio y, en su caso número telefónico o correo electrónico de quien la presenta, así como una relación sucinta de los hechos y los datos que permitan identificar a la autoridad o servidor público presuntamente responsable; puede ser oral, escrita o por lenguaje de señas mexicanas, mediante cualquier medio de comunicación eléctrica, electrónica o telefónica e instrumentos accesibles para personas con discapacidad.

¹⁸² En su título III, artículos 25 a 42.

¹⁸³ En su título IV, artículos 75 a 127.

- La CNDH está facultada para investigar de oficio hechos contenidos en un escrito de queja anónimo, si a juicio del visitador general, previo acuerdo con el Presidente, se determinan como graves esos eventos; investigación que seguirá el mismo trámite que los expedientes iniciados a petición de parte, pero no podrá concluirse por falta de interés de los agraviados ni desistimiento.

- Todas las actuaciones de la CNDH son gratuitas y debe suplir la deficiencia de la queja, orientando y apoyando a los comparecientes sobre su contenido; en los casos que se requiera, levantará acta circunstanciada de sus actuaciones y cuando los quejosos no puedan identificar a las autoridades o servidores públicos cuyos actos u omisiones consideren afectaron sus derechos fundamentales, la instancia será admitida con la condición de que se logre esa identificación en la investigación posterior.

-La formulación de quejas y denuncias y las resoluciones y recomendaciones que emita la CNDH no afecta el ejercicio de otros derechos y medios de defensa que puedan corresponder a los afectados legalmente ni se suspenderán ni interrumpirán plazos preclusivos de prescripción o caducidad, lo que debe precisarse en el auto admisorio.

- La calificación del escrito de queja, que corresponde a la Visitaduría General correspondiente, podrá ser: de presunta violación a derechos humanos; de orientación directa; de remisión; de no competencia de la CNDH para conocer de ella; de no competencia de esa Comisión pero con la necesidad de realizar orientación jurídica, para que el quejoso sea canalizado a una autoridad o dependencia pública; o de pendiente, cuando deba ser subsanada.

-Si se determina que una queja es inadmisibles por manifiestamente improcedente o infundada, debe rechazarse de inmediato y cuando no sea competencia evidente de la CNDH, debe orientarse al reclamante, para que acuda a la autoridad o servidor público que lo sea. Asimismo, esa Comisión por conducto de su Presidente y previa consulta con el consejo, puede declinar su competencia en algún caso en que lo considere conveniente para preservar su autonomía y autoridad moral. Y cuando de la queja no se deduzcan elementos que permitan la

intervención de la Comisión, se requerirá por escrito al quejoso para que la aclare, hasta por dos ocasiones y si no contesta, se enviará al archivo por falta de interés.

-La queja admitida debe hacerse del conocimiento de las autoridades señaladas como responsables, utilizando en casos de urgencia cualquier medio de comunicación electrónica, solicitándoles hasta por dos ocasiones rindan informe sobre los actos, omisiones o resoluciones que se les atribuyan, el que deben presentar en máximo quince días naturales y por los medios convenientes, pero en casos urgentes a juicio de la CNDH, ese plazo puede reducirse.

-En su informe, las autoridades señaladas como responsables, deben hacer constar los antecedentes del asunto, los fundamentos y motivaciones de los actos u omisiones impugnados, si efectivamente existieron y los elementos de información que consideren necesarios para documentar el asunto, los que preferentemente deben estar certificados por quien tenga facultad legal para ello. Su falta de rendición o de la documentación que lo apoye y su retraso injustificado además de la responsabilidad respectiva, tendrá por efecto que en el trámite de la queja, se tengan por ciertos los hechos respectivos, salvo prueba en contrario. Asimismo, la rendición de informes falsos o parcialmente verdaderos, se sancionará en los términos previstos por el Código Penal Federal.

-La respuesta de la autoridad puede hacerse del conocimiento del quejoso en caso de contradicción evidente entre lo manifestado por éste y la información dada por aquélla, cuando pida al quejoso se presente para resarcirle la presunta violación y cuando, a juicio del visitador o del director generales, sea necesario la conozca; se le concederá un plazo máximo de treinta días contados a partir del acuse de recibo, para que manifieste lo que a su derecho convenga y de no hacerlo, se enviará al archivo el expediente cuando la autoridad presuntamente responsable niegue los hechos y no haya elementos que acrediten lo contrario.

- En los casos en que no se trate de infracción grave a los derechos fundamentales de la persona como atentados a la vida, tortura, desaparición forzada y todas las demás violaciones de lesa humanidad o a esos derechos inherentes a una comunidad o grupo social en su conjunto, el expediente puede someterse al procedimiento de conciliación con la o las autoridades señaladas

como presuntas responsables, para lo cual el Presidente, los Visitadores y en su caso el personal técnico y profesional, se contactarán con aquella o aquellas para intentar conciliar los intereses de las partes involucradas, dentro del respeto de los derechos humanos que se consideren afectados, para lograr una solución inmediata del conflicto y en caso de conseguirse ésta o el allanamiento de los responsables, la CNDH lo hará constar así y ordenará el archivo del expediente, que podrá reabrirse si los quejosos expresan no se ha cumplido el compromiso en el plazo de 90 días, para lo cual, en el término de 72 horas, dicha Comisión dictará el acuerdo respectivo y proveerá las acciones y determinaciones conducentes.

-Las investigaciones, los trámites del procedimiento correspondiente y la documentación exhibida por la autoridad y los quejosos, debe manejarse con la más absoluta reserva y sus actuaciones se ajustarán a la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y al Reglamento de Transparencia y Acceso a la información de la propia comisión.

-Dentro del procedimiento, las funciones del Visitador General son las siguientes: en caso de que la resolución de una queja requiera una investigación, pedir a las autoridades o servidores públicos imputados, presenten informes o documentación adicionales; solicitar a otras autoridades o servidores públicos o particulares todo género de documentos e informes; practicar visitas e inspecciones, personalmente o por conducto del personal técnico o profesional bajo su mando para comprobar cuantos datos fuesen necesarios; citar a quienes deban comparecer como peritos o testigos y efectuar las acciones que conforme a derecho juzgue convenientes para el mejor conocimiento del asunto. Solicitar en cualquier momento a las autoridades competentes, se tomen las medidas precautorias o cautelares necesarias para evitar la consumación irreparable de las violaciones denunciadas o la producción de daños de difícil reparación a los afectados, así como solicitar su modificación cuando cambien las situaciones que las justificaron; medidas que pueden ser de conservación o restitutorias, según el caso, las que surtirán efectos treinta días y puede prorrogarse el tiempo que resulte necesario. Y, valorar en su conjunto, atendiendo a los principios de la lógica y la experiencia y en su caso de la legalidad, las pruebas presentadas por

los interesados y por las autoridades o servidores públicos a quienes se imputen las violaciones, así como las que la CNDH requiera y recabe de oficio, a fin de que puedan producir convicción sobre los hechos respectivos.

- Los acuerdos de trámite que emita, son obligatorios para las autoridades y servidores públicos, tanto para que comparezcan como para que aporten información o documentación incluso reservada y su incumplimiento traerá consigo las sanciones y responsabilidades previstas en el Título IV, Capítulo II de la propia Ley Orgánica, para lo cual, la CNDH denunciará ante los órganos competentes los delitos o faltas cometidos, pudiendo dar seguimiento a las actuaciones y diligencias que se practiquen en las averiguaciones previas, procedimientos penales y administrativos que se integren o instruyan con motivo de su intervención, facultad que se limitará sólo a la observación del curso del asunto hasta su resolución definitiva, pero sin posibilidad de intervenir como parte; y asimismo lo pondrá en conocimiento de las autoridades superiores competentes, las que deberán informar sobre las medidas o sanciones disciplinarias impuestas; asimismo, tratándose de particulares, lo hará del conocimiento de las autoridades competentes para que sean sancionados de acuerdo con la Ley de la materia.

- Los expedientes de queja serán formalmente concluidos mediante acuerdo que precise con claridad la causa y su fundamento legal y reglamentario; siendo las principales causas de conclusión: la no competencia de la CNDH; no tratarse de violaciones a derechos humanos (caso en que la Comisión debe orientar jurídicamente al quejoso); haberse dictado la recomendación correspondiente; haberse emitido a la autoridad responsable un documento de no responsabilidad; el desistimiento del quejoso o falta de interés en su continuación; no existir materia para seguir conociendo del expediente; o haberse solucionado mediante los procedimientos de conciliación.

-Las conclusiones del expediente deben fundamentarse exclusivamente en la documentación y pruebas que obren en el expediente. Con esa base, concluida la investigación, el Visitador General formulará, en su caso, un proyecto de recomendación o acuerdo de no responsabilidad, en los que analizará los hechos, argumentos, los elementos de convicción y las diligencias practicadas,

para determinar si las autoridades o servidores violaron o no los derechos humanos de los afectados, por haber incurrido en actos y omisiones ilegales, irrazonables, injustas, inadecuadas o erróneas o hubiesen dejado sin respuesta solicitudes presentadas por los interesados en un periodo que excediera notoriamente los plazos fijados por las leyes

RECOMENDACIONES. CARACTERÍSTICAS Y NATURALEZA JURÍDICA

Para los fines de este trabajo, consistentes en establecer las semejanzas o diferencias de la función indagatoria de violación de derechos fundamentales que desarrolla la CNDH con la que tenía conferida la Suprema Corte en términos del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, vigente hasta junio de 2011, la forma de terminación de un expediente de queja o investigación oficiosa de la CNDH que interesa analizar, es la que se actualiza cuando considera que sí existió esa violación de derechos, esto es, la relativa a emitir recomendaciones a las autoridades a quienes se atribuyó la violación, pues existe clara identidad entre la naturaleza jurídica de esta forma de resolución dictada por el citado organismo no jurisdiccional de protección de derechos humanos, con la que emitía el Alto Tribunal en los casos en que, ejercitando su facultad indagatoria, consideraba sí se actualizaba la violación grave de garantías individuales que había sido materia de la misma, principalmente porque ambas resultan no vinculatorias.

Características

Según se anticipó en párrafos precedentes, las recomendaciones son las determinaciones que emite la CNDH una vez que del análisis de los hechos, argumentos, pruebas y diligencias practicadas, concluye que la o las autoridades señaladas como responsables violaron derechos humanos de los afectados, por haber incurrido en actos y omisiones ilegales, irrazonables, injustas, inadecuadas o erróneas. El proyecto respectivo, lo elabora el Visitador General y es sometido al Presidente de la Comisión para su consideración final.

Los elementos que debe contener el texto de las recomendaciones¹⁸⁴ son: la descripción de los hechos violatorios de derechos humanos y la enumeración de las evidencias que la demuestran, así como de la situación jurídica que generó

¹⁸⁴ Conforme al artículo 132 del Reglamento Interno de la CNDH.

esa violación y del contexto en que se presentaron los eventos; las observaciones, análisis de evidencias, razonamientos lógico-jurídicos y de equidad en los que se soporte la convicción sobre la violación de derechos reclamada; las recomendaciones específicas, entendidas como las acciones solicitadas a la autoridad para que repare la violación a esos derechos y, en su caso, instruya el procedimiento que permita sancionar a los responsables, supuesto en el cual se remitirá copia a los órganos de control correspondientes, solicitándoseles, en colaboración, la determinación e informe sobre el procedimiento correspondiente.

Las características de esas recomendaciones, precisadas tanto en la Constitución como en la Ley de la CNDH, según también se anticipó y sobre las que se abundará en el subinciso subsecuente, consisten en que son públicas, pues deben darse a conocer a la opinión pública (salvo los casos excepcionales en que por su peculiar naturaleza así lo determine su presidente) y no vinculatorias, esto es, no tienen carácter imperativo para la autoridad o servidor público a la que se dirige, por lo que entonces no pueden por sí mismas anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los cuales se hubiese presentado la queja o denuncia; asimismo, se refieren a casos concretos, por lo que las autoridades no pueden aplicarlas a otros por analogía o mayoría de razón.

En las recomendaciones, contra las que no procede ningún recurso, deben señalarse las medidas que procedan para la efectiva restitución de los afectados en sus derechos fundamentales y, de proceder, para la reparación de los daños y perjuicios que se hubiesen ocasionados. Una vez notificada, La autoridad o servidor público a quien se haya hecho, debe informar dentro de los quince días hábiles siguientes si la acepta y en caso de hacerlo, entregará en otros quince días adicionales, las pruebas de que ha cumplido con ella, plazo que podrá ampliarse cuando la naturaleza de la recomendación así lo amerite.

Naturaleza jurídica

Diversos autores nacionales se han ocupado de la naturaleza jurídica de las recomendaciones, coincidiendo al señalar que derivado del desconocimiento de las características inherentes a los organismos no jurisdiccionales protectores

de los derechos humanos, se cuestiona su carácter no imperativo y se ha propuesto sean en obligatorias para las autoridades a quienes se dirigen¹⁸⁵.

En este contexto, destacan que la razón esencial de que carezcan de carácter imperativo, radica en la naturaleza misma de los referidos órganos, pues se establecieron en principio para tutelar derechos e intereses legítimos de carácter administrativo y luego para la salvaguarda de los derechos humanos de manera preventiva y con un acceso fácil y un procedimiento rápido y flexible, con el fin de que se repararan de forma inmediata las violaciones a ellos, sin las dilaciones y formalidades a que se encuentran sujetos los procesos jurisdiccionales y para apoyar en su ardua labor a los tribunales, pero sin pretensión de sustituirlos en su función de tutela de los propios derechos.

Por lo que si se otorgara a sus recomendaciones carácter imperativo, implicaría convertirlos en verdaderos tribunales, sujetos a las reglas y lineamientos de los procedimientos judiciales, lo que los privaría de sus características favorables y distintivas, consistentes en solucionar de forma preventiva y expedita, incluso de manera conciliatoria, los conflictos de naturaleza administrativa, que son las que llevaron al éxito la institución del *ombudsman*, pues de esa manera se convierte en auxiliar de los órganos jurisdiccionales pero sin sustituirlos, pues de lo contrario se desquiciaría el sistema de impartición de justicia.

Así, la lógica que impera en el funcionamiento de los organismos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos en los Estados democráticos, se sustenta no en una visión estrictamente positivista, esto es, en la fuerza entendida de manera tradicional como la característica básica del derecho, mediante la cual se hacen cumplir las normas jurídicas, sino atendiendo a una noción también importante, como lo es la legitimidad de quien realiza actos de autoridad; de este modo, la autoridad moral de quien emite las recomendaciones, obtenida por la confianza popular y por el hecho de que se sustenten en eventos irrefutables, hace que las autoridades que no las acepten, sean objeto de un grave descrédito ante la opinión pública, con lo cual ven afectada su legitimidad en la

¹⁸⁵ Como Fix Fierro, Héctor, en op. cit. nota 31, p. 343 y ss.; Carpizo, Jorge, en op. cit., nota 154, pp. 388 y ss. y Carbonell, Miguel, en su op. cit., nota 15 pp. 94 y 95.

actividad pública que desempeñan, lo que en una sociedad democrática, puede acarrearle más efectos negativos que la que conllevaría una simple sanción¹⁸⁶.

Además, precisamente esas características hacen que sus facultades sean más amplias que las de los órganos jurisdiccionales, pues mientras que para calificar la naturaleza de las violaciones a los derechos fundamentales los tribunales están sujetos de modo estricto a los principios de legalidad y constitucionalidad, los organismos no jurisdiccionales y en particular la CNDH, conforme al artículo 44 de su Ley, pueden conocer de conductas administrativas no sólo ilegales, sino también irrazonables, injustas, inadecuadas o erróneas¹⁸⁷.

La palabra “recomendar”, se traduce es una petición, propuesta o solicitud de que la autoridad a la que se dirige e imputa alguna infracción, despliegue la conducta necesaria para reparar la violación de los derechos del o los afectados; por lo tanto, si bien no son obligatorias por lo que entonces, como se vio, no pueden anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los cuales se hubiese presentado la queja o denuncia, en otro aspecto, tampoco resultan inocuas o carentes de efectos pues al ser públicas, además de darse a conocer a los interesados y a los más altos órganos de los tres poderes mediante informes periódicos, se publicitan en los medios de comunicación¹⁸⁸.

En ese contexto, el doctor Héctor Fix-Fierro define a las recomendaciones de la CNDH como los “...*requerimientos públicos que se dirigen a las autoridades a las que imputan violaciones a los derechos de los quejosos o reclamantes, para que dichas autoridades tomen las medidas concretas para restablecer a los afectados en sus derechos fundamentales, y si procede, para que realicen la reparación de los daños y perjuicios que se hubiesen ocasionado...*”¹⁸⁹ y además considera que si la recomendación es aceptada por la autoridad respectiva, adquiere carácter obligatorio para ella al expresar su voluntad de cumplirla y, con

¹⁸⁶ *Idem*, primera op. cit.

¹⁸⁷ También así se refiere en op. cit., nota 31, p. 344.

¹⁸⁸ El artículo 133 del Reglamento Interno de la CNDH, expresamente señala que deben publicarse en la Gaceta, un boletín de prensa y en la página de internet de la propia Comisión, así como mediante las acciones que la Coordinación General de comunicación y Proyectos acuerde con su presidente, sin incluir, preferentemente, nombres de agraviados ni de los servidores públicos involucrados en la violación, para respetar el honor y buen nombre de las personas.

¹⁸⁹ En op. cit., nota 31, p. 345.

ello, el organismo no jurisdiccional que la emite, adquiere la facultad de vigilar su cumplimiento, aunque acota que si bien a consecuencia de ello la autoridad debe demostrar a través de los medios probatorios necesarios que la ha ejecutado en un plazo de quince días, que puede ampliarse cuando la naturaleza de la recomendación así lo amerite¹⁹⁰, lo cierto es que aun en ese caso de aceptación, la CNDH carece de atribuciones para ejecutarla coactivamente en caso de su incumplimiento total o parcial, por lo que aunque la recomendación aceptada es obligatoria, no tiene carácter ejecutivo.

Asimismo, como se anticipó, por virtud de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011, se buscó dar mayor peso a las recomendaciones de la CNDH, implementándose un mecanismo que garantizara que, aunque no fuesen vinculatorias, las autoridades responsables que no las aceptaran o cumplieran, debían satisfacer su obligación jurídica de estudiarlas y explicar públicamente los motivos y fundamentos de su proceder.

Ese mecanismo se regula en los cinco últimos párrafos del artículo 46 de su Ley Orgánica y además de establecer esa obligación de las autoridades responsables de fundar y motivar de manera pública la razón de su negativa a cumplir las recomendaciones, también previene su obligación de atender los llamados de la Cámara de Senadores o en sus recesos de la Comisión Permanente, a comparecer ante ellas para explicar el motivo de esa negativa (a petición de la propia Comisión); una vez presentada la fundamentación y motivación respectiva, la CNDH debe determinar, previa consulta con esos órganos legislativos, si es suficiente o no, lo que hará del conocimiento de las autoridades responsables y, en su caso, de sus superiores jerárquicos; si se considera insuficiente, las autoridades responsables deberán informar dentro de los quince días hábiles siguientes a la respectiva notificación, si persisten o no en la posición de no aceptar o no cumplir la recomendación y si persisten en su negativa, la Comisión podrá denunciar ante el Ministerio Público o la autoridad administrativa que corresponda, a los servidores públicos responsables.

¹⁹⁰ Según se prevé en el segundo párrafo del artículo 46 de la Ley Orgánica de la CNDH

Y además, pese a la falta de posibilidad de la CNDH para imponer a la autoridad responsable la conducta recomendada en los supuestos de incumplimiento o no aceptación de sus recomendaciones, lo cierto es que existe la presión que al informar sobre esa reticencia, ejercen los medios de comunicación y los informes periódicos que la Comisión rinde a los principales órganos de los tres poderes para que estos puedan exigir las responsabilidades respectivas.

Como precedente internacional sobre la naturaleza jurídica de las “recomendaciones”, cabe citar el caso Loayza Tamayo contra Perú¹⁹¹, donde la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, en respuesta a una de las distintas solicitudes que le hizo la Comisión Interamericana para que, por violación al artículo 51, inciso 2, de la Convención Interamericana declarara la responsabilidad de los Estados que rechazaran o no cumplieran las recomendaciones que formulaba a los Estados miembros para que repararan las violaciones de derechos humanos que se les habían imputado, estableció el criterio de que conforme al artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el término “recomendaciones” de interpretarse conforme a su sentido tradicional, pero de acuerdo al principio de buena fe, consagrado en ese precepto, cuando un Estado firma y ratifica un tratado, especialmente si se trata de derechos humanos, debe realizar sus mejores esfuerzos para aplicar las recomendaciones de la Comisión, pues además, el artículo 33 de la Convención Interamericana, dispone que esa Comisión y la Corte son los organismos encargados de conocer del cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes, por lo que al ratificar la Convención, esos Estados se comprometen a atender las recomendaciones que la Comisión aprueba¹⁹².

En síntesis puede entonces decirse que conforme a su naturaleza jurídica, las recomendaciones de la CNDH aunque no tienen carácter obligatorio para las autoridades a quienes van dirigidas, sí tienen efectos jurídicos significativos, en mayor medida si son aceptadas, pues en este supuesto puede incluso estimarse que se vuelven imperativas aunque no ejecutivas para la autoridad respectiva, lo

¹⁹¹ Resuelto el 17 de septiembre de 1997.

¹⁹² Así se reseña en op. cit., nota 31, p. 346.

que conlleva a que un importante número de ellas se vean cumplidas, para restablecer a los afectados en el goce de sus derechos fundamentales.

Sólo como acotación, cabe señalar que la CNDH también emite recomendaciones generales¹⁹³, en ejercicio de las atribuciones que se dijo también tiene encomendadas, consistentes en solicitar cuando lo considere necesario, a las autoridades y servidores públicos competentes tanto federales como locales, promuevan la expedición y modificación de disposiciones legislativas y reglamentarias y perfeccionen las prácticas administrativas, para tutelar de manera más efectiva los derechos humanos; recomendaciones que son de vital importancia porque por su naturaleza, inciden en situaciones recurrentes de violaciones de los derechos humanos en que incurren algunas autoridades en su actividad cotidiana o producidas por disposiciones legales que, por esa razón deben modificarse. Por lo que su señalamiento concientiza a las autoridades competentes para que adopten las medidas necesarias para superarlas¹⁹⁴.

d. Primer caso en que se ejerció dicha facultad indagatoria por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos

Lo dicho, en torno a que pese a que la reforma constitucional en materia de derechos humanos trasladó a la CNDH la facultad indagatoria de violaciones graves a derechos fundamentales que antes preveía el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, ni su Ley ni su Reglamento Interno se han modificado para prever un procedimiento diverso al general que se contempla para el desempeño de su labor de investigación desplegada por virtud de las quejas ante ella presentadas o de manera oficiosa, por lo que esas reglas generales son las que se entiende aplicará la CNDH al realizar su nueva función, se corrobora por el hecho de que en el primer asunto en el que decidió ejercitarla, conocido como “Caso Ayotzinapa”, se ajustó a ese procedimiento general.

¹⁹³ Previstas en el artículo 129 bis de su Reglamento Interno.

¹⁹⁴ De ese modo se destaca en op. cit., nota 31, p. 348; donde además se refiere algunas son la número 1 de 19 de junio de 2000, referente a la práctica extendida relativa a las revisiones indignas a personas que visitan centros de reclusión estatales y federales de la república mexicana; la número 3, de 14 de febrero de 2002, sobre las mujeres internas en esos centros de reclusión; la número 6, de 19 de julio de 2004, sobre la aplicación del examen poligráfico, entre otras.

Ese asunto, es conocido con ese nombre, dado que la violación grave de derechos fundamentales ahí investigada, se suscitó cuando el 12 de diciembre de 2011, alumnos de la escuela rural de esa población de Guerrero, realizaron una manifestación en la carretera federal conocida como “Autopista del sol”, en el tramo Chilpancingo-Acapulco, para solicitar audiencia con el gobernador del Estado, momento en que servidores adscritos tanto a la Policía Federal y a la Procuraduría General de Justicia, como a la Secretaría de Seguridad Pública y Protección civil, estas dos últimas del Estado de Guerrero, arribaron al lugar para dispersarlos, lo que provocó un enfrentamiento a consecuencia del cual dos estudiantes y el empleado de una gasolinera aledaña perdieron la vida, otros fueron víctimas de lesiones y uno más de tortura.

La gravedad de tales eventos, luego de su amplia difusión mediática, alcanzó notoriedad dentro de la opinión pública nacional, lo que motivó que el Presidente de la CNDH determinara ejercer la citada facultad indagatoria, a escasos seis meses de que le fue conferida, encomendándola a su Primer Visitador General y a otros miembros de su equipo de colaboradores¹⁹⁵.

Dicha investigación se desplegó en un lapso breve, pues luego de que dentro del mes siguiente de iniciada (febrero de 2012) el presidente de la CNDH presentó a la opinión pública un informe preliminar¹⁹⁶ (cuyo contenido consideró la

¹⁹⁵ Que incluyeron 21 visitadores adjuntos de los cuales quince eran abogados, dos médicos, dos psicólogos clínicos y dos peritos en criminalística.

¹⁹⁶ Donde en síntesis, según publicación en la página www.proceso.com.mx/?p=294326, refirió la Policía Federal hizo los primeros disparos para dispersar a los estudiantes que bloqueaban la carretera, pero todo apuntaba a que los agentes estatales fueron los que dispararon las balas que privaron de la vida a dos de ellos; que en el desalojo hubo uso indebido de armas de fuego y excesivo uso de la fuerza pública contra los estudiantes, sin que se advirtiera se hubiesen utilizado protocolos o lineamientos de actuación antimotines, lo que ocasionó esas dos muertes, cuatro lesionados, catorce fueron objeto de tratos crueles, uno de tortura e imputación falsa de delitos; que uno de los principales obstáculos de la investigación fue la falta de respuesta oportuna de la Secretaría de Seguridad Pública Federal a la solicitudes de información, pues la que remitió fue parcial y tardía, así como que ninguna de las autoridades presentes en el lugar de los hechos, verificaron maniobras inmediatas de preservación de indicios de los referidos homicidios; que se evidenciaba falta de preparación de los policías ministeriales para enfrentar manifestaciones, que los policías federales y estatales vulneraron el derecho a la seguridad jurídica, omitieron prestar auxilio a las víctimas; y que existían elementos que permitían observar violaciones a los derechos humanos a la libertad, integridad y seguridad personal, a la legalidad y al trato digno, en agravio de las víctimas, entre ellos cuatro menores y una mujer.

dirigencia estudiantil de la normal concordaba con sus denuncias¹⁹⁷), el 27 de marzo siguiente se emitió la recomendación número 1 VG/2012, en la que:

i. En su apartado I analizó los hechos ocurridos antes descritos.

ii. En el apartado II reseñó las evidencias recabadas por virtud de entrevistas, inspecciones, visitas, certificaciones médicas y opinión clínica elaborada con base en los principios del “Protocolo de Estambul”¹⁹⁸, comparecencias de autoridades y estudiantes involucrados, dictámenes periciales de diversa índole forense, videos, fotografías, notas periodísticas y de monitoreo de radio y televisión, una averiguación previa, declaraciones ministeriales, informes de autoridad y servicios de atención victimológica de tipo médico, psicológico, jurídico y de acompañamiento.

iii. En el apartado III examinó la situación jurídica que guardaban las averiguaciones previas y procedimientos integrados por virtud de tales eventos.

iv. En el apartado IV hizo observaciones, destacando esa Comisión no se oponía a las acciones que autoridades de los diversos ámbitos gubernamentales verificaran para garantizar la seguridad pública de las personas ni rechazaba el empleo de la fuerza para contener las manifestaciones públicas, sino a que durante su desarrollo se vulneraran derechos humanos y se criminalizara la protesta social (traducida en negar cualquier posibilidad de diálogo entre gobernados y autoridades por razones de “estado”, que vulnera los derechos de las persona); que sus atribuciones de investigar violaciones graves a los derechos humanos diferían de las de investigar delitos y deslindar responsabilidades penales que el artículo 21 Constitucional confería al Ministerio Público.

Que en ese contexto, las evidencias recabadas daban elementos para evidenciar violaciones graves a la libertad de reunión (al criminalizar la protesta social de los estudiantes) y, como consecuencia, haciendo uso excesivo de la fuerza pública, a los derechos a la vida, seguridad e integridad personal, legalidad,

¹⁹⁷ Según aparece en la página <http://www.milenio.com/cdb/doc/impreso/9092495>, en la nota titulada “CNDH: acción penal a todo policía del caso Ayotzinapa”, de 10 de enero de 2012.

¹⁹⁸ Manual para la Investigación y Documentación Eficaces de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes.

seguridad jurídica, libertad personal y trato digno¹⁹⁹, así como transgresiones a los derechos a la verdad y a la información y a todos los que el orden jurídico mexicano reconocía a las personas como víctimas del delito y del abuso del poder, atribuibles a servidores públicos de la Secretaría de Seguridad Pública Federal y del estado de Guerrero en agravio de 52, así como de un número indeterminado de personas que se manifestaron y otra más que por estar en el lugar estuvieron en riesgo ante los actos de violencia, derivados de tales acontecimientos.

Que esa investigación tuvo como principal obstáculo la falta de respuesta eficaz y oportuna a diversas solicitudes formuladas²⁰⁰; y asimismo, se dio una inadecuada atención a la problemática prevaleciente en la escuela normal de Ayotzinapa, Guerrero generada principalmente por los recortes presupuestales y una falta de priorización del modelo de educación rural, pues las acciones implementadas por el Gobierno de de Guerrero sólo fueron paliativas pero no eficaces ni implicaron una política pública integral para atender con diligencia y cuidado esa problemática, con lo que esas autoridades vulneraron los derechos de los estudiantes de esa institución previstos en los artículos 1º y 3º, 25 y 26 A Constitucionales, entre otros. Y,

¹⁹⁹ Al haberse documentado muerte de dos personas (estudiantes) a consecuencia de las lesiones producidas por proyectil de arma de fuego y una más a consecuencia del incendio provocado en una gasolinera; tres personas lesionadas por disparos de armas de fuego; que 24 personas fueron detenidas arbitrariamente y llevadas a las instalaciones de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Guerrero; que 42 personas fueron detenidas arbitrariamente y objeto de lesiones, tratos crueles y conductas indignas, entre ellos cuatro menores de edad y una mujer; que elementos de la Policía Federal, Estatal y Ministerial que participaron en el operativo, realizaron acciones y omisiones en perjuicio de la investigación, relativas a alteración del lugar de los hechos; que cinco personas ajenas a la manifestación fueron agraviadas y diversos bienes muebles e inmuebles sufrieron daños y se dio inadecuada atención a víctimas.

²⁰⁰ Destacando que aunque las medidas precautorias decretadas fueron aceptadas, las autoridades requeridas no proporcionaron evidencias contundentes de su cumplimiento y el gobierno de Guerrero atendió la solicitud cinco días después de vencido el plazo; la Secretaría de Seguridad Pública Federal no atendió con la debida diligencia los requerimientos de información formulados, lo que implicó se tuvieran por ciertas las violaciones graves a los derechos humanos atribuidas en su contra; el ex Procurador de Justicia de ese Estado, en uso de su garantía de audiencia, remitió un video de los elementos editado, lo que implicó un obstáculo para conocer la verdad histórica y un impedimento para avanzar en las investigaciones y el propio funcionario omitió informar a la CNDH cuáles fueron las medidas que emitió para evitar se contaminara el lugar de los hechos y aunque había comisionado a su fiscal especializada en materia de derechos humanos, había evidencias de que se había vulnerado la debida investigación y su imparcialidad.

Que también se incumplió el deber de investigar efectiva y diligentemente los hechos violatorios de derechos (para evitar impunidad y que se repitieran), que en el sistema jurídico mexicano recae en el Ministerio Público conforme a los artículos 21 y 102, apartado A, constitucionales, porque aunque dos servidores públicos estaban siendo procesados por dos de los homicidios, ni la Procuraduría General de la República ni su homóloga en Guerrero habían informado sobre las acciones emprendidas para esclarecer la muerte de la tercer víctima; por lo que se presentaría queja ante el órgano interno de control en la Policía Federal de la Secretaría de Seguridad Pública, en la Contraloría General y Visitaduría General, ambos de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Guerrero y en la Unidad de Contraloría y Asuntos Internos en la Secretaría de Seguridad Pública y Protección Civil de esa entidad, además de formularse denuncia ante los agentes del Ministerio Público Federal y del Fuero Común competentes, contra el personal que intervino en esos hechos y asimismo, solicitaría al presidente de la Mesa Directiva de la legislatura de Guerrero, girara instrucciones para tramitar la denuncia de juicio político que se iniciara contra el ex procurador General de Justicia y ex Secretario de Seguridad Pública y Protección ciudadana. Y,

v. Que en ese contexto, formulaba como recomendaciones, solicitando se le enviaran las constancias que acreditaran su acatamiento, las siguientes:

Al secretario de Seguridad Pública Federal y gobernador de Guerrero, que instruyeran a quienes correspondiera para que:

- Coordinadamente implementaran acciones para indemnizar a las víctimas y a sus familiares por los daños causados por virtud de los actos y omisiones en que incurrieron los servidores públicos participantes en los eventos investigados, elaborando un registro para identificar a las víctimas y el tipo de reparación que se les otorgaría y los tiempos y condiciones de ese proceso.

- Conforme al artículo 20, apartado B Constitucional, reconocieran el derecho de víctimas y familiares a intervenir y conocer el trámite de las investigaciones y aportar elementos para esclarecer los hechos, garantizando la salvaguarda de sus derechos.

- Se diseñara e impartiera un Programa Integral de Capacitación y Formación sobre derechos humanos para los encargados de la seguridad pública y procuración de justicia, en particular sobre uso de la fuerza en manifestaciones públicas y se promoviera una ley general sobre ese uso y tácticas policiales.

- Se protegiera el escenario del crimen y el material significativo generado en las intervenciones policiales, para garantizar a la institución del Ministerio Público una eficaz investigación de los hechos.

- Se implementaran acciones eficaces de coordinación institucional para tratar las manifestaciones públicas.

- En un acto público en Guerrero, con presencia de víctimas y familiares, se ofreciera una disculpa institucional, informando de las medidas y garantías para la no repetición de actos como los investigados.

- Se homologaran acciones para generar formación con similar capacidad táctica y operativa y que en casos análogos se respetaran los derechos humanos.

- El desarrollo profesional de las corporaciones policiales se basara en técnicas modernas y formación de valores cívicos, conocimiento de la legislación inherente a su función, vocación de servicio y comportamiento ético, para transformar cualitativa y cuantitativamente los sistemas operativos, el marco jurídico, la capacitación y profesionalización policial, el régimen disciplinario, los sistemas de información, respeto a derechos humanos y mecanismos de control.

- Esas corporaciones hicieran efectivos, a favor de menores y mujeres, los derechos protegidos en los instrumentos internacionales y nacionales.

- Se informaran a la CNDH avances y resultados de investigaciones administrativas iniciadas en la Secretaría de Seguridad Pública Federal, en la Secretaría de Seguridad Pública y Protección Civil y la Contraloría Interna de la Procuraduría General de Justicia, las dos últimas de Guerrero.

- Las autoridades administrativas encargadas de realizar las investigaciones administrativas, rindieran informe precisando si dentro de los servidores públicos sometidos a su jurisdicción para ser investigados, estaban quienes los ejecutaron y también los que los conocieron, autorizaron, convalidaron o consintieron y de no ser así, de inmediato regularizaran esos procedimientos.

- Se diera a víctimas y a familiares, como medida de rehabilitación, atención médica y psicológica gratuita, inmediata, adecuada y efectiva.

- Se proporcionara a la CNDH oportuna y verazmente la información y datos que solicitara, fomentando la cultura de la legalidad.

Al Secretario de Seguridad Pública Federal, para que:

- Emitiera circular para los elementos de esa corporación, señalándoles que en casos de detenciones de personas, debían ponerlas de inmediato a disposición del Agente del Ministerio Público respectivo, absteniéndose de infligirles tratos crueles, inhumanos y/o degradantes, sin utilizar sus propias instalaciones como centros de detención.

- Colaborara con la CNDH en el trámite de la queja respectiva ante el órgano interno de control de esa secretaría y en la presentación y seguimiento de denuncia de hechos que se formulara en la PGR. Y,

- En el caso del personal de mando adscrito a las Divisiones de Seguridad Regional y de Fuerzas Federales que convalidó, consintió o toleró las acciones u omisiones de elementos de esa corporación que actualizaron violaciones a derechos humanos, comisionara un grupo especial que atendiera la secuela procesal o procedimental instaurada en su contra y aportaran las pruebas necesarias ante el órgano jurisdiccional.

Al Gobernador del Estado de Guerrero, para que:

- Como en esa entidad, por sus condiciones permanentemente había expresiones de la sociedad demandando necesidades colectivas, implementara mecanismos efectivos para atenderlas, privilegiando el diálogo y el respeto de los derechos humanos.

- Se revisaran las políticas públicas en materia educativa, para que sus alcances beneficiaran a todos los habitantes del estado y se implementara un plan emergente para atender necesidades de las escuelas normales rurales, en especial la de Ayotzinapa.

- Con la participación de estudiantes de la referida Normal, se implementara un programa para garantizar la seguridad de esa institución y se salvaguardara la integridad de su personal.

- Se colaborara con la CNDH en los trámites de la queja que se promoviera ante la Contraloría General de ese Estado, la Visitaduría General de la Procuraduría General de Justicia y la Unidad de Contraloría y Asuntos internos de la Secretaría de Seguridad Pública y Protección civil de la propia entidad, así como en la denuncia de juicio político que se promoviera ante su Congreso y en la presentación y seguimiento de la denuncia de hechos que se formulara en la PGR.

- Respecto a los actos de tortura acreditados, girara instrucciones para que la institución del Ministerio Público a quien correspondiera su investigación, fuese proveída oportunamente de la información necesaria para encausar al o los probables responsables, hasta que el órgano jurisdiccional sancionara.

- Girara instrucciones para que el órgano de procuración de justicia, verificara programas permanentes y estableciera procedimientos para orientar y asistir a la población, vigilara la exacta observancia de los derechos humanos, organizara cursos de capacitación de su personal para su respeto, así como la profesionalización de sus cuerpos policiales y servidores públicos en custodia y tratamiento de toda persona arrestada, detenida o en prisión.

- Comisionara un grupo especial que aportara pruebas ante el órgano jurisdiccional y estuviera atento a la secuela procesal o procedimental instaurada contra el ex Subsecretario de Prevención y Operación Policial, ex Procurador General de Justicia y ex Secretario de Seguridad Pública y Protección Civil, así como de sus colaboradores directos que convalidaron, consintieron o toleraron acciones y omisiones de elementos de la Policía Ministerial y Estatal, que actualizaron las violaciones a derechos humanos.

- Instruyera al titular del órgano de procuración de justicia de esa entidad, para que conformara un equipo interdisciplinario y, en su caso, con la colaboración que se solicitara a la PGR, agilizaran las investigaciones para esclarecer el homicidio que todavía no era indagado y las conductas delictivas cometidas contra las víctimas del delito y del abuso de poder.

- En los casos en que se había ejercitado acción penal y en que llegase a ampliarse, instruyera al titular del órgano de procuración de justicia de su entidad, para que con el Agente del Ministerio Público aportaran pruebas necesarias ante

el órgano jurisdiccional, para lograr se emitiera una sentencia que resarciera a las víctimas y a sus familiares, el pleno goce de los derechos humanos violados. Y,

- Se tomaran medidas para proteger la vida, integridad física y derechos de una víctima de tortura y de sus familiares directos, para evitar daños o actos de intimidación a consecuencia de los hechos investigados.

Y al Presidente de la Mesa Directiva de la LIX Legislatura del Congreso del Estado de Guerrero, para que:

- Se tomaran medidas adecuadas para garantizar se atendieran oportunamente las necesidades de las escuelas normales rurales de esa entidad y en especial la de Ayotzinapa. Y,

- Girara instrucciones para que a partir de que se hiciera pública esa recomendación, colaborara en el trámite de denuncia de juicio político que se iniciara contra el Ex Procurador General de Justicia y el ex Secretario de Seguridad Pública y Protección ciudadana.

Finalmente, en la referida recomendación, ajustándose al procedimiento general comentado, contemplado en la Ley de la CNDH, después de destacar que en términos del artículo 102, apartado B Constitucional, su emisión tenía como propósitos fundamentales hacer una declaración sobre las violaciones graves a los derechos humanos observadas cometidas por servidores públicos en ejercicio de sus facultades legales conferidas expresamente, así como en términos del artículo 1, párrafo tercero Constitucional, obtener la investigación que procediera por parte de las dependencias administrativas o cualquier otra autoridad competente para que, dentro de sus atribuciones aplicaran las sanciones conducentes, se subsanara la irregularidad de que se tratara y las violaciones graves no quedaran en la impunidad; solicitó respuesta a las autoridades involucradas sobre su aceptación, que debía informarse dentro del término de quince días hábiles siguientes a su notificación y, en su caso, dentro del mismo término contado a partir de concluido aquél plazo, allegaran las pruebas correspondientes de su cumplimiento, las que de no exhibirse, darían lugar a que se interpretara que la recomendación no fue aceptada, por lo que al tenor del párrafo segundo del propio artículo 102, apartado B, la CNDH quedaría en libertad de hacer pública esa

circunstancia y solicitar al Senado de la República o en su caso a la Comisión Permanente, su comparecencia para justificar su negativa.

Es de destacar que si bien el Gobernador de Guerrero mandó diversas pruebas de su cumplimiento²⁰¹, por lo que el Presidente de la CNDH en octubre de 2012²⁰² reconoció que respecto a tal autoridad existían avances substanciales, en cambio en relación con la Secretaría de Seguridad Pública no había ningún avance en el cumplimiento de las medidas que se pidieron y el deslinde de responsabilidades, lo que motivó que ante esa falta de cumplimiento sin ninguna justificación por parte de esa dependencia²⁰³ (en particular en el tema de responsabilidad de servidores públicos), ese mismo mes pidiera al Senado de la República llamara a comparecer a su titular, en uso de las facultades constitucionales con que contaba y que catalogó como un nuevo régimen de rendición de cuentas para que la sociedad en general pudiera escuchar y darse cuenta cómo funcionan las instituciones; además de que el 6 de noviembre de 2012, la CNDH emitió un comunicado de prensa²⁰⁴ donde hacía un llamado al gobierno de Guerrero, a la Secretaría de Seguridad Pública y a la mesa directiva

²⁰¹ Desde mayo de 2012, según aparece en <http://ntrzacatecas.com/2012/05/19> en la nota titulada “Envían a CNDH pruebas de cumplimiento sobre el caso Ayotzinapa”, destacando esas pruebas versaban sobre que la Procuraduría del Estado, la Secretaría de Seguridad Pública, Protección Civil y la Contraloría, todos de ese Estado, integraban procedimientos administrativos contra los servidores públicos que pudieran tener responsabilidad en los hechos, con independencia de que pudiera fincárseles alguna responsabilidad penal conforme a los resultados que arrojaran las investigaciones; que desde enero se había consignado a las autoridades judiciales a los agentes que dispararon contra los estudiantes que perdieron la vida; que se integró un grupo interdisciplinario para avanzar en las investigaciones e identificar a los presuntos responsables de la muerte del empleado de la gasolinera que también perdió la vida; que se mantendría el apoyo a la Escuela Normal Rural de Ayotzinapa y se destinó una suma de dinero para modernizar sus instalaciones; que en coordinación con los representantes de los normalistas aplicaban acciones para fortalecer la calidad educativa y de acuerdo con el Plan Integral de Reparación del daño para víctimas de esos acontecimientos, ya se había indemnizado a las familias de los estudiantes fallecidos; que correspondía al Poder Legislativo local iniciar juicio político contra el ex Procurador de Justicia y el ex Secretario de Seguridad Pública, ambos de esa entidad y que estaba en proceso de cumplimiento la recomendación en puntos que implicaban cambios estructurales en materia de procuración de justicia y de seguridad pública.

²⁰² Según entrevista radiofónica con el periodista Ricardo Rocha, que aparece en la página <http://www.radioformula.com.mx/notasimp.asp?Idn=277892>

²⁰³ Y de otras como la 62/2010, la 43/2011 y la 38/2012, relativas a la muerte de 28 reos en el penal de Mazatlán, Sinaloa, el 14 de junio de 2010, la privación ilegal de la libertad de 3 personas por un grupo de hombres armados en el ejido Juárez, municipio de Buenaventura, Chihuahua, el 29 de diciembre de 2009 y la muerte de Jethro Ramsés Sánchez Santana en Cuernavaca, Morelos en mayo de 2011, luego de que detenido por personal de la Policía Federal lo entregó a militares.

²⁰⁴ Número CGCP/301/12.

de la LIX Legislatura del Congreso local, para que asumieran su compromiso con la cultura de la legalidad y del respeto a los derechos humanos y cumplieran su recomendación en los términos ahí señalados.

La comparecencia ante comisiones del titular de la entonces Secretaría de Seguridad Pública se dio el 29 de noviembre siguiente (dos días antes de terminar el sexenio de Felipe Calderón Hinojosa)²⁰⁵, donde sostuvo la recomendación en el “Caso Ayotzinapa” se había aceptado y atendido “en su totalidad” en los términos y formas que señaló el *ombudsman* nacional, que para atender ese y otros asuntos se reunió con éste varias veces en actos públicos, aunque la CNDH decidió fuesen tratados directamente por un Visitador; y en otro aspecto, aceptó el cuestionamiento de una senadora, de que debían establecerse protocolos para que cuerpos policiales evitaran el uso excesivo de la fuerza al referir que México debía tener una legislación que determinara su alcance en esas situaciones²⁰⁶.

Sin embargo, pese a tales aseveraciones, al cumplirse un año de esos eventos, la CNDH emitió comunicado señalando la misma no había sido cumplida en algunos puntos por esa autoridad y en enero de 2013, al rendir su Presidente informe anual ante la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, destacó que tal Secretaría omitió enviar la documentación respectiva, sobre el conflicto en el que perdieron la vida dos estudiantes de la Normal de Ayotzinapa, Guerrero.

Además, en el segundo aniversario de tales eventos, la propia CNDH en informe especial rendido el 11 de diciembre siguiente, aunque admitió las autoridades citadas en su recomendación entregaron pruebas de cumplimiento, entre ellas la extinta Secretaría de Seguridad Pública Federal, de cualquier modo lamentó que a dos años de tales eventos, los familiares de las víctimas aún no hubiesen tenido acceso efectivo a la justicia, destacando esa Comisión continuaría

²⁰⁵ En la cual algunos medios informativos, como el diario “La Jornada”, que aparece en la página <http://www.jornada.unam.mx/2012/11/30/politica/005nlpol> señalaron fue “protegido” por senadores del PRI y del PAN, substancialmente con el argumento de que sólo debía responder cuestionamientos sobre su negativa a aceptar las recomendaciones del *ombudsman* mexicano y ninguna otra sobre actos de corrupción y montajes que se atribuían a su dependencia, entre otros.

²⁰⁶ Según información que apareció en <http://m.excelsior.com.mx/2012/11/29/nacional/8724|4>, <http://pagina3.mx/derechoshumanos/6659-la-ssp-no-acepto-algunas-recomendaciones-de-la-cndh-garcia-luna.pdf> y <http://www.jornada.unam.mx/2012/11/30/politica/005nlpol>, entre otras.

dando seguimiento a las recomendaciones y estaría atenta a las pruebas que se aportaran, para que se respetaran los derechos humanos de los agraviados²⁰⁷.

Y el organismo no gubernamental “Tlachinollan”, indicó los eventos permanecían impunes, pues hasta entonces ningún servidor público había sido sancionado por la muerte de los dos estudiantes, por lo que sus familiares acudirían a instancias internacionales para exigir justicia, además de que no se habían adoptado medidas que garantizaran su no repetición; mientras esos familiares denunciaron que pese a las recomendaciones de la CNDH, por violaciones graves a derechos humanos, no se impulsó ningún mecanismo extraordinario para asegurar su cumplimiento, como lo ameritaba el caso²⁰⁸.

En este contexto, puede decirse que a la fecha en que esto se escribe, los efectos resarcitorios que han tenido las recomendaciones que emitió la CNDH en torno a este evento de violación grave de derechos humanos han sido mínimas, al haberse incumplido en puntos tan importantes como el respeto al derecho de acceso de las víctimas y el otorgamiento de garantías de no repetición; situación que evidentemente obedece a falta de voluntad o incluso reticencia por parte de las autoridades involucradas, en particular la extinta Secretaría de Seguridad Pública Federal, de acatarlas en sus términos, pese a que en la investigación desarrollada por dicha CNDH, quedó plenamente documentada esa violación grave, lo que desde mi punto de vista, denota que la transferencia de la facultad indagatoria que antes correspondía a la Corte, en nada contribuyó para que tuviese efectos prácticos.

2. Determinación de la naturaleza de la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Ha llegado el momento de resolver lo que el desarrollo de este trabajo ha buscado como uno de sus fines torales: determinar si se ha confirmado o no la hipótesis formulada desde el Capítulo Primero, sobre la naturaleza jurídica de la facultad de investigación que hasta junio de 2011 se preveía en el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional a favor de la Suprema Corte, para que a

²⁰⁷Según <http://www.jornada.unam.mx/ultimas/2013/12/11/a-2-anos-del-asesinato-d-normalistas->.

²⁰⁸ Así se refiere en la nota “Denuncian impunidad por caso Ayotzinapa”, que aparece en <http://www.redpolitica.mx/estados/denuncian-impunidad-por-caso-ayotzinapa>.

petición de parte legítima o de oficio nombrara alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de distrito o Magistrado de Circuito o designara uno o varios comisionados especiales “...únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual...”.

Dicha hipótesis partió de afirmar que su naturaleza *sui géneris* no permitía encuadrarla en ninguna de las funciones emanadas del principio tradicional de división de poderes, esto es, ni como función jurisdiccional toda vez que consistía en una atribución indagatoria que no culminaba con ninguna resolución vinculatoria o sancionatoria desde el punto de vista jurídico (sino en todo caso apelaba a la vinculación que en el ámbito moral generara) y menos aún podía colocársele como una función legislativa ni administrativa.

Sino que más bien resultaba ser una facultad que de manera visionaria concibió Venustiano Carranza para proteger los derechos fundamentales, en los casos en que su violación por parte de las autoridades pudiera poner en riesgo el Estado de Derecho, antes de que en los Estados democráticos contemporáneos evolucionara a tal grado el principio de división de poderes, que llevara a que en la mayoría de ellos se reconociera la necesidad de que para satisfacer sus obligaciones, junto a los tradicionales tres poderes estatales, debían incorporarse al texto constitucional órganos constitucionales autónomos, no adscritos a ninguno de ellos (y por tanto independientes en sus decisiones y estructura orgánica) que fuesen depositarios de funciones de estado específicas y, por tanto diversas a las tradicionalmente atribuidas a los poderes ejecutivo, legislativo y judicial²⁰⁹.

Así, de todo lo hasta aquí expuesto, considero es factible afirmar está suficientemente demostrado que la facultad indagatoria que atribuía al Alto Tribunal el artículo 97 de la Constitución 1917, no se le asignaba para que la desplegara ejercitando sus funciones propias de órgano jurisdiccional titular del Poder Judicial, sino que apelando a una ficción legal (como la que ocurre en nuestra realidad jurídica, donde la propia Corte no sólo despliega esa función sino

²⁰⁹ Así lo sostienen Carbonell, Miguel, en su obra *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, 6ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2008, p. 63 y Ugalde Calderón, Filiberto Valentín, en su trabajo “Órganos constitucionales autónomos”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, Núm. 29, México, 2010, pp. 253 y 254.

la de Corte Constitucional) buscaba que al ejercitarla, se invistiera de un carácter distinto, equiparable en cierta medida, aunque con matices distintos, al que ahora se atribuye a las instituciones que siguen el modelo del *ombudsman* escandinavo, apelando para ello a la calidad moral y características inherentes (autonomía e independencia entre otras) con que contaba como máximo representante de ese poder; facultad con cuyo ejercicio, el Primer Jefe intentaba satisfacer la obligación estatal de salvaguarda de derechos fundamentales, que es la que en la actualidad persiguen los órganos autónomos protectores de los derechos humanos, pero limitándola a los casos en que su violación fuera de tal manera grave, que se pusiera en riesgo la estabilidad del Estado de Derecho.

A. Su posición como garantía constitucional y sus características distintivas

Si bien, como se vio, tanto para los Ministros de la Corte al resolver los asuntos en que se les solicitaba ejercer esa facultad como para los doctrinarios que la analizaron, siempre constituyó una dificultad para contextualizarla, lo poco explícito que sobre su tramitación y alcances era el artículo 97 Constitucional que la preveía y la falta de exposición de motivos de su incorporación al texto de la Carta Magna de 1917; en lo que nunca hubo duda, fue en que aunque con características distintas a las garantías constitucionales tradicionales, constituía una de ellas pues aún siendo *sui generis*, de cualquier modo no podía concebirse sino como un método procesal para hacer efectivos derechos fundamentales.

Sin embargo, fue precisamente un elemento del que carecía y que impedía identificarla plenamente con las garantías constitucionales tradicionales, el que con independencia de lo escueto de la redacción del artículo 97, motivó la enorme dificultad que representó tanto para los integrantes del Alto Tribunal como para los académicos, definir con claridad su naturaleza jurídica; elemento que fue el de que la determinación con la que concluía no tuviera efectos vinculatorios, por lo que entonces no se entendían los fines prácticos que su ejercicio conllevaba²¹⁰.

²¹⁰ Cabe recordar que en distintos asuntos donde intervino el Ministro Aguirre Anguiano, siempre señaló esa era la razón por la que la Corte no debía ejercitarla, pues a nada práctico llevaba.

Como se vio en el primer capítulo, conforme a la teoría clásica de las garantías constitucionales, éstas tenían como consecuencia medular que a través de ellas se consiguiera la abrogación de leyes inconstitucionales o la nulidad de actos de autoridad contrarios a las disposiciones dogmáticas y orgánicas de la ley fundamental que no tuviesen carácter legislativo; elemento toral del que carecía la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales.

Sin embargo, esa falta de fuerza vinculatoria de la determinación final que al ejercitar la facultad indagatoria emitía la Corte, en modo alguno podía restarle los alcances e importancia que como garantía constitucional estaba llamada a desempeñar en el contexto jurídico nacional, si se considera que su incorporación al texto constitucional de 1917 por Venustiano Carranza atendía a una necesidad imperante para salvaguardar los derechos fundamentales, dado que el contexto socio-político de la época subsecuente a la Revolución Mexicana, hacía que las garantías emanadas del principio tradicional de división de poderes, sustentadas en las facultades clásicas que éstos tenían atribuidas, eran insuficientes para ello.

En efecto, desde mi punto de vista, la incorporación al texto constitucional de la facultad indagatoria en favor de la Corte, constituyó una postura visionaria del Primer Jefe, de que el principio de división de poderes adoptado en los Estados democráticos constitucionales para evitar la concentración del poder mediante la distribución equilibrada de las atribuciones públicas en los términos previstos en el texto constitucional, debía abandonar el esquema rígido concebido por Montesquieu y evolucionar a un sistema de frenos y contrapesos jurídicos más amplio y flexible, que atendiera no sólo a las necesidades organizativas del propio Estado sino además y con mayor medida, a las exigencias de la propia sociedad, en particular en torno a la protección y salvaguarda de sus derechos humanos o fundamentales, que en el contexto internacional cada vez más se posicionaban como principal baluarte de la dignidad humana.

Si en el Capítulo Segundo, desde mi perspectiva, se confirmó la hipótesis de que los eventos de inestabilidad política y social acaecidos en México luego de la desaparición del diputado Serapio Rendón y del senador Belisario Domínguez y de la disolución del Congreso de la Unión decretada por Victoriano Huerta,

incidieron de modo determinante en la intención de Venustiano Carranza de prever en el artículo 97 de su proyecto de Constitución la facultad de la Corte de investigar violaciones graves de derechos, pues la indagatoria de esas desapariciones por parte de las comisiones designadas por el Congreso resultó infructuosa, dada la actitud evasiva de las autoridades involucradas quienes se escudaban en que los comisionados invadían el ámbito de la esfera jurisdiccional.

Ello porque pese a ese entorno de inestabilidad que incluso propició como se dijo, la disolución del Congreso, la Suprema Corte no sufrió embate político semejante por parte del Presidente de la República, lo que implicaba que como máximo titular del Poder Judicial conservaba cierto peso jurídico y moral frente a aquél y la sociedad; circunstancias que hacían que en un incipiente Estado democrático, sujeto al principio de división de poderes donde además, las circunstancias de inestabilidad social y política existentes volvían impensable la adopción de órganos constitucionales autónomos para atender necesidades específicas como las que pudieran generarse cuando el titular del Ejecutivo recurriera a actos autoritarios y violatorios de derechos fundamentales contra quienes se inconformaran con su gestión; por lo que no era de extrañar que el Primer Jefe volviera sus ojos a la Corte para investigar eventos en casos en que actos autoritarios como los referidos, pusieran en riesgo el Estado de Derecho.

En ese contexto, es claro que la función indagatoria atribuida al Alto Tribunal por Venustiano Carranza en su proyecto constitucional, sí constituía un mecanismo procesal de protección de la ley fundamental y, en especial, de los derechos fundamentales ahí salvaguardados y, por tanto, de naturaleza restitutoria; sin embargo, se trataba de un instrumento novedoso de control del poder y de la administración pública, a efecto de conseguir el equilibrio entre la autoridad y la libertad, que se ajustaba a las nuevas necesidades que una incipiente democracia constitucional y su futura consolidación exigía, necesidades para cuya satisfacción los controles tradicionales resultaban insuficientes y sobre lo cual ya había algunos antecedentes dentro del derecho internacional, como los organismos no jurisdiccionales de los derechos humanos, en particular los inspirados en el modelo del *ombudsman* sueco.

Sin embargo, la anterior afirmación no conduce a concebir la naturaleza jurídica de la función indagatoria que se atribuía a la Suprema Corte, como idéntica a la que tiene la conferida por el artículo 102 apartado B Constitucional a la CNDH; pues si bien contiene algunas coincidencias importantes, también reviste claras y notorias diferencias.

Así, un método que me parece útil y eficiente para determinar cuál es la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria que hasta antes de la reforma de junio de 2011 se atribuía al Máximo Tribunal, es analizar las semejanzas y diferencias que guardaba con la atribución constitucional con la que tiene mayor identidad que es la que corresponde a la CNDH, lo que verificaré en el subinciso siguiente.

B. Coincidencias y diferencias con las funciones indagatorias encomendadas a los organismos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos mexicanos

La facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales que tenía la Corte hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011, si bien presenta coincidencias importantes con las que se atribuyen en los distintos Estados democráticos a los órganos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos y en particular con los que siguen el modelo del *ombudsman* sueco, también contiene matices distintivos que le daban una naturaleza jurídica propia, significativamente distinta a la de aquéllos y que desde mi perspectiva, justificaba su subsistencia como garantía constitucional pese a que en México se hayan instaurado las comisiones de derechos humanos.

a. Coincidencias

A efecto de determinar las coincidencias existentes entre esa facultad indagatoria que tenía encomendada el Alto Tribunal con la labor que desarrolla la CNDH en nuestro país, cabe recordar, según se dijo, que la incorporación y consolidación de la institución del *ombudsman* al derecho mexicano a nivel federal, implicó su evolución no sólo en su ubicación dentro del sistema tradicional de división de poderes, primero como organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación y por tanto dependiente del Poder Ejecutivo y después como

órgano constitucional autónomo, caracterizado así por su pertenencia al Estado pero sin depender de ninguno de sus tres poderes; sino además en las funciones estatales específicas que le han sido encomendadas y que en la actualidad están reguladas en el artículo 102, apartado B Constitucional y en su Ley Orgánica.

Su especialización como también se señaló, es atender en el ámbito de su competencia, las obligaciones que en torno a la tutela y salvaguarda de los derechos humanos tiene el Estado Mexicano, derivadas de la Constitución y de los compromisos que como miembro de la comunidad internacional ha adquirido.

El aspecto específico de su ámbito de competencia que aquí interesa, por ser el que se asemeja con la facultad indagatoria que tenía asignada el Alto Tribunal, es el que le atribuye el carácter de instrumento de garantía constitucional, cuando (incluso antes de reasignársele la facultad de investigación de violaciones graves de derechos humanos) le otorgó la facultad de conocer en primera y única instancia, de quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público (excepto de los del Poder Judicial Federal) que violaran derechos humanos, así como la de conocer e investigar a petición de parte o de oficio, presuntas violaciones de esos derechos cuando los particulares o algún otro agente social cometiera ilícitos con tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad o cuando éstos se negaran infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con esos ilícitos, en particular tratándose de conductas que afectaran la integridad física de las personas.

El procedimiento que sigue al desarrollar esa actividad indagatoria, regulado tanto en su Ley como en su Reglamento Interno, parte de la premisa de que debe ser breve y sencillo, sujeto sólo a las formalidades esenciales que requiera la documentación de los expedientes respectivos, siguiendo los principios de inmediatez, concentración y rapidez; y los lineamientos que atiende que resultan significativos para establecer su identidad con la facultad de investigación que desplegaba la Corte, son los relativos a que:

- Cuando estima inadmisibles una queja por manifiestamente improcedente o infundada debe rechazarla de inmediato y cuando la admita, debe darla a conocer

a las autoridades señaladas como responsables, solicitando rindan informe sobre los actos, omisiones o resoluciones que se les atribuyan.

-Las quejas, denuncias, resoluciones y recomendaciones de que conozca o emita la CNDH no afecta el ejercicio de otros medios de defensa que puedan corresponder a los afectados legalmente.

-El manejo de la información por parte del personal encargado de la investigación, debe ser con absoluta reserva, ajustando sus actuaciones a la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y al Reglamento de Transparencia y Acceso a la información de la propia Comisión.

- El Visitador General al desarrollar la investigación, puede requerir a autoridades y servidores públicos involucrados o no o a particulares, todo género de documentos e informes, practicar inspecciones personalmente o con auxilio de personal técnico o personal, citar a quienes deban comparecer como peritos o testigos y efectuar las acciones que conforme a derecho juzgue convenientes para el mejor conocimiento del asunto.

- El propio Visitador General debe valorar las pruebas ofrecidas por las partes (interesados y autoridades involucradas) y recabadas por él mismo, en su conjunto, atendiendo los principios de la lógica y la experiencia y, en su caso, de la legalidad; formulando con base en ellas y los hechos planteados, un proyecto de recomendación o acuerdo de no responsabilidad.

Finalmente, según se estableció en sub-incisos precedentes, cuando considera existió violación de derechos humanos, la CNDH formula recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas; sobre las que el funcionario involucrado debe responder y cuando no las acepte o cumpla, debe fundar, motivar y hacer pública su negativa, supuesto en el que además la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, a petición de la CNDH podrá llamarlo a comparecer, para que explique el motivo de su negativa.

Esas recomendaciones, luego formuladas por el Visitador General, son sometidas al Presidente de la CNDH para su consideración final y en ellas se describen los hechos violatorios de derechos humanos y las evidencias que los

demuestran, la situación jurídica que generó esa violación y el contexto en que se presentaron tales eventos, las observaciones, análisis de evidencias, razonamientos lógico jurídicos y de equidad en que se sustente la convicción sobre la existencia de la referida violación de derechos y finalmente las recomendaciones específicas, entendidas como las acciones o medidas solicitadas a la autoridad para que verifique la efectiva restitución de los afectados en sus derechos fundamentales, de proceder, la reparación de los daños y perjuicios que se hubiesen ocasionado y en su caso, instruya el procedimiento que permita sancionar a los responsables, supuesto en el que remitirá copia a los órganos de control correspondientes, solicitándoles la determinación e informe sobre el respectivo procedimiento.

Las características de esas recomendaciones es que son públicas, porque deben darse a conocer a la opinión pública (salvo casos excepcionales cuando por su naturaleza así lo determine el Presidente de la CNDH); se refieren a casos concretos por lo que no pueden aplicarse a otros por analogía o mayoría de razón; contra ellas no procede ningún recurso; y, finalmente, como rasgo total se encuentra el que no vinculatorias, es decir, no son imperativas para la autoridad o servidor público a quien se dirigen, por lo que por sí mismas no pueden anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los que se hubiese presentado la queja o denuncia.

Rasgo característico de las recomendaciones de que no sean vinculatorias, que halla justificación en la naturaleza misma de los órganos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos, en virtud de que se establecieron para la salvaguarda de esos derechos, con un acceso fácil y un procedimiento rápido y flexible, con el fin de que se repararan de forma inmediata las violaciones a esos derechos, sin las dilaciones y formalidades a que se encuentran sujetos los procesos jurisdiccionales y para apoyar en su ardua labor a los tribunales, pero sin la pretensión de sustituirlos en su función de tutela de los propios derechos.

Así, su lógica de funcionamiento se sustenta no en una visión positivista, donde la fuerza es el elemento total del derecho para hacer cumplir las normas jurídicas, sino en un contexto donde por una parte está la autoridad moral de quien

emite las recomendaciones, obtenida por la confianza popular y por la circunstancia de que se apoyen en hechos irrefutables, así como por la merma que sufre la legitimidad del servidor público que habiendo realizado actos de autoridad considerados por el órgano protector de los derechos humanos como violatorios de derechos fundamentales, no acepte esas recomendaciones, pues evidentemente ante la naturaleza pública de éstas, ello lo hará objeto de un grave descrédito ante la opinión pública lo que, en una sociedad democrática, puede acarrearle más efectos negativos que los que conllevaría una sanción.

En este contexto, recapitulando lo dicho en torno al contenido del artículo 97 Constitucional que contemplaba la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales de la Corte, los criterios interpretativos que en torno a esa figura elaboró aquélla y el Acuerdo General número 16/2007 del Pleno de ese Alto Tribunal, es fácil destacar los rasgos coincidentes, entre esa facultad indagatoria y la que en forma coexistente se encomendaba a la CNDH en el artículo 102 apartado B Constitucional, antes de aquélla le fuese transferida, tanto en relación con sus elementos de fondo como en los de forma.

Elementos de fondo

En relación con los elementos de fondo, cabe destacar la identidad en cuanto a la naturaleza de la investigación en ambos casos, pues al igual que la facultad otorgada a la CNDH, la concerniente a la Corte, según los criterios interpretativos emitidos por ella misma²¹¹, se constreñía a recabar y valorar pruebas a efecto de esclarecer hechos específicos inherentes a actos de autoridad que, por acción u omisión de uno o varios funcionarios públicos, se consideraba habían producido violación de derechos fundamentales.

Cabe destacar es indudable que ambas tenían el mismo objeto, pues aun cuando en el artículo 102 apartado B Constitucional se hablaba de investigación de violaciones a “derechos humanos” y en la prevista en el artículo 97, segundo párrafo Constitucional se aludía a alguna “garantía individual”; ambos conceptos son equiparables al de derechos fundamentales, si éstos son entendidos como derechos humanos constitucionalizados según se acotó al inicio de este capítulo.

²¹¹ Analizados en el Capítulo Tercero de este trabajo.

Asimismo, al igual que en la investigación desplegada por la CNDH, la atribuida al Alto Tribunal, según también lo determinó ésta de modo implícito a lo largo de los diversos asuntos donde decidió ejercerla, ese ejercicio no afectaba el de otros derechos y medios de defensa que pudiera corresponder a los afectados legalmente; deducción que fácilmente se desprende de los criterios en que sustentó que al hacerlo, la Corte no conocía de una acción procesal ni instruía o substanciaba un procedimiento jurisdiccional y, por ende, tampoco concluía con el dictado de una sentencia que pusiera fin a un litigio, pues entenderlo así originaría duplicidad o extensión de funciones encomendadas a otras autoridades, sino que de manera autónoma a esos procesos o procedimientos, su labor se circunscribía a averiguar los hechos denunciados como violatorios de derechos fundamentales.

Y por cuanto ve a los alcances legales de la determinación final de la investigación, en los supuestos en que se consideraba probada la existencia de actos de autoridad que hubiesen propiciado u ocasionado la violación de derechos fundamentales, del mismo modo que la desplegada por la CNDH, la atribuida al Máximo Tribunal, según las tesis que emitió al respecto y los casos específicos en que elaboró esa determinación, no tenía efectos vinculatorios para las autoridades involucradas, sino que partiendo del impacto ético o moral que ocasionara en la opinión pública, propiciaba se enmendaran las violaciones o se evitaran por las autoridades correspondientes y por ende, constituía un medio auxiliar para normalizar las funciones del Estado o como ensayo de control político.

Por tanto, de la misma forma que en la averiguación desplegada por la CNDH, los alcances o efectos prácticos de la determinación final que emitía la Corte en las investigaciones que integraba, se sustentaba en la autoridad moral que le era reconocida por la sociedad y en la publicidad que de aquélla se daba.

Elementos de forma

Respecto a los elementos de forma y en específico a los tópicos relativos a legitimación activa, requisitos de procedencia, desarrollo del procedimiento y admisión y valoración de pruebas, se encuentran las siguientes coincidencias.

Al igual que en la facultad de investigación otorgada a la CNDH, la atribuida a la Corte, por disposición expresa del artículo 97, podía iniciarse a

petición de parte, por quienes conforme a la ley tuviesen reconocida esa legitimación, o bien de oficio; esto es, no sólo se reconocía la posibilidad de su ejercicio a las personas que en forma expresa detallaba el citado artículo constitucional, sino que autorizaba a que *motu proprio* el Pleno, atendiendo a la naturaleza de los eventos de que conocía, determinara si justificaban su ejercicio.

En relación a los requisitos de procedencia, en la mayoría de los casos de los que conoció el Alto Tribunal (salvo el Caso Oaxaca y algunos posteriores) del mismo modo que la facultad indagatoria propia de la CNDH, bastaba se hiciera la solicitud de ejercicio para que el Pleno analizara su procedencia, sin necesidad de que quien comparecía a peticionarla allegara elementos probatorios que demostraran “presuntivamente” la existencia de violación grave de garantías.

Y de la misma manera que la atribución investigativa conferida a la CNDH, el procedimiento al que se sujetaba la propia de la Corte, según se desprende de los expedientes integrados, de los criterios interpretativos emitidos por éste y del contenido del Acuerdo General Plenario 16/2007 era sencillo, esto es, sujeto sólo a las formalidades esenciales necesarias para documentar los expedientes respectivos, siguiendo los principios de inmediatez, concentración y rapidez.

Así, en relación con el desarrollo del procedimiento, al igual que sucede en el procedimiento seguido por la CNDH, en el que integraba la Corte, era factible se desecharan solicitudes de ejercicio de la facultad ostensible y manifiestamente improcedentes, determinación que, salvo algunos casos de los que conoció y que analicé y cuestioné en el Capítulo Tercero, fue debidamente fundada y motivada.

A partir del Acuerdo General Plenario 16/2007, se instituyeron en el procedimiento de la facultad indagatoria del Máximo Tribunal, elementos comunes al regulado para la CNDH, como que:

- Debía pedirse un informe a las autoridades involucradas sobre los hechos investigados, al que debían acompañar los documentos de soporte que consideraran convenientes;

- El personal encargado de la investigación debía manejarla con absoluta reserva y ajustándose a la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y a los Reglamentos respectivos.

-En el desarrollo de la indagatoria, podía solicitar de autoridades o servidores públicos todo tipo de documentos e informes que pudieran guardar relación con la investigación y solicitar la colaboración de personas físicas o morales para que manifestaran datos o hechos que les constaran.

- Al finalizar la investigación, debía elaborarse un dictamen por el Ministro asignado (al igual que se exige al Visitador General de la CNDH), que debía someterse a la consideración del Pleno para su aprobación (función que en la CNDH desarrolla su Presidente).

- Ese dictamen debía pronunciarse sobre la suficiencia de la indagatoria, determinar si hubo violaciones graves de garantías, las autoridades involucradas en ellas y los órganos y autoridades competentes para actuar en el caso.

En forma específica respecto a las pruebas, es de destacar que igual que la CNDH, la Corte según lo llevó a la práctica en los procedimientos que integró al ejercer su facultad indagatoria, lo precisó en diversos criterios interpretativos que emitió y lo especificó en el Acuerdo General Plenario 16/2007, incorporaba a la investigación las que exhibían las partes y las recopilaban de oficio los comisionados designados, quienes a partir de la emisión de ese Acuerdo, debieron ajustarse a las reglas específicas de recepción y desahogo ahí previstas²¹²; mientras su valoración se sujetaba a las normas constitucionales y a las reglas de la lógica y sana crítica en materia probatoria, en estricto acatamiento a las garantías de legalidad, seguridad jurídica y debida audiencia.

b. Diferencias

Aun cuando como se vio en el subinciso que precede, existen semejanzas substanciales entre la facultad investigativa que hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011 tenía encomendada la CNDH con la que concernía al Máximo Tribunal en términos del párrafo segundo del artículo 97 Constitucional, también existen diferencias en aspectos torales que desde mi perspectiva, son las que le daban a la facultad indagatoria de éste una naturaleza jurídica *sui generis*, distinta a la que lleva a cabo la CNDH y que dado el contexto jurídico nacional

²¹² Especificadas en el Capítulo Tercero de este trabajo.

justificaba siguiera vigente, para salvaguardar los derechos fundamentales en los casos en que se vulneración pudiese poner en riesgo el Estado de Derecho.

Diferencias de fondo

La primera diferencia de fondo que se advierte entre ambas facultades indagatorias, es que mientras la conferida a la CNDH procedía contra todo tipo de violaciones de derechos humanos atribuidos a distintas autoridades, lo que evidentemente obedecía a la función estatal que generó su creación: auxiliar al Estado en la satisfacción de la demanda social que exigía la protección y salvaguarda de esos derechos en su integridad frente a actos de autoridad que los vulneraran; la conferida al Alto Tribunal únicamente procedía contra violaciones que en el propio contexto, pudiesen recibir el calificativo de “graves”, de conformidad con la construcción interpretativa que al efecto verificó la propia Corte hasta antes de la reforma del artículo 97 Constitucional de agosto de 1987 y que ésta expresamente recogió.

Como se dijo en el Capítulo Segundo al analizar tal reforma, ese calificativo no constituye una cuestión menor en cuanto al alcance de procedencia del ejercicio de la facultad indagatoria que se atribuía al Máximo Tribunal, pues aunque en términos generales, pudiera decirse que para todo constitucionalista, cualquier violación a algún derecho fundamental resulta grave *per se*, lo cierto es que no puede ser ese el alcance que debiera darse al aludido adjetivo incorporado al texto constitucional en su artículo 97, párrafo segundo, sino más bien denotaba la intención del legislador de acoger los criterios interpretativos que al respecto había emitido la Corte, en el sentido de que debía tratarse de una violación de peculiar importancia, con lo cual condicionó su ejercicio a los casos donde se vulnerara de manera importante algún derecho fundamental, por lo que entonces no cualquier violación podía ser investigada, lo que se corrobora con la definición que en la acepción que se considera aplicable, da el diccionario de la Real Academia Española²¹³ cuando refiere ese adjetivo denota algo “...*grande, de mucha entidad o importancia...*”

²¹³ Vigésima segunda edición. Editorial Espasa-Calpe. Madrid, 2001.

Interpretación de la Corte e intención del legislador de los alcances de procedencia de tal facultad, que como sostuve en ese Capítulo, respetaba desde mi perspectiva la intención del constituyente originario cuando la incorporó a la Carta Magna, para evitar actos autoritarios de cualquier autoridad y en particular del Ejecutivo de tal magnitud, que pusieran en riesgo el Estado de Derecho.

Y si bien el Alto Tribunal nunca logró establecer parámetros concretos de los supuestos en que debía considerarse se estaba ante esa violación grave de derechos, pues en el caso Varios 3/46 dijo lo era cuando se tratara de materias que constituyeran por su propia naturaleza grave perjuicio para la estabilidad de las instituciones y para la tranquilidad pública general; en el expediente Varios 443/73, aseveró se actualizaba en los casos en que se pusiese en riesgo la estabilidad de las instituciones nacionales y el Estado de derecho; en el caso “Aguas Blancas” refirió lo era cuando se originaran por eventos generalizados, ocurridos en una entidad o región determinados, consecuentes a un estado de cosas, que debiendo ser afrontados y resueltos por las autoridades constituidas con estricto apego al principio de legalidad, no eran controlados por la actitud de la propia autoridad y se producían, como consecuencia, violaciones a los derechos fundamentales de los individuos; en el caso Puebla señaló la gravedad consistía en los acuerdos entre órganos de gobierno mediante los cuales se comprometía el ejercicio de sus facultades jurídicas para afectar a particulares; y en los casos Atenco, Oaxaca y ABC indicó esa gravedad dependía del impacto que tales hechos pudiesen haber tenido en la forma de vida de la comunidad.

Lo cierto es que siempre concibió la “gravedad” como elemento distintivo de procedencia de la facultad indagatoria que le atribuía la Constitución.

El segundo rasgo distintivo entre la facultad de investigación atribuida a la CNDH y la prevista a favor de la Corte, es el relativo a que su ejercicio fue considerado de naturaleza “excepcional” y que sólo en apariencia se abandonó cuando la mayoría del Pleno refirió era de naturaleza ordinaria a partir del Caso Atenco²¹⁴; diferencia que tampoco resulta de entidad menor, si se toma en cuenta

²¹⁴ Y reiteró en los Casos Oaxaca y ABC.

que se encuentra en estrecha vinculación con el ya analizado de que sólo procedía contra violaciones “graves” de derechos fundamentales.

En principio, cabe recordar que la diferencia entre la naturaleza “excepcional” y “ordinaria” que en los distintos casos dio la Corte a la facultad de investigación en realidad no partía de conceptualarla con una naturaleza jurídica distinta, sino sólo de conferirle matices secundarios distintos.

Ello, porque si bien al emitir la resolución de procedencia del ejercicio de la facultad indagatoria en el Caso Atenco, se dijo era facultad ordinaria, criterio que se reiteró en los Casos Oaxaca y ABC, ello se sustentó en que debía entenderse como mecanismo, en cierta forma coadyuvante, para la defensa de los derechos fundamentales que opera de manera distinta por tratarse de cuestiones diferentes, con un enfoque no jurisdiccional, pero de cualquier modo, como una competencia ordinaria que debía ejercitarse siempre que se estuviera ante violaciones graves de derechos fundamentales, para esclarecer hechos y reorientar el ejercicio de las facultades de las autoridades competentes, para resarcir dicha violación y, en su caso, reparar sus daños y perjuicios.

Esto es, nunca se abandonó el elemento toral que hasta entonces había servido al Alto Tribunal para señalar era una facultad “extraordinaria”, relativo a que debía tratarse de violaciones de tal envergadura, esto es, de tal gravedad que pudiesen poner en riesgo el Estado de Derecho, pues más bien el elemento que sirvió a la mayoría del Pleno para calificarla como “ordinaria”, fue que era una atribución que formaba parte de su competencia constitucional.

En este contexto, es claro que la conceptualización de la facultad indagatoria como mecanismo coadyuvante en la defensa de los derechos fundamentales, no jurisdiccional pero de competencia ordinaria para la Corte en los casos en que se estuviera ante violaciones graves de esos derechos, a efecto de esclarecer los hechos y reorientar el ejercicio de las facultades de las autoridades involucradas, resarcir la violación y, en su caso, reparar los daños y perjuicios ocasionados, validaba su procedencia “excepcional” al considerarse reservada sólo para aquellos casos que pusieran en riesgo el Estado de Derecho y que precisamente por producirse en un régimen de esa naturaleza, no era

justificable ocurrieran cotidianamente, esto es de manera “ordinaria”, sino sólo podían calificarse como de realización “excepcional” o extraordinaria.

Visto desde esta perspectiva el rasgo de “excepcionalidad” de la facultad indagatoria que tenía atribuida el Máximo Tribunal, esto es, como de actualización excepcional de su ejercicio en un Estado de Derecho, es claro que no puede equipararse con la facultad otorgada a la CNDH, pues ésta resulta de ejercicio “ordinario” dado que su función es necesariamente cotidiana, al ser un órgano auxiliar especialmente creado por aquél, para atender todas las demandas sociales de protección de los derechos humanos que como Estado democrático constitucional le resultan y que ya no le es factible verificar mediante el sistema de frenos y contrapesos jurídicos integrado con el ejercicio de las atribuciones de los distintos órganos conformadores de los poderes tradicionales.

Esto es, la mayor trascendencia de esos organismos, como dice Héctor Fix Zamudio²¹⁵ consiste en la solución rápida de las afectaciones de los promoventes de las quejas por violación de sus derechos que, destaca, no siempre tienen carácter fundamental, por parte de las autoridades contra las que se dirigen, por lo que en la práctica, buen número de reclamaciones se resuelve vía conciliación y allanamiento de las autoridades, si la naturaleza de la infracción lo permite.

Siendo esos rasgos distintivos de la facultad indagatoria que tenía encomendada la Corte, que acotaban y restringían su procedencia y ejercicio a casos “graves” y “excepcionales”; los que desde mi perspectiva, justificaban su existencia coetánea con la atribuida a la CNDH; sin que bastara para validar su desaparición a cargo de aquélla, el que la reforma constitucional de junio de 2011 la transfiriera a ésta con esas características y como función destacada, por el tercer rasgo diferenciador que advierto entre esas facultades y que también resulta de la mayor trascendencia: la naturaleza jurídica del órgano que la tenía asignada.

Mientras la CNDH, según se dijo, es un órgano constitucional autónomo, incorporado al texto constitucional mexicano en enero de 1992 que, como tal goza de la principal característica inherente a ellos, relativa a que pertenece al Estado pero sin depender de ninguno de los tres poderes tradicionales y cuya función

²¹⁵ En su op. cit., nota 31, p. 350.

primordial es eficientar el desarrollo de las actividades de los órganos estatales, haciendo frente a la demanda social de mejorar la defensa y protección de los derechos humanos; en cambio, la Suprema Corte es la cabeza de uno de esos poderes tradicionales, esto es, del Poder Judicial que además, en la actualidad, desempeña al mismo tiempo la función de tribunal constitucional del país que por cierto, en otros Estados se ha conferido a órganos constitucionales autónomos.

La relevancia de esa diferencia estriba en lo que se dijo, respecto a que la facultad indagatoria en ambos casos concluiría con una determinación pública no vinculatoria para las autoridades involucradas al no ser una función jurisdiccional, lo que conlleva a que en ambos casos los pronunciamientos ahí contenidos por sí mismos no pudieran anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los que se hubiese presentado la queja o denuncia, sino sólo de naturaleza exhortativa, de opinión o reflexión.

En efecto, si la lógica de funcionamiento y eficacia tanto de la facultad indagatoria asignada a la Corte y luego reasignada a la CNDH, como la que originalmente tenía atribuida ésta, surge no de una visión positivista, donde la fuerza es la característica básica del derecho para hacer cumplir las normas jurídicas, sino en un contexto donde en un juego de balances, por una parte está como su garante de modo total la autoridad moral de quien emite esa determinación, obtenida tanto por la confianza popular como por la circunstancia de que aquélla se apoye en hechos irrefutables y por otra parte, por su naturaleza pública, la merma que sufrirá la legitimidad del servidor público que habiendo realizado actos de autoridad considerados por el Alto Tribunal como violatorios de derechos fundamentales, no acepte sus señalamientos, pues evidentemente ante la naturaleza pública de éstos, ello lo hará objeto de grave descrédito ante la opinión pública lo que, en una sociedad democrática, podrá acarrearle más efectos negativos que los que conllevaría una sanción.

Esto es, si la fuerza o *auctoritas* de las opiniones y pronunciamientos contenidos en esos dictámenes se sustentan en el prestigio de quien los emita como órgano “de conciencia”; es evidente que por el propio contexto en el que la Suprema Corte y la CNDH se han desenvuelto dentro del esquema organizativo

del Estado Mexicano, por las funciones que cotidianamente desarrollan e incluso por el número de sus integrantes, no puede equipararse el peso moral que puede revestir ante la sociedad un pronunciamiento de violación de derechos fundamentales que formule una y otra.

Es claro, en principio, que derivado de que el Pleno del Alto Tribunal es, por una parte, el órgano supremo y por ende máximo titular de un poder político dentro de nuestro régimen democrático constitucional: el Poder judicial, órgano que además según se vio al analizar las diferentes etapas de su evolución histórico política, a lo largo de las diversas épocas de crisis que se presentaron durante y después de la Revolución Mexicana y hasta la actualidad, ha sido el único de los tres poderes que ha mantenido en mayor grado su estabilidad y reconocimiento ante la opinión pública²¹⁶; pero además, por otra parte, a partir de las reformas constitucionales implementadas a partir de 1988, en forma paralela se consolidó como Tribunal Constitucional, es indudable que una determinación suya tiene en esa medida un enorme peso moral si constituye un auténtico discurso argumentativo, esto es, si resulta suficientemente deliberativa, con razones tales que generen convencimiento en la sociedad.

Ello, porque precisamente su ámbito competencial dentro del rango de sus actividades jurisdiccionales, como última instancia de las cuestiones de legalidad más importantes y las concernientes a un auténtico tribunal constitucional, implica esté en sus manos en última o única instancia, la salvaguarda de los derechos fundamentales plasmados en la Carta Magna y, en consecuencia, los contenidos en los tratados internacionales firmados y ratificados por México que no colisionen con lo dispuesto en ella²¹⁷.

En este contexto, es válido considerar que en la sociedad imperaba la idea de que las mismas características que rigen su función jurisdiccional, entre las que

²¹⁶ Cabe recordar verbigracia el episodio comentado en el Capítulo Segundo, de la grave crisis política acaecida cuando después de que Victoriano Huerta se apoderó de la Presidencia, ante la oposición a su régimen de una buena parte de los integrantes del Congreso de la Unión determinó su desaparición; periodo donde independientemente de ese contexto de inestabilidad, la Corte siguió funcionando con sus atribuciones, sin sufrir un embate similar por parte del Ejecutivo.

²¹⁷ Según interpretación que realizó en sesión de 3 de septiembre de 2013 el Pleno de la Corte, en el sentido de que en supuestos de colisión de derechos, entre los previstos en la Constitución y los contenidos en instrumentos internacionales, son los constitucionales los que deben prevalecer.

destacan la imparcialidad y la independencia, prevalecían cuando desplegaba una función que aunque no era de naturaleza materialmente jurisdiccional, tenía claras vinculaciones con la labor de impartir justicia, como la facultad de investigación, pues con independencia de que la determinación con la que ésta concluyera no tuviese efectos vinculatorios, sí implicaba un ejercicio argumentativo y de ponderación sobre medios convictivos que versaban sobre eventos que habían sido calificados como violaciones graves de derechos fundamentales.

Es decir, su competencia jurisdiccional en materia de legalidad y constitucionalidad (que le reconoce implícitamente los atributos inherentes a todo juzgador), necesariamente otorgaba un gran peso moral a las resoluciones que, aunque en un ámbito no jurisdiccional emitiera el Pleno de la Corte al decidir en definitiva alguna facultad indagatoria, de sustentarse en argumentos sólidos y aptos para convencer de su contenido a los diversos sectores de la sociedad²¹⁸.

Peso moral que se robustecía porque la decisión final la emitía un órgano colegiado integrado por todos los Ministros, funcionarios que dentro de la pirámide jerárquica del Poder Judicial Federal ocupan el puesto más alto, circunstancia que ante la sociedad era factible constituyera un indicador de que esa decisión final había sido adoptada, cuando no por unanimidad, por lo menos por la mayoría de los juzgadores más reconocidos y especializados en la protección de los derechos fundamentales dentro del ámbito jurídico nacional, lo que es factible deducir, para la opinión pública implicaba que había sido sujeta a una previa deliberación donde habían intervenido, con diversos puntos de vista, expertos en el tema.

En cambio, tratándose de las recomendaciones emitidas por la CNDH, no puede desconocerse en principio, que su jerarquía constitucional como órgano autónomo, no puede equipararse a la que ostenta el órgano titular de uno de los poderes políticos tradicionales, pues si bien aquéllos son órganos de equilibrio constitucional y político, que buscan preservar la organización y funcionamiento del Estado democrático constitucional y por tanto, son de la mayor importancia dentro de su entramado, pues cuentan con independencia presupuestaria y

²¹⁸ Hipótesis que lamentablemente muchas veces en la práctica no se actualizó, pues en varios casos en que ejerció su facultad indagatoria, las determinaciones finales de la Corte fueron cuestionadas.

orgánica y funciones reconocidas y salvaguardadas en la Constitución, a efecto de garantizar contribuyan no sólo a ampliar el margen de actuación de la entidad estatal por vías diferentes a las tradicionales, sino también al redimensionamiento y equilibrio de los propios poderes, al constituirse en un contrapeso eficiente al producir mecanismos de control constitucional, lo que incluso ha llevado a reflexionar a algunos doctrinarios sobre si no constituirían un nuevo poder público.

Lo cierto es que el surgimiento de esos organismos dentro del constitucionalismo contemporáneo y, en particular el de los órganos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos es relativamente reciente tanto a nivel internacional como en nuestro país, pues cabe recordar que la incorporación de la CNDH al texto constitucional ocurrió en enero de 1992, por lo que su consolidación está apenas en construcción y depende, en buena medida, de la calificación de su actuación reciba por parte de la sociedad mexicana.

Pero además, siendo su Presidente su titular supremo quien, por ello es quien en definitiva aprueba las recomendaciones que pone a su consideración el Visitador General, es evidente que el peso moral de aquéllas deriva en buena medida del posicionamiento que en ese ámbito tenga dentro de la opinión pública la persona física que desempeña ese encargo; siendo incontrovertible que el peso moral de una sola persona, cuyo perfil no exige se haya desempeñado como juzgador y además no realiza coetáneamente función jurisdiccional alguna, no puede equipararse con el que pueden gozar los Ministros del Alto Tribunal.

Estas aseveraciones, se corroboran en la realidad, con la comparación de lo sucedido con los casos en que la Suprema Corte ejerció la facultad de investigación y el primero que, en ejercicio de esa nueva atribución que le fue conferida por la reforma constitucional de junio de 2011, tramitó la CNDH.

Para quienes conformamos la sociedad mexicana y estuvimos al tanto del quehacer nacional en las últimas tres décadas, es fácil recordar los casos en que, en ese lapso, el Alto Tribunal decidió ejercitar esa facultad indagatoria²¹⁹, dada la gran difusión mediática que se les dio, no sólo por centrarse en hechos también

²¹⁹ Desde el Caso Aguas Blancas” hasta el último que se ocupó de analizar los eventos acaecidos en torno a la guardería “ABC”.

altamente difundidos en los que se atribuía a la autoridad actos violatorios de derechos fundamentales, sino por la expectativa que causaba la determinación que en torno a ellos emitiera la cabeza del Poder Judicial, pues podía percibirse el sentir generalizado de los miembros de nuestra colectividad de que siendo un órgano que se distinguía por velar por los derechos fundamentales y obrar con imparcialidad en su labor cotidiana, en esos asuntos decidiría con iguales características, encontrando particular eco en la opinión pública los pronunciamientos que verificaba sobre la existencia de esas violaciones y la responsabilidad de funcionarios públicos involucrados.

Así, con independencia de que sus determinaciones no resultaran vinculatorias, cumplían con el cometido que la labor de los órganos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos debe cumplir: dar a conocer una opinión calificada sobre la existencia de violaciones a esos derechos y cuestionar seriamente la legitimidad del funcionario que realizó u omitió los actos de autoridad que originaron o propiciaron dicha violación.

Y si algunas de sus últimas resoluciones fueron cuestionadas, en particular donde no atribuyó responsabilidad a los altos funcionarios a quienes la sociedad consideraba sí la tenían, lo que mermó en cierta medida la postura ética de la Corte frente a la opinión pública, lo cierto es que ello no puede atribuirse al desconocimiento de su calidad moral en sí misma, sino tal vez a la falta de razones convincentes en esas resoluciones que generaran reconocimiento social.

En cambio, las recomendaciones que formuló la CNDH respecto al primer caso del que le tocó conocer en ejercicio de su nueva facultad indagatoria sobre violaciones graves de derechos humanos (caso Ayotzinapa²²⁰) no tuvieron mayor eco en la sociedad mexicana, lo que me atrevo a aseverar pues además de mi propia experiencia, lo corroboré con cuestionamientos que al respecto verifiqué a diferentes miembros de la sociedad, quienes coincidiendo conmigo refirieron no recordar con precisión cuáles habían sido esas recomendaciones, qué autoridades habían sido señaladas como responsables por el *ombudsman* nacional en su dictamen final y menos aún cuáles no las habían acatado.

²²⁰ Analizado en el inciso III.1.C.d de este capítulo.

Falta de conocimiento que evidentemente privó a esas recomendaciones, de uno de los elementos fundamentales de la lógica a la que obedecen los órganos protectores de derechos humanos para que su labor sea eficiente: que sea pública, pues mientras mayor número de ciudadanos la hubieran conocido, mayor hubiese sido en su caso el descrédito que ante la opinión pública hubiera tenido la autoridad que aunque dijo aceptarla, no la atendió²²¹, lo que habría afectado de modo directo su legitimidad en la actividad pública que desempeñaba²²², circunstancia que en una sociedad democrática, le pudo haber provocado más efectos negativos que los de una simple sanción.

Sin que los efectos negativos de esa falta de publicidad se hayan aminorado en el caso “Ayotzinapa”, por las herramientas jurídicas que para dotar de fuerza a las recomendaciones de la CNDH, le otorgaron los constituyentes permanentes cuando le transfirieron esa facultad indagatoria, consistentes en prever en la Constitución que no podían dejar de atenderse por los servidores públicos a quienes iban dirigidas, pues en caso de no aceptarlas debían publicar las razones de su negativa y de incumplirlas, la CNDH podía solicitar fuesen citados por el Senado para explicar públicamente las razones de su rechazo.

En efecto, como se destacó al analizar dicho caso, la comparecencia del titular de la entonces Secretaría de Seguridad Pública se produjo sólo dos días antes de que terminara el sexenio del Presidente de la República que lo había designado y en ella, se limitó a sostener había aceptado la recomendación que se le hizo y la había atendido “en su totalidad” en los términos y formas que señaló el *ombudsman* nacional, para lo cual se reunió con él en varias ocasiones en actos públicos; pese a lo cual, al cumplirse un año de los eventos que originaron ese caso, la CNDH emitió comunicado señalando la recomendación a tal autoridad no había sido cumplida, lo que reiteró su presidente en el informe anual que en enero de 2013 rindió ante la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.

Así, partiendo de que la *auctoritas* de tales resoluciones no vinculatorias se sustenta en la autoridad moral de quien la emite obtenida por la confianza popular

²²¹ El titular de la entonces Secretaría de Seguridad Pública.

²²² Que de por sí ya se encontraba mermada por otra serie de actuaciones que sí fueron del conocimiento público pero que al final no provocaron su caída.

y por sustentarse en hechos irrefutables, a efecto de coaccionar a los funcionarios involucrados a que las acaten, so pena de ver mermada su legitimidad en el desempeño de la función pública que desarrollan y con ello, por un lado prevenir incurran en futuras violaciones y por otro buscar se reparen las cometidas; es claro que el peso ético de la determinación final que emitía el Pleno de la Corte era en mucho, superior al que tiene una recomendación de la CNDH en asuntos concernientes a investigación de violaciones graves de derechos fundamentales.

Como cuarta y última diferencia de fondo entre las facultades indagatorias que aquí se examinan, aparece la de que mientras el contexto jurídico que enmarcó la creación y reglamentación de la CNDH como órgano constitucional autónomo y, en específico la facultad indagatoria sobre violaciones de derechos fundamentales, marcó de manera clara que su finalidad era que de demostrarse a través de ella esas violaciones, se formularan recomendaciones a las autoridades involucradas para que mediante la coacción moral que la publicidad de éstas les implicaba, se evitaran violaciones futuras y se repararan las cometidas; en cambio, la labor interpretativa desplegada por la Corte en torno a la facultad que tenía conferida, llevó a que en la mayoría de los asuntos de los que le tocó conocer y donde consideró estaba demostrada la existencia de violaciones graves de derechos fundamentales por actos u omisiones de autoridad, estableciera como una finalidad total de su labor, velar por el derecho humano a la verdad, no sólo en favor de las víctimas sino también de la sociedad.

En efecto, según se dijo, siempre fue una inquietud para el Pleno del Alto Tribunal en los casos en que decidió ejercitar su facultad indagatoria, la falta de efectos vinculatorios del dictamen final que llegaba a emitir, lo que se agudizó a partir de que interpretó en una tesis que debía hacerse extensiva a ella la disposición del texto constitucional que contemplaba la diversa facultad de investigación sobre violaciones al voto público, en el sentido de que sus efectos eran que los resultados de la investigación se hicieran llegar oportunamente a los órganos competentes determinaciones; por lo que uno de los cauces que siguió para justificar su trascendencia dentro del escenario jurídico político nacional

(como argumento mayoritario en ocasiones y minoritario en otras²²³) fue el de señalar que su ejercicio implicaba inquirir la verdad hasta descubrirla, esto es, se traducía en una colaboración vigorosa para contribuir al esclarecimiento de la “verdad real” y normalizar las delicadas funciones del Estado.

Puede entonces decirse que implícitamente, los Ministros integrantes del Pleno, que minoritaria o mayoritariamente aceptaron en diferentes épocas que la facultad indagatoria constituía una garantía constitucional extrajudicial apta para velar por el derecho a la verdad, consintieron se equiparara ese órgano cuando ejercitaba tal atribución, a una auténtica comisión o tribunal de la verdad, de los que me ocupé en el Capítulo Quinto, al analizar el caso “Halconazo”.

Sobre esos órganos, baste recordar que: su creación se produce en momentos históricos donde se recupera el Estado de derecho, ya sea por adoptarse un régimen democrático o bien por intervenciones internacionales que buscan apoyar procesos de paz y fijar premisas básicas para la convivencia; y su objetivo es investigar los hechos, conocer las causas que los motivaron y establecer las responsabilidades de los involucrados, ubicando a los derechos humanos como elemento toral en el proceso democratizador de regímenes precedidos por autocracias o gobiernos autoritarios, al conllevar por lo general sus conclusiones y recomendaciones, la decisión de la sociedad de superar esa página de su historia e instaurar una nueva etapa de construcción democrática de respeto y promoción de esos derechos, que implica que en sus conclusiones se determinen las acciones judiciales y políticas de reparación a seguir y que el Estado asuma el compromiso de atenderlas y darles seguimiento.

Objetivo que por su materia, naturaleza y fines, muchas de las investigaciones de la CNDH, no tienen.

Diferencias de forma

Aunque considero ha bastado analizar la diferencias de fondo que entre la facultad indagatoria de violaciones a derechos fundamentales tenía encomendada

²²³ Mayoritario como en los Casos León y Aguas Blancas y minoritario como en el dictamen que elaboró el Ministro Góngora Pimentel en el Caso “Halconazo”, que se convirtió en el voto particular que sostuvo junto con el Ministro Silva Meza contra la determinación mayoritaria de no ejercicio de la facultad indagatoria.

la Suprema Corte con la que tenía atribuida la CNDH hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011 para poner de relieve que su naturaleza jurídica no es exactamente la misma, sino que gozaba de características que la convertían en una garantía constitucional diversa a la que ejercitaba ese órgano no jurisdiccional protector de los derechos humanos; sólo para completar el estudio del tópico relativo, puede precisarse que también en aspectos de forma existían diferencias entre ambos mecanismos protectores de los derechos fundamentales.

De lo dicho sobre el procedimiento al que se ajusta la investigación desplegada por la CNDH, puede destacarse que acorde a la función que tiene encomendada, en su Ley y en su Reglamento: se reconoce legitimación para presentar ante ella denuncias por violaciones a derechos humanos a cualquier persona, directamente o mediante representante; se establece su obligación de suplir la deficiencia de la queja, orientando y apoyando a los comparecientes sobre su contenido, la que de no ser de su competencia, implica les indique quién es la autoridad o servidor público que la tiene; se prevé un procedimiento de conciliación para los casos donde no se trate de infracción grave a derechos fundamentales de la persona y también se contempla un procedimiento especial, sujeto a plazos específicos para que la autoridad manifieste si acepta o no la recomendación y de hacerlo, compruebe su acatamiento.

Elementos con los que no contaba el procedimiento a que se sujetaba en su ejercicio, la facultad de investigación inherente a la Corte, pues basta recordar el contenido de los criterios interpretativos que emitió sobre esta institución, el de las resoluciones que emitió en cada uno de los casos concretos de los que conoció y el del Acuerdo General Plenario 16/2007, para concluir que jamás contempló la posibilidad de reconocer legitimidad en su ejercicio a cualquier persona sino por el contrario, conservó el criterio estricto de que sólo los órganos expresamente designados en el texto constitucional que la preveía eran los que contaban con ella; tampoco reconoció, en ningún momento, la suplencia de la queja en favor de alguna de las partes involucradas, ni se previó un procedimiento especial, sujeto a plazos específicos, para que la autoridad manifestara si aceptaba o no el pronunciamiento sobre su participación en los eventos constitutivos de violaciones

graves de derechos fundamentales y menos aún, en caso de aceptar esa participación, comprobara su acatamiento.

Debiendo destacar sobre este punto, que incluso sobre el tema hubo claro retroceso en los criterios de integración interpretativa de la facultad indagatoria de la Corte, cuando luego de que en el Caso Aguas Blancas, al determinar que sí se había demostrado la existencia de violaciones graves de derechos fundamentales, en un punto de acuerdo se especificaron las autoridades que resultaban “responsables”; en cambio, al emitir el Acuerdo General 16/2007, en su regla 21 expresamente se estableció que sus determinaciones finales no podrían adjudicar responsabilidades sino sólo identificar a las personas que hubiesen participado en los eventos, siendo su única consecuencia, conforme a la regla 25, su remisión a las autoridades que solicitaron la investigación y a las competentes.

Diferencias que en mi opinión, en lugar de demeritar la facultad de investigación que tenía Alto Tribunal frente a la desplegada por la CNDH, de haber acogido los Ministros, en lo conducente, el procedimiento autorizado legalmente para dicha Comisión, haciendo uso de su facultad interpretativa de integración de esa garantía constitucional (evidentemente sin trastocar el texto de la Carta Magna) hubiese servido para consolidarla como eficiente mecanismo protector de los derechos fundamentales.

3. Conclusión

El ejercicio comparativo verificado entre las diferencias y semejanzas de la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales que tenía encomendada la Corte con la que se confirió a la CNDH desde su creación y hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011 para investigar violaciones de derechos humanos, desde mi perspectiva permite en este momento contextualizar con claridad, la naturaleza jurídica de aquélla.

En principio, es indiscutible²²⁴ que constituía una garantía constitucional, pues era un medio jurídico, de naturaleza predominantemente procesal, dirigido a obtener la reintegración del orden constitucional, en específico cuando se había

²²⁴ Pues en ello han coincidido la mayoría de los doctrinarios mexicanos, entre ellos el eminente doctor Héctor Fix-Zamudio, entre otros en su op. cit, nota 31, pp. 178 y 247.

desconocido o violado alguno o algunos de los derechos fundamentales ahí contemplados por parte de uno o varios de los propios órganos estatales.

Ese método procesal instituido en el texto de la Carta Magna para la protección de los derechos fundamentales ahí contemplados, era de naturaleza no jurisdiccional y distinta a las demás funciones emanadas del principio tradicional de división de poderes, pues no constituía tampoco en sentido estricto una función administrativa ni legislativa; circunstancias que le daban una naturaleza *sui generis* pues pese a ser atribuida al Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Órgano Supremo del Poder Judicial Federal quien además se ha consolidado como el Tribunal Constitucional mexicano, se limitaba a que aquél, de oficio o a petición de parte legítima “únicamente” averiguara algún hecho o hechos que constituyeran una grave violación de algún derecho fundamental, procedimiento que no culminaba con ninguna resolución vinculatoria o sancionatoria desde el punto de vista jurídico, siendo más bien el impacto ético o moral que ocasionara en la opinión pública el que propiciaba se resarcieran las violaciones y se evitaran para futuras ocasiones por las autoridades respectivas.

En ese contexto, aunque semejante a las funciones atribuidas a los órganos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos, difería de ellas en varios aspectos torales:

- Estaba encomendada a la cabeza de un poder político tradicional y no a un órgano constitucional autónomo,

- Si bien resultaba de competencia ordinaria para el Pleno del Alto Tribunal, de cualquier modo era excepcional en cuanto a su ejercicio, al considerarse reservada sólo para aquellos casos que pusieran en riesgo el Estado de Derecho, por lo cual su procedencia se acotaba a los supuestos en que fuese factible atribuir el calificativo de “graves” a las violaciones de derechos fundamentales que se señalaban como consecuencia directa de acciones u omisiones de las diversas autoridades estatales involucradas.

- La labor interpretativa que respecto a esa figura jurídica verificó el Máximo Tribunal, llevó a concebirla como una garantía constitucional no jurisdiccional apta e idónea para velar por el derecho a la verdad, que en el ámbito internacional

desempeñan órganos constitucionales autónomos específicamente destinados a verificar esa labor, conocidos como Comisiones o Tribunales de la Verdad.

La naturaleza jurídica de la facultad de investigación de violaciones de derechos fundamentales encomendada a la Corte entonces, era la de una garantía constitucional materialmente no jurisdiccional, pues al ejercerla se desprendía de su calidad de máximo tribunal de legalidad y constitucionalidad en el país y por una ficción jurídica se equiparaba a un órgano constitucional autónomo protector de derechos fundamentales, entre ellos de manera destacada el derecho a la verdad, aunque formalmente judicial por ser competencia ordinaria del Pleno del Alto Tribunal, pero de ejercicio excepcional, al estar reservado sólo a casos “graves” entendidos como aquéllos que pusieran en riesgo el Estado de Derecho, cuyo objetivo era, además de prevenir se cometieran futuras violaciones, se reintegrara el orden constitucional, cuando se había desconocido o conculcado alguno o algunos de los derechos fundamentales ahí contemplados por uno o varios de los órganos estatales, pero no a través de una resolución vinculatoria, sino siguiendo una lógica de funcionamiento similar a la de los citados órganos constitucionales autónomos, esto es, centrada en la autoridad moral del Pleno, obtenida por la confianza popular y por determinaciones suficientemente deliberativas sustentadas en razones convincentes e irrefutables, que hiciera que las autoridades involucradas sufrieran grave descrédito ante la opinión pública en caso de no resarcir las violaciones que provocaron por sus acciones u omisiones y de no evitar incurrir de nueva cuenta en ellas.

De este modo, considero que en el presente trabajo se comprobó la hipótesis formulada en el Primer Capítulo, en el sentido de que esa facultad no encuadraba en ninguna de las funciones emanadas del principio tradicional de división de poderes, esto es, ni como función jurisdiccional toda vez que era una atribución indagatoria que no culminaba con ninguna resolución vinculatoria o sancionatoria desde el punto de vista jurídico (sino en todo caso apelaba a la vinculación que en el ámbito moral generara) y menos aún podía colocarse como función legislativa o administrativa en sentido estricto, sino que resultaba ser una facultad que visionariamente concibió Venustiano Carranza para proteger los

derechos fundamentales en los casos en que su violación por parte de las autoridades pudieran poner en riesgo el Estado de Derecho, antes de que en los regímenes democráticos contemporáneos evolucionara a tal grado el principio de división de poderes, que llevara a que en la mayoría de ellos se reconociera la necesidad de que para satisfacer sus obligaciones, junto a los tres poderes estatales tradicionales, debían incorporarse al texto constitucional órganos constitucionales autónomos, no adscritos a ninguno de esos poderes (y por tanto independientes en sus decisiones y estructura orgánica) que fuesen depositarios de funciones estatales específicas y consecuentemente con matices diversos a las tradicionalmente atribuidas a los poderes ejecutivo, legislativo y judicial²²⁵.

Así, en mi opinión está demostrado que la facultad indagatoria que atribuía al Alto Tribunal el artículo 97 de la Constitución 1917, no se le asignaba para que la desplegara ejercitando sus funciones propias de órgano jurisdiccional titular del Poder Judicial, sino que apelando a una ficción legal (como la que ocurre en nuestra realidad jurídica, donde la propia Corte no sólo despliega esa función sino la de Corte Constitucional) buscaba que al ejercerla, se invistiera de un carácter distinto, equiparable en cierta medida, aunque con matices distintos, al que ahora se atribuye a las instituciones que siguen el modelo del *ombudsman* escandinavo, apelando para ello a la calidad moral y características inherentes (autonomía e independencia entre otras) con que contaba como máximo representante de ese poder; facultad con cuyo ejercicio, el Primer Jefe intentaba satisfacer la obligación estatal de salvaguarda de derechos fundamentales, que es la que en la actualidad persiguen los órganos autónomos protectores de los derechos humanos, pero concibiéndola como de ejercicio excepcional, esto es, sólo para los casos en que su violación fuera de tal manera grave, que se pusiera en riesgo la estabilidad del Estado de Derecho.

Por tanto, el ejercicio eficiente de esa facultad indagatoria por parte del Alto Tribunal, constituía un factor decisivo en la consolidación democrática

²²⁵ Así lo sostienen Carbonell, Miguel, en su obra *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, 6ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2008, p. 63 y Ugalde Calderón, FilibertoValentín, en su trabajo "Órganos constitucionales autónomos", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, Núm. 29, México, 2010, pp. 253 y 254.

nacional, pues desde la perspectiva estrictamente jurídica, siendo una garantía constitucional instituida para la salvaguarda de los derechos fundamentales plasmados en nuestra Carta Magna y siendo esos derechos y su protección constitucional uno de los pilares sobre los cuales descansa cualquier Estado democrático constitucional, por lo que éste debe asegurar a todos su goce y disfrute, es claro que en la medida en que la Corte emitiera determinaciones aunque no vinculatorias sí suficientemente deliberativas para convencer a la ciudadanía con sus argumentos, sustentadas en las directrices fundamentales de toda democracia, esto es, verificando una interpretación constitucional extensiva para proteger las libertades y derechos más importantes del gobernado, su ejercicio hubiese constituido una herramienta útil para consolidar nuestra democracia constitucional²²⁶.

Máxime que desde el punto de vista político, por lo menos a partir de constituirse en México el fenómeno del gobierno dividido, ello facilitaba que la forma de designación de los Ministros no mermara su independencia al conocer de los eventos que se pretendía indagara, aunque tuviesen claros tintes políticos, pues esa designación ya no dependía (por lo menos en teoría) de la voluntad absoluta del titular del Ejecutivo, al estar sometida a su aprobación por el Senado de la República cuya conformación era pluripartidista, lo que entonces hacía suponer que los integrantes del Pleno se encontraban en una posición privilegiada para emitir ante la opinión pública, en sus determinaciones finales, un juicio moral sobre la responsabilidad de las autoridades que se evidenciara de sus investigaciones y que de haber sido suficientemente deliberativas, podrían haber generado convencimiento en la sociedad con sus razones y satisfacer el derecho a la verdad no sólo de las víctimas sino también de aquélla.

Pero además de la conclusión anterior, considero está demostrado fue un retroceso en el ámbito de protección constitucional de los derechos fundamentales y por tanto, una violación al principio de no regresividad que rige en el derecho

²²⁶ En ese sentido se pronuncia el doctor Ibarra Palafox, Alberto, en su op. cit., nota 1, Capítulo Primero, pp. 783 y 785.

internacional de los derechos humanos, su supresión como facultad inherente al Pleno del Alto Tribunal y su incorporación a las atribuciones de la CNDH.

Ello, porque vista como una facultad distinta a las tradicionales emanadas del principio clásico de división de poderes y aunque equiparable a las desplegadas por los órganos autónomos constitucionales no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos (entre ellos los creados en algunos países en forma específica para la protección del derecho a la verdad), con claros rasgos distintivos que la hacían única, pues estaba encomendada a la cabeza de uno de los poderes políticos, lo que indudablemente se justificaba porque era de ejercicio excepcional, al estar reservada a los supuestos en que los eventos violatorios de derechos fundamentales que se pedía investigara eran de tal manera graves que incluso ponían en riesgo la estabilidad del Estado de Derecho; esas claras diferencias desde mi perspectiva justificaban prevaleciera como atribución propia del Pleno de la Corte, pese a la incorporación al texto constitucional, muchos años después de su creación, de los organismos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos, conformando las funciones de ambas, un sistema integral de protección de los derechos humanos en nuestro país.

Previo a sustentar esta postura, cabe recordar que en el expediente solicitud 2/1995²²⁷, se desechó un dictamen del Ministro Mariano Azuela Güitrón donde, a diferencia de lo que ocurrió en todos los demás asuntos de los que conoció el Pleno, no proponía si debía ejercitarse o no la facultad indagatoria planteada, sino que se reservara ese pronunciamiento hasta que verificara la investigación correspondiente la CNDH y emitiera su determinación final, la que serviría de base a aquél para decidir al respecto.

La propuesta de mérito se sustentaba en considerar que la falta de parámetros en torno a la facultad indagatoria del Alto Tribunal, llevaba a que debiera desentrañarse la intención del constituyente sobre la procedencia de su ejercicio y su vinculación con otros mecanismos de control constitucional, como el previsto en el artículo 102 inciso B de la Carta Magna, relativo a organismos de protección de derechos humanos, análisis que evidenciaba semejanzas tales que

²²⁷ Analizado en el Capítulo Cuarto de este trabajo.

valoradas en conjunto, permitían articular un solo mecanismo de control constitucional no jurisdiccional, pues en ambos casos se trataba de investigar la violación de derechos fundamentales emitiendo un informe o recomendación no obligatoria, aunque el constituyente reservó a la Corte la averiguación de hechos que constituyeran grave violación de derechos fundamentales, de oficio o a instancia de los entes públicos señalados en el artículo 97 constitucional.

Que no era lógico suponer que la adición al artículo 102 Constitucional se hubiese hecho desconociendo el artículo 97, sino debía inferirse que la creación de las Comisiones de Derechos Humanos buscaba subsanar sus lagunas, por lo que podía sostenerse que las solicitudes de investigación “...se deben ventilar, en principio, ante las Comisiones de Derechos Humanos para que una vez realizadas éstas, la Suprema Corte pueda valorar sobre el expediente incoado en el organismo protector de Derechos Humanos, si es el caso de hacer un pronunciamiento sobre los hechos de esta manera investigados...”, máxime que ante la falta en el Alto Tribunal de personal técnico capacitado para verificar la investigación de campo, esas comisiones eran las instancias *ad hoc* para integrar el expediente sobre el que aquélla podía pronunciarse en ejercicio de esa facultad, además de que si las recomendaciones no vinculatorias de esas comisiones se basaban en su repercusión en la opinión pública, en los casos graves ello se vería fortalecido por la Suprema Corte como tribunal constitucional.

En este contexto, propuso que la denuncia fuese primero investigada por la CNDH para que constatará la violación de derechos fundamentales y, en su caso, emitiera las recomendaciones procedentes, con la indicación de que remitiera el expediente respectivo una vez integrado y sus conclusiones, para que la Corte valorara si se reunían los requisitos para ejercer de oficio su facultad indagatoria.

Postura que luego abandonó el citado Ministro cuando suscribió el voto de minoría formulado contra la determinación mayoritaria del Pleno de ejercer la facultad de investigación en el Caso Atenco²²⁸, donde después de señalar que los antecedentes histórico-jurídicos de esa facultad evidenciaban como su fin indagar hechos para concluir en la rendición de un informe y una decisión de si

²²⁸ Según se vio en el Capítulo Sexto de este trabajo.

constituyeron o no grave violación de derechos fundamentales que debía darse a conocer a las autoridades competentes para que procedieran, sin estar vinculadas a ello, a fincar las responsabilidades penales, civiles, administrativas o políticas que resultaran; se destacó que se estableció cuando no existía en nuestro sistema jurídico la CNDH, con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, especialmente creada para conocer e investigar a petición de parte o de oficio, presuntas violaciones de derechos humanos y formular recomendaciones públicas autónomas, por lo que esa facultad del Alto Tribunal había perdido trascendencia jurídica, máxime que aunque las recomendaciones de la comisión no eran vinculantes, la Corte ni siquiera tenía facultades para dictarlas sino sólo para dar a conocer a las autoridades competentes lo indagado, lo que había llevado a que nunca hubiese producido consecuencia jurídica ni política, según demostraba el Caso Aguas Blancas.

Desde mi perspectiva y con base en lo hasta aquí examinado, la postura inicial del Ministro Azuela Güitrón en cuanto a que la facultad indagatoria del Máximo Tribunal conformaba junto con la correspondiente a la CNDH un mecanismo de control constitucional no jurisdiccional, encontraba sustento jurídico más sólido que la que luego sostuvo, sobre que la creación de ese órgano constitucional autónomo había hecho que perdiera trascendencia jurídica aquélla.

Según anticipé, en mi concepto la facultad indagatoria de la Corte tenía naturaleza distinta a las tradicionales surgidas del principio clásico de división de poderes, equiparable en cierta medida a las desplegadas por los órganos autónomos constitucionales no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos (como los sujetos al modelo del *ombudsman* o incluso las comisiones de la verdad), pero con características distintivas que la hacían única, pues se atribuía al órgano supremo de uno de los poderes políticos: el judicial, lo que hallaba justificación por ser de ejercicio excepcional, reservado a los supuestos en que los eventos violatorios de derechos fundamentales que se pedía investigara eran de tal manera graves que incluso ponían en riesgo el Estado de Derecho.

Esas diferencias con la facultad indagatoria de la CNDH, que según su regulación constitucional y reglamentaria es de ejercicio cotidiano u “ordinario”, por

ser procedente en todos los casos donde a un órgano estatal se le atribuya, en el ejercicio de sus funciones, haber vulnerado por acción u omisión los derechos humanos de cualquiera de los miembros de nuestra colectividad, con independencia de que pueda calificarse como grave o no, pues incluso en asuntos no graves autoriza que la Comisión verifique labores de conciliación; en mi opinión sentaba las bases, en nuestro texto constitucional, conforme a una interpretación armónica de sus artículos 97 segundo párrafo y 102 apartado B, vigentes antes de la reforma de junio de 2011, de un innovador sistema de protección integral de los derechos fundamentales que de haber sido concebido así hubiese incluso sido un importante aporte jurídico de nuestro país a la comunidad internacional.

Funcionamiento de ese sistema integral de protección de los derechos fundamentales que desde mi perspectiva, haciendo uso de una adecuada hermenéutica jurídica, conforme al contenido de los citados artículos 97 segundo párrafo y 102 apartado B constitucionales y disintiendo de lo propuesto por el Ministro Azuela Güitron en su inicial postura, no podía implicar tratándose de violaciones graves de derechos fundamentales, que en primera instancia conociera la CNDH y en segunda instancia el Pleno del Alto Tribunal, pues aplicando el método de interpretación sistemático y atendiendo en forma específica al principio de especialización y de interpretación conforme, claramente podía inferirse que la hipótesis de procedencia de la facultad indagatoria de la Corte estaba restringida a los casos en que se estuviese en presencia de violaciones “graves” de derechos fundamentales, entendidas tanto por sus orígenes históricos como por los criterios interpretativos que emitió, analizados en los Capítulos Segundo y Tercero, como aquéllas que pusieran en riesgo el Estado de Derecho, lo que llevaba a considerar que salvo esos asuntos de competencia exclusiva del Alto Tribunal, los restantes planteamientos de violaciones de derechos fundamentales debían ser del conocimiento de la CNDH.

Sin que el texto de ambos preceptos permitiera considerar que la facultad indagatoria de violaciones graves de derechos humanos estuviera sujeta a una doble instancia, como planteaba en su proyecto el Ministro Azuela Güitrón, pues interpretados armónicamente, eran suficientemente claros para considerar que el

artículo 97 contemplaba un supuesto especial o excepcional de procedencia de esa facultad indagatoria sustentado en esa calidad de “gravedad” de las violaciones y el 102, apartado B, preveía la regla general para la indagación de todos los demás supuestos que no encuadraran en aquél.

Interpretación que se corrobora, si se toma en cuenta que precisamente estando sustentada esa gravedad de violaciones de derechos fundamentales en que se generara una situación de inestabilidad tal que podía poner en riesgo el Estado de Derecho, ello justificaba de inmediato la iniciara no la CNDH, sino el órgano que expresamente estaba facultado por la Constitución para llevarla a cabo y a quien según se dijo, era evidente se le había conferido como cabeza de uno de los poderes políticos del Estado por el peso moral que esa calidad le otorgaba; pues considerar lo contrario hubiese implicado además de desconocer la competencia constitucional específicamente atribuida al Pleno de la Corte, descontextualizar la naturaleza jurídica y fines de su facultad de investigación y postergar de manera riesgosa e innecesaria la indagatoria de eventos cuya gravedad exigía su conocimiento inmediato por la instancia competente y con el rango suficiente para superar las reticencias que pudiesen presentarse y cuya intervención, dado su peso moral, de ser el caso, llevara a que cesaran.

Bajo este marco interpretativo, en caso de que ante la CNDH se presentara una denuncia de violación de derechos humanos que en su opinión satisficiera las características excepcionales contempladas en el artículo 97, segundo párrafo constitucional antes de la reforma de junio de 2011, podría remitirla al Alto Tribunal para que su Pleno calificara si efectivamente resultaba o no competente para desplegar su facultad indagatoria, evitando de ese modo se verificaran dos investigaciones sobre los mismos hechos y fuera inmediato su conocimiento por parte del órgano específicamente designado por el constituyente originario para llevarla a cabo, en caso de violaciones graves.

En este contexto, la incorporación al texto constitucional de los organismos protectores de los derechos humanos en modo alguno restaba trascendencia jurídica a la facultad indagatoria de la Corte, sino que debió servir para consolidarla, pues es evidente que habiéndose creado entre otros la CNDH, que

contaba con una visión clara de sus objetivos y la infraestructura técnica y humana suficiente para desplegar su función de investigación, ello hubiese sido el parámetro ideal para que, por una parte, se concretara de una vez por todas por la Corte su naturaleza jurídica, esto es, contextualizándola con las características inherentes a esos órganos constitucionales autónomos pero acotada en su ejercicio al supuesto excepcional que preveía la propia Constitución y por otra parte, para que entendida como parte de un mecanismo integral de protección de los derechos fundamentales, superara el obstáculo que siempre le representó no contar con los elementos técnicos y humanos para verificarla, al tener ahora a su alcance los pertenecientes a la CNDH, pues ningún impedimento jurídico podía existir para ello, si su función era la misma que la desarrollada por esa institución, sólo reservada a casos específicos y excepcionales.

Cabe acotar que entendida de esta manera la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria de la Corte, esto es, como equiparable a la de los órganos constitucionales autónomos protectores de los derechos humanos, pero reservada a los casos en que la violación de derechos fundamentales fuese grave, es decir que generara una inestabilidad social y política que pusiere en riesgo el propio Estado de Derecho, fácilmente eran superables las críticas de quienes sostenían que siendo ejercida por el Máximo Tribunal del país, su resolución aunque no fuese formalmente vinculatoria, sí lo era para los tribunales de instancia subordinados a su imperio.

Ello, porque así vista, es claro que esa función la desplegaba desprendiéndose por una ficción legal, de su calidad de Tribunal Supremo y sólo conservando el peso moral que como tal tenía, debía entenderse que en ese momento se constituía en un órgano constitucional no jurisdiccional protector de los derechos fundamentales, por lo que su determinación final, teniendo por objeto conocer la “verdad real o histórica” de los hechos y no la “verdad jurídica”, sólo implicaba un juicio moral respecto a las autoridades involucradas, a efecto de que éstas, atendiendo a la presión que su desprestigio ante la opinión pública pudiese implicar una determinación de ese tipo del Pleno de la Corte, repararan las violaciones cometidas y evitaran seguir cometiéndolas, restableciendo de ese

modo el Estado de Derecho, con independencia de que haciendo del conocimiento de las autoridades competentes esa determinación final éstas, de juzgarlo conducente, emprendieran las acciones civiles, penales o administrativas correspondientes, pero sin que de modo alguno pudiese entenderse vinculatoria para los órganos jurisdiccionales del país pues se reitera, al ejercerla no lo hacía como Máximo Tribunal jurisdiccional de legalidad ni de constitucionalidad.

Finalmente, bajo esta óptica también puede válidamente sostenerse que no era óbice para su ejercicio, el que se tratara de casos sobre los que ya hubiese existido una resolución firme por parte de los órganos jurisdiccionales, pues nada impedía que aun existiendo una verdad legal sobre hechos violatorios de derechos fundamentales, se indagara la verdad histórica real de los mismos, en caso de que eso fuese necesario para lograr la reconciliación nacional si ante la falta de una explicación satisfactoria para la sociedad, ésta seguía reclamando conocer qué fue lo que en realidad pasó en torno a eventos de tal manera graves que marcaron de manera significativa la conciencia nacional, siendo precisamente esa una manera de respetar el derecho a la verdad en favor no sólo de las víctimas de tales acontecimientos sino de toda la colectividad.

CAPÍTULO OCTAVO

UNA VISIÓN HACIA EL FUTURO.

I. ¿la desaparición del marco constitucional de la facultad de investigación como función propia de la suprema corte de justicia de la nación se justifica por la existencia de las Comisiones de Derechos Humanos? II. Desaparición de la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: retroceso jurídico, social y político y por tanto, violatorio del principio de no regresividad de los derechos humanos. III. Razones que justifican su reincorporación al texto constitucional, debidamente reglamentada y con claros alcances. IV. Catorce conclusiones y una propuesta.

I. ¿LA DESAPARICIÓN DEL MARCO CONSTITUCIONAL DE LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN COMO FUNCIÓN PROPIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN SE JUSTIFICA POR LA EXISTENCIA DE LAS COMISIONES DE DERECHOS HUMANOS?

Mi respuesta a esta pregunta, es fácil anticipar para quien gentilmente se ha tomado el tiempo de leer este trabajo: Evidentemente considero que la creación de las Comisiones de los Derechos Humanos no justificaba que esa facultad indagatoria fuese suprimida del contexto de atribuciones del Alto Tribunal para transferirla a la CNDH, pues con ello se desconocieron los alcances que como una importante herramienta *sui generis* protectora de esos derechos, dentro del derecho internacional de los derechos humanos podrían habersele dado si en lugar de suprimirla, se le hubiese otorgado la reglamentación adecuada para su consolidación, a efecto de conformar, junto con las atribuciones propias de las Comisiones de Derechos Humanos, un sistema integral de protección de esos derechos, capaz de responder de manera efectiva a todas las demandas que en los diversos ámbitos de gravedad de esas violaciones se plantearan por la sociedad mexicana, por las razones que procederé a externar a continuación.

1. Razones por las que no se considera así

De lo dicho en el último apartado del Capítulo Séptimo, considero las razones por las que la creación de la CNDH y sus atribuciones indagatorias, no justificaba se suprimiera del ámbito competencial de la Corte, la facultad de investigación que preveía el artículo 97, segundo párrafo Constitucional son

substancialmente dos: la emanada de las diferencias de fondo existentes entre ambas, centrada básicamente en que la atribuida al Alto Tribunal era de ejercicio excepcional, reservada sólo a casos graves de violación de derechos fundamentales, que hacían necesario en mi opinión, continuara como facultad inherente a ese órgano, por su peso moral y, la derivada del necesario respeto al principio de no regresividad que impera en el derecho internacional de los derechos humanos. Razones que a continuación se analizan.

A. Gravedad de las violaciones de derechos fundamentales, ejercicio excepcional y peso moral de la Suprema Corte, características que hacían necesario continuara a cargo de ésta su investigación, para cumplir cabalmente los fines que con esa figura persiguió el Constituyente de 1917.

Se dijo que entre la facultad de investigación atribuida a la Corte por el segundo párrafo del artículo 97 Constitucional y la conferida a la CNDH hasta antes de la reforma de junio de 2011 existía identidad en elementos de fondo tales como su naturaleza jurídica, objeto general y alcance, pues: ambas se constreñían a recabar y valorar pruebas para esclarecer hechos específicos inherentes a actos de autoridad que, por acción u omisión de uno o varios funcionarios públicos, se consideraba habían producido violación de derechos fundamentales, entendidos como derechos humanos constitucionalizados; su ejercicio no afectaba el de otros medios de defensa que pudiera corresponder a los afectados; y su determinación final, cuando se consideraba probada la existencia de actos de autoridad que hubiesen propiciado u ocasionado violación de derechos fundamentales no era vinculatoria para las autoridades involucradas, sino que era el impacto moral que ocasionara en la opinión pública mediante su publicidad, el que propiciaba se enmendaran esas violaciones o se evitaran en lo futuro por las autoridades correspondientes, constituyendo un medio auxiliar para normalizar las funciones del Estado.

Pero también se evidenció que existían diferencias en aspectos torales que en mi opinión, son las que daban a la facultad indagatoria del Alto Tribunal una naturaleza jurídica *sui generis*, distinta a la encomendada a la CNDH y que

atento el contexto jurídico nacional justificaba continuara vigente, para salvaguardar los derechos fundamentales en los casos en que su vulneración fuese de tal manera grave que pudiese poner en riesgo el Estado de Derecho.

La primera diferencia de fondo entre ambas facultades indagatorias, como se dijo, era que la otorgada a la CNDH procedía contra todo tipo de violaciones de derechos humanos atribuidos a distintas autoridades, para cumplir con su función de auxiliar al Estado en la satisfacción de la demanda social que exigía la protección y salvaguarda íntegra de esos derechos frente a actos de autoridad que los vulneraran, lo que incluso podía hacer mediante la conciliación cuando no fuesen vulneraciones de gran magnitud; en tanto la propia de la Corte sólo procedía contra violaciones que pudiesen calificarse como “graves”¹, con lo cual condicionó su ejercicio a los casos en que se vulnerara de manera importante algún derecho fundamental, respetándose así la intención del constituyente originario cuando la incorporó al texto constitucional para evitar actos autoritarios de cualquier autoridad y, en particular del Ejecutivo de tal magnitud que pusieran en riesgo el Estado de Derecho.

La segunda diferencia entre la facultad de investigación atribuida a la CNDH y la prevista a favor del Máximo Tribunal, era la de que aquella resultaba de ejercicio cotidiano, mientras la correspondiente a la Corte fue considerada de naturaleza “excepcional”, en estrecha vinculación con su procedencia restringida a los casos de violaciones “graves” de derechos fundamentales.; así, aunque de competencia ordinaria para la Corte, su procedencia era excepcional al estar reservada sólo a los casos en que se pusiera en riesgo el Estado de Derecho por virtud de esas violaciones graves de esos derechos (pues al producirse en un régimen democrático, no se justificaba se dieran de manera “ordinaria” sino “excepcional”) por lo que con su ejercicio se buscaba restablecer la estabilidad social y política al esclarecer los hechos y reorientar el ejercicio de las facultades de las autoridades involucradas, resarcir la violación y, en su caso, reparar los daños y perjuicios ocasionados.

¹ Según la construcción interpretativa que al respecto realizó la Corte hasta antes de la reforma del artículo 97 Constitucional de agosto de 1987 y que expresamente se recogió en ésta.

Rasgos distintivos de la facultad indagatoria del Máximo Tribunal, que restringían su procedencia y ejercicio a casos “graves” y “excepcionales” que como expuse, justificaban su existencia coetánea con la atribuida a la CNDH; sin que pudiese validar su desaparición, la reforma constitucional de junio de 2011 que la transfirió a la CNDH en forma destacada y con las mismas características, por un tercer rasgo distintivo: la naturaleza jurídica del órgano que la tenía asignada y, en consecuencia el mayor peso moral de su determinación final.

Se dijo que la CNDH es un órgano constitucional autónomo, incorporado a la Constitución en enero de 1992 que tiene la principal característica de esos órganos: pertenece al Estado pero sin depender de ninguno de los tres poderes tradicionales, siendo su labor total hacer más eficientes las actividades de los órganos estatales atendiendo a la demanda social de mejorar la defensa y protección de los derechos humanos; en cambio, la Suprema Corte es la cabeza del poder judicial y además en la actualidad desempeña al mismo tiempo la función de Tribunal Constitucional del país que por cierto, en otros Estados se ha conferido a órganos constitucionales autónomos.

Por tanto, si la facultad indagatoria atribuida a ambos órganos antes de la reforma constitucional de junio de 2011 concluía con una determinación pública no vinculatoria para las autoridades involucradas al no ser función jurisdiccional, sustentando su lógica de funcionamiento y eficacia en un juego de balances, donde por una parte tenía como garante la autoridad moral de quien emitía esa determinación, obtenida por la confianza popular y por el hecho de que aquella se apoyara en argumentos irrefutables y por otra parte, su naturaleza pública, que traía consigo se mermara la legitimidad del servidor público que habiendo realizado actos de autoridad considerados por el órgano protector de los derechos humanos como violatorios de derechos fundamentales, no aceptara sus recomendaciones, pues su publicidad lo hacía objeto de un grave descrédito ante la sociedad lo que, en una democracia, podía acarrearle más efectos negativos que los que conllevaría una sanción; es claro que una pieza fundamental de la trascendencia jurídica de las determinaciones finales emitidas

en ejercicio de esa facultad indagatoria lo era el prestigio de quien las emitía como órgano colegiado o individual “de conciencia”.

Así, el contexto en que el Pleno del Máximo Tribunal y la CNDH se han desenvuelto y posicionado en la organización del Estado Mexicano, sus funciones cotidianas y su conformación, evidencian no puede equipararse el peso moral que puede revestir ante la sociedad un pronunciamiento de violación de derechos fundamentales que formule uno y otro.

El Pleno de la Corte es máximo titular del Poder Judicial en nuestro régimen democrático constitucional²; pero además desde las reformas constitucionales de 1988, se consolidó como Tribunal Constitucional, lo que lo convierte en última o única instancia en la salvaguarda de los derechos fundamentales plasmados en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por México que no colisionen con aquélla³, por lo que una determinación suya en ejercicio de la facultad indagatoria tenía en esa medida gran impacto ético si era suficientemente deliberativa y contenía un discurso argumentativo sólido, con razones convincentes para los miembros de la colectividad, en quienes además prevalecía la idea de que al emitirla, pese a no ser jurisdiccional, conservaba las características propias de todo juzgador, como la imparcialidad e independencia.

Peso moral incrementado porque la decisión final se emitía por un órgano colegiado, integrado por los Ministros que, en la escala jerárquica del Poder Judicial Federal ocupan el puesto más alto, lo que para la sociedad era indicador de que esa decisión final había sido adoptada mayoritaria o unánimemente, previa exhaustiva deliberación, por los juzgadores más reconocidos y especializados en la protección de los derechos fundamentales, dentro del ámbito jurídico nacional.

² Que por cierto, durante las crisis políticas y sociales presentadas durante y después de la Revolución Mexicana y hasta la actualidad ha sido, de los tres poderes, el que ha mantenido mayor grado de estabilidad y reconocimiento ante la opinión pública.

³Según la interpretación que al respecto realizó al celebrarse la sesión de fecha 3 de septiembre de 2013 tomó el Pleno del Alto Tribunal, en el sentido de que en supuestos de colisión de derechos, entre los previstos en la Constitución y los contenidos en esos instrumentos internacionales, son los preceptos constitucionales los que deben prevalecer.

En cambio, la jerarquía constitucional de la CNDH como órgano autónomo, no se equipara a la que ostenta el titular de uno de los poderes políticos tradicionales, pues aunque como tal⁴ busca preservar la organización y funcionamiento del Estado democrático constitucional y por tanto tiene importancia total al contribuir a ampliar el margen de actuación de la entidad estatal por vías diferentes a las tradicionales y a equilibrar esos poderes, constituyéndose en contrapeso eficiente al producir mecanismos de control constitucional específicamente para proteger los derechos humanos, lo que ha llevado a que algunos académicos se cuestionen sobre si no constituirían un nuevo poder público; lo cierto es que su surgimiento es relativamente reciente, pues incorporándose al texto constitucional apenas en enero de 1992, su consolidación está en construcción y depende, en buena medida, de la calificación que a su actuación dé la sociedad mexicana.

Máxime que siendo su Presidente su titular supremo y quien en definitiva aprueba las recomendaciones que propone el Visitador General, su peso moral deriva en gran parte del reconocimiento público de la calidad moral de la persona física que desempeña aquella función, cuyo perfil además no exige se haya desempeñado como juzgador, por lo que el reconocimiento de su calidad ética no puede equipararse con el que pueden gozar los Ministros de la Corte.

Luego, si la *auctoritas* de las resoluciones no vinculatorias dictadas en procedimientos indagatorios como los atribuidos al Máximo Tribunal, se sustentaba en su autoridad moral, obtenida por la confianza popular y por sustentarse en hechos irrefutables, para coaccionar a los funcionarios involucrados a que las acataran, so pena de ver mermada su legitimidad en el desempeño de su función pública y con ello, por un lado prevenir incurrieran en futuras violaciones y por otro buscar repararan las cometidas; es claro que el peso moral de las determinaciones finales que emitía su Pleno era claramente superior al que tiene una recomendación emitida por la CNDH en asuntos vinculados a la investigación de violaciones graves de derechos fundamentales.

⁴ Con independencia presupuestaria y orgánica y funciones reconocidas y garantizadas en la Constitución.

Peso moral que además era de suma trascendencia, pues mientras la facultad indagatoria sobre violaciones de derechos fundamentales atribuida a la CNDH, siempre tuvo como finalidad concreta que, de demostrarse a través de ella esas violaciones, se formularan recomendaciones a las autoridades involucradas para que a través de la coacción moral que su publicidad traía consigo, se evitaran violaciones futuras y se repararan las cometidas; en cambio, en la mayoría de los asuntos de los que conoció la Corte y donde consideró estaba demostrada la existencia de violaciones graves de esos derechos por actos u omisiones de autoridad, estableció como una finalidad total velar por el derecho humano a la verdad de las víctimas y de la sociedad, para normalizar las delicadas funciones del Estado, con lo que implícitamente equiparó su labor a la que desplegaba una comisión o tribunal de la verdad.

En este contexto, puede sostenerse no bastaba se transfiriera de manera destacada a la CNDH la facultad de investigación de violaciones de derechos fundamentales, con la característica de gravedad que distinguía a la atribuida al Alto Tribunal, para justificar su desaparición a cargo de éste, pues resultaba imprescindible el impacto ético que conllevaba una determinación final que en ese sentido emitiera su Pleno en asuntos de violación de tales derechos que conllevaran implícito ese concepto de “gravedad”, para dar efectividad a su finalidad primordial, que era salvaguardar el Estado de Derecho restableciendo la paz social y política, para lo cual era factor clave la salvaguarda del derecho a la verdad no sólo para las víctimas sino para la sociedad en su conjunto.

II. DESAPARICIÓN DE LA FACULTAD DE INVESTIGACIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN: RETROCESO JURÍDICO, SOCIAL Y POLÍTICO Y POR TANTO, VIOLATORIO DEL PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS

A efecto de sustentar jurídicamente la afirmación anterior, cabe recordar como se dijo, que la evolución y construcción de los derechos humanos implica que los instrumentos internacionales los prevengan y establezcan obligaciones particulares y generales para contextualizarlos, interpretarlos y aplicarlos, así como que se conceptualicen como derechos dinámicos que se relacionan e

interactúan, sujetos a principios como los de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, a los que expresamente vinculó a las autoridades estatales el constituyente permanente cuando en junio de 2011 reformó, entre otros, el artículo 1º, párrafo tercero de la Constitución⁵.

Y que los derechos humanos, como atributos inherentes a la persona son inviolables por ser propios de la dignidad humana y su existencia no depende de ser reconocidos por el Estado, sino que éste sólo debe protegerlos y garantizarlos, que han aparecido sucesivas “generaciones” de ellos y se han multiplicado los medios para su protección; contexto en el cual el principio de progresividad e irreversibilidad implica que esos derechos y su protección a nivel nacional e internacional vaya ampliándose irreversiblemente, en cuanto a su número, contenido y eficacia de su control, pues una vez detectados deben integrarse al derecho internacional de los derechos humanos y ampliar la obligación de los Estados en su protección y salvaguarda.

Asimismo se ha visto que acogiendo esta idea:

- Diversas Constituciones disponen, con distintos matices, que la enumeración de derechos que previenen es enunciativa y no taxativa, pues no implica negar otros que no figuren expresamente, lo que facilita que el derecho internacional de los derechos humanos se incorpore al derecho interno, pues implica que los internacionalmente reconocidos, tengan la supremacía jerárquica de los constitucionales y queden salvaguardados como tales.

- La mayoría de tratados de derechos humanos incluyen una cláusula que dice que ninguna disposición convencional puede menoscabar la protección más amplia que puedan brindar otras normas de Derecho interno o internacional y la Corte Interamericana ha dicho que *“...si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe*

⁵ Que dispone: “Art. 1º....Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia...”

*prevalecer la norma más favorable a la persona humana...*⁶; así, los instrumentos internacionales son la garantía mínima, por debajo de la cual no estaría debidamente preservada la dignidad de la persona, pero no excluyen que otros medios internos o internacionales brinden mayor protección, debiendo aplicarse la disposición más favorable a la persona, idea vinculada con el carácter complementario del sistema internacional respecto al interno conforme al cual aquél, es una garantía adicional a la que dan las normas internas. Y,

-La aplicación del derecho ha contribuido a consolidar el principio de progresividad, al adherirse los Estados a cláusulas facultativas para ampliar su significación y cooperar y respaldar la labor de las entidades internacionales de protección que han interpretado extensivamente al derecho, procurando superar obstáculos y ofrecer más posibilidades al cumplimiento de su función controladora, que la que pudiera derivarse de sus atribuciones formales.

De igual modo, en el Capítulo Séptimo se acotó que:

- El principio de progresividad, como expansión de los derechos humanos y su protección, tiene implícita la característica de irreversibilidad o no regresividad, que consiste en que desde que un derecho es formalmente reconocido como inherente a la persona humana por ser atributo de su dignidad, no puede desconocerse sino que se incorpora definitiva e irrevocablemente a la categoría de los derechos cuya inviolabilidad debe respetarse y garantizarse.

- Que aunque la prohibición de regresividad se ha relacionado con los derechos sociales, nada impide pueda hacerse extensiva a todos los derechos humanos y aplicarse tanto a los resultados de una política pública⁷ como a las normas jurídicas, referida a la extensión de los derechos que otorgan, por lo que una norma será regresiva cuando el grado de efectividad del derecho que reglamenta, sea menor al que había alcanzado el derecho interno antes de su sanción, es decir, cuando limite, restrinja o reduzca la extensión o sentido de un derecho o le imponga a su ejercicio condiciones que antes no debían superarse.

⁶ Al resolver la Opinión Consultiva (C-5/85 de 13 de noviembre de 1985, Serie A No 5, &52), *La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*.

⁷ Cuando hubiesen empeorado en relación con los que sirvieron de punto de partida.

-Que la noción de progresividad vinculada con la de no regresividad, se acoge en diversos instrumentos del sistema internacional de los derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁸, la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁹ el Protocolo de San Salvador¹⁰ y las “Normas para la confección de los informes periódicos previstos en el artículo 19 del Protocolo de San Salvador”¹¹.

-Que las medidas regresivas proceden excepcionalmente, siendo aceptables sólo si amplían derechos y nunca cuando los disminuyen, por lo que deben evaluarse acuciosamente sobre a quién benefician y a quien perjudican, cómo cumplen el derecho y cómo lo amplían, por lo que los precedentes de la mayoría de los tribunales internacionales consideran que la prueba de que una norma es regresiva, determina una presunción de invalidez, siendo carga del Estado argumentar a favor de su racionalidad.

-Que la obligación de no regresividad es una limitación que los tratados de derechos humanos e incluso la Constitución imponen a los Poderes Legislativo y Ejecutivo sobre sus posibilidades de reglamentarlos, pues les prohíbe derogar o reducir el nivel de los que goza la población; garantía sustantiva que busca proteger el contenido de los derechos vigentes y el nivel de goce alcanzado cada vez que el Estado, cumpliendo su obligación de progresividad adquirida en un determinado tratado internacional, haya producido una mejora; agregando un nuevo criterio al control de razonabilidad de las leyes y reglamentos, pues éstos además de ser racionales, no pueden empeorar la situación del derecho vigente en su alcance y amplitud de goce. Y,

-Que las reformas en materia de derechos humanos vigentes en México desde junio de 2011 incorporaron a la Constitución el principio de progresividad, cuando su artículo 1º señala que todas las personas gozarán de los derechos

⁸ En su artículo 2.1

⁹ En su artículo 26.

¹⁰ En su artículo 1º.

¹¹ Que como se dijo, aprobó la Asamblea General de la OEA el 7 de junio de 2005, pues señala que los Estados en sus informes, deben dar cuenta de las medidas progresivas adoptadas, para asegurar el debido respeto de los derechos consagrados en el protocolo, en su artículo 5.1 define la progresividad y en la nota al artículo 11, las medidas regresivas, que califica incompatibles con la vigencia del Protocolo.

humanos reconocidos en ella y en los tratados internacionales ratificados por México, así como de las garantías para su protección e impone a las autoridades estatales la obligación de emplear la cláusula de interpretación conforme y por tanto, acoger el principio *pro persona* al interpretar las normas sobre derechos humanos, así como la de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

El escenario antes planteado de evolución y conceptualización del principio de progresividad que rige a los derechos humanos, en el que implícitamente se contiene el de su no regresividad o irreversibilidad, que implica que el legislador al desplegar su función normativa tiene prohibido derogar o restringir los derechos que el Estado ya haya reconocido formalmente, resulta desde mi perspectiva, sólido sustento jurídico de la afirmación que sirve de título a este subtema, en el sentido de que la desaparición de la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación constituye un retroceso jurídico, social y político y por tanto, violó el principio de progresividad y no regresividad de los derechos humanos.

Ello, porque si en el subinciso que antecede expuse las razones por las que considero que las diferencias de fondo entre la facultad de investigación que correspondía a la Corte y la asignada hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011 a la CNDH, consistentes básicamente en que ésta era de ejercicio ordinario, frente a cualquier acto de autoridad que se considerara violaba derechos humanos, mientras aquella sólo procedía contra violaciones de derechos fundamentales “graves”, esto es, las de tal magnitud que pusieran en riesgo el Estado de Derecho, lo que la volvía de ejercicio “excepcional” al estar reservada a esos casos, para restablecer la estabilidad social y política al esclarecer los hechos y reorientar el ejercicio de las facultades de las autoridades involucradas; justificaban su existencia coetánea con la referida de la CNDH, dada la naturaleza jurídica del órgano que la tenía asignada y, en consecuencia el mayor impacto ético de su determinación final, al ser el Pleno de la Suprema Corte además de un órgano

colegiado¹², la cabeza del Poder Judicial y al mismo tiempo el Tribunal Constitucional del país y cuyas resoluciones en consecuencia acaparaban en mayor medida la atención de los medios de comunicación nacionales.

Peso moral de vital importancia por ser rasgo distintivo de tales facultades indagatorias, pues ambas concluían con una determinación pública no vinculatoria para las autoridades involucradas, cuya eficacia se centraba totalmente en la autoridad moral de quien la emitía, como resultado de su reconocimiento social por ser convincente y apoyarse en argumentos irrefutables y ser pública, circunstancias que unidas mermaban la legitimidad del servidor público involucrado en la violación de derechos fundamentales que no aceptara lo decidido, por lo que una pieza fundamental de la trascendencia jurídica de esas determinaciones finales lo era el prestigio de su emisor como órgano colegiado o individual “de conciencia” y la difusión de esos pronunciamientos.

En ese contexto, la autoridad moral de la determinación final que emitía el Pleno del Máximo Tribunal cuando ejercía la facultad indagatoria era claramente superior a la que tenía una recomendación de la CNDH en asuntos concernientes a la investigación de violaciones graves de derechos fundamentales, lo que resulta de suma trascendencia si se toma en cuenta que en la mayoría de los asuntos donde la Corte consideró estaba demostrada la existencia de violaciones graves de derechos fundamentales por actos u omisiones de autoridad, estableció como un objetivo básico velar por el derecho humano a la verdad de las víctimas y de la sociedad, para normalizar las delicadas funciones del Estado, con lo que implícitamente equiparó su labor a la desempeñada por las Comisiones o Tribunales de la Verdad.

Circunstancia que, desde mi perspectiva, sustenta jurídicamente la afirmación de que la transferencia a la CNDH de la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales, constituye un retroceso jurídico, social y político y por tanto, resulta violatoria del principio de no regresividad de los derechos humanos; pues con ello se restó eficacia jurídica a la

¹² Integrado por los juzgadores que, en la escala jerárquica del Poder Judicial Federal ocupan el puesto más alto y por ende resultan ser los más reconocidos y especializados en la protección de los derechos fundamentales, dentro del ámbito jurídico nacional.

determinación final que en caso de que se concluyera en la existencia de esas violaciones graves llegara a emitirse, al atribuirse a un organismo cuya autoridad moral está en vías de consolidación ante la opinión pública nacional que, en consecuencia, no era factible que en la realidad jurídica substituyera el impacto que en el campo de lo ético tenía un pronunciamiento del Pleno de la Corte.

Autoridad moral que resultaba imprescindible precisamente en asuntos de violación de derechos fundamentales que conllevaban implícito el concepto de “gravedad”, dado que cumplía una función primordial en nuestro entorno jurídico social y político: la de salvaguardar el Estado de Derecho restableciendo la paz, para lo cual además era factor clave la protección del derecho a la verdad tanto para las víctimas como para la sociedad en su conjunto.

Pero además, se puso fin a un sistema de protección integral de los derechos fundamentales cuya existencia podía desprenderse de la interpretación armónica de los artículos 97 segundo párrafo y 102 apartado B constitucionales, antes de su reforma en junio de 2011, conforme a la cual podía concluirse que mientras la facultad indagatoria de la Corte estaba restringida a los casos en que se estuviese en presencia de violaciones “graves” de derechos fundamentales, entendidas¹³ como las que pusieran en riesgo el Estado de Derecho, lo que llevaba a considerar que salvo esos asuntos de su competencia exclusiva, los demás planteamientos de violaciones de derechos fundamentales debían conocerse por la CNDH; esto es, mientras el artículo 97 contemplaba un supuesto especial o excepcional de procedencia de esa facultad sustentado en esa calidad de “gravedad” de las violaciones, el 102, apartado B preveía la regla general para indagar todos los demás supuestos que no encuadraran en aquél.

Luego, si como se dijo, una norma es regresiva cuando el nivel de efectividad del derecho que regula es menor al que había alcanzado el derecho interno antes de ser emitida, es decir, cuando limite, restrinja o reduzca la extensión o el sentido de un derecho o imponga a su ejercicio condiciones que antes no debían superarse; y en el caso concreto, al transferirse la facultad

¹³ Tanto por sus orígenes históricos como por los criterios interpretativos emitidos por el Alto Tribunal, analizados en los capítulos Segundo y Tercero de este trabajo.

indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales a la CNDH no sólo se redujo el grado de efectividad del derecho reglamentado, pues a su determinación final se le privó de la autoridad moral y trascendencia pública que conllevaba el que la emitiera el Pleno de la Corte, órgano colegiado cabeza del Poder Judicial y Tribunal Constitucional del país, sino además con ello se suprimió del texto constitucional un sistema de protección integral de los derechos fundamentales, es indudable que esa reforma constitucional generó una norma regresiva y vulneró el principio de progresividad que rige en materia de derechos humanos.

Aunado a ese retroceso jurídico, también se produjo uno en el ámbito social, porque se restringió en perjuicio de la colectividad, el alcance de una de las garantías constitucionales protectoras de sus derechos fundamentales y asimismo ese retroceso se presentó en el contexto político, pues se restó alcance o efectividad a ese instrumento de protección constitucional cuya finalidad total era salvaguardar el Estado de Derecho, al restablecer la constitución, desarrollo y funcionamiento del poder público.

Sin que pueda considerarse se esté ante una medida regresiva aceptable jurídicamente, pues como se precisó, éstas proceden por excepción y sólo son admisibles cuando con independencia de su regresividad, su propósito y efecto sean aumentar la igualdad y facilitar la vigencia de los derechos humanos de grupos vulnerables y por tanto ampliarlos, por lo que debe valorarse a profundidad a quién benefician, a quien perjudican, cómo cumplen el derecho y cómo lo amplían, por lo que la mayoría de los tribunales internacionales en sus precedentes, consideran que la prueba de que una norma es regresiva, presume su invalidez, siendo carga del Estado justificar su racionalidad.

En efecto, con independencia de que en el proceso legislativo de la reforma constitucional en vigor a partir de junio de 2011, según se vio en el Capítulo Segundo, nunca se abordó el punto relativo a justificar por qué la transferencia de la facultad indagatoria que tenía asignada la Corte a la CNDH no resultaba una norma regresiva, sino que lo que siempre se adujo fue que por su naturaleza jurídica correspondía al ámbito de competencia de ésta, razón por

la cual no era propia de las que debían ser inherentes al Alto Tribunal, esto es, nunca se argumentó a favor de su racionalidad; lo cierto es que no se advierte que con su emisión se haya ampliado algún derecho a favor de la sociedad.

Ello, pues contextualizándola con las características inherentes a esos órganos constitucionales autónomos pero acotada en su ejercicio al supuesto excepcional que preveía la propia Constitución y además entendida como integrante de un mecanismo integral de protección de los derechos fundamentales, no podía argüirse que mientras la CNDH contaba con los elementos técnicos y humanos suficientes para llevarla a cabo, en cambio la Corte no los tenía, pues además de que esa circunstancia era intrascendente ante la relevancia que el peso moral de una determinación final de ésta, lo cierto es que ese era un obstáculo fácilmente superable si se ponían a su disposición los propios de la CNDH, pues ningún impedimento jurídico podía existir para ello, si su función era la misma que la desarrollada por esa Comisión, aunque reservada a casos excepcionales.

Asimismo, considerando la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria de la Corte equiparable a la de los órganos constitucionales autónomos protectores de los derechos humanos, pero reservada a los casos en que la violación de esos derechos fuese grave, por generar inestabilidad social y política que pusiere en riesgo el propio Estado de Derecho; es claro tampoco podía considerarse se ampliaran los derechos de la colectividad al dar seguridad jurídica a nuestro sistema de garantías constitucionales si dejaba de ser vulnerable a las críticas de quienes sostenían que:

- Siendo el Máximo Tribunal del país, su resolución aunque formalmente no vinculatoria, sí lo era para los tribunales subordinados a su imperio. Y,
- Que por ello, no podía abordar casos de violación de derechos donde hubiese existido una resolución firme por parte de esos órganos jurisdiccionales.

Ello, porque tales críticas eran también fácilmente superables si se entendía que esa función indagatoria, la desplegaba desprendiéndose por una ficción legal de su calidad de Tribunal Supremo y sólo conservando el peso moral que como tal tenía, debía entenderse que en ese momento se constituía

en un órgano constitucional no jurisdiccional protector de los derechos fundamentales, por lo que su determinación final, teniendo por objeto conocer la “verdad real o histórica” de los hechos y no la “verdad jurídica”, sólo constituía un juicio ético respecto a las autoridades involucradas, para que éstas, atendiendo a la presión que su desprestigio ante la opinión pública pudiese implicar una determinación así, repararan las violaciones cometidas y evitaran seguir cometiéndolas, restableciendo de ese modo el Estado de Derecho, con independencia de que haciendo del conocimiento de las autoridades competentes su determinación final éstas, de creerlo conducente, emprendieran las acciones civiles, penales o administrativas respectivas, sin que debiera entenderse vinculatoria para los órganos jurisdiccionales del país al no ejercerla como Máximo Tribunal jurisdiccional de constitucionalidad ni de legalidad.

Así, aún tratándose de casos sobre los que ya hubiese existido resolución firme por parte de los órganos jurisdiccionales, esto es, aún existiendo una verdad legal sobre hechos violatorios de derechos fundamentales, nada impedía se indagara su verdad histórica, en caso de que eso fuese necesario para lograr la reconciliación nacional si ante la falta de una explicación satisfactoria para la sociedad, ésta seguía reclamando conocer lo que en realidad pasó sobre eventos de tal manera graves que marcaron de significativamente la conciencia nacional, siendo esa una manera de efectivizar el derecho a la verdad de las víctimas, sus familiares y la colectividad.

Finalmente, tampoco podía hablarse de una norma regresiva aceptable jurídicamente, por el hecho de que con ello se superara la afectación ante la opinión pública de la legitimidad del Alto Tribunal, por las críticas y cuestionamientos que constante y paulatinamente sufrían sus resoluciones de ejercicio y no ejercicio en los diversos casos planteados y las determinaciones finales que emitía, al subyacer generalmente en ellos distintos intereses políticos, pues dicho problema era también fácilmente superable si desplegando esa función con plena autonomía e independencia, se hubiese empeñado en verificar la construcción interpretativa de parámetros claros, sumada a razones convincentes constitutivas de un verdadero discurso deliberativo en esas

determinaciones, para combatir de forma eficiente el surgimiento de suspicacias dentro de la sociedad sobre si esa decisión obedecía más a la intención de satisfacer alguno de esos intereses políticos que a un criterio jurídico objetivo.

Máxime que en la época en que se suprimió la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales de la esfera de competencia de la Suprema Corte, el ámbito político mexicano vivía una nueva realidad política: el llamado gobierno dividido, que implicó se dejaran atrás los regímenes sustentados en un partido hegemónico, para dar paso a un nuevo sistema donde los integrantes del Congreso Federal ya no pertenecían en su absoluta mayoría al mismo partido que el del presidente, lo que por lo menos en teoría, implicaba se encontrara salvaguardada la independencia de los miembros del Poder Judicial y, en particular, de los Ministros de la Corte, fortaleciéndolos políticamente, por lo que el que conservara esa facultad incluso pudo haber constituido un factor de consolidación democrática nacional.

III. RAZONES QUE JUSTIFICAN SU REINCORPORACIÓN AL TEXTO CONSTITUCIONAL, DEBIDAMENTE REGLAMENTADA Y CON CLAROS ALCANCES

Las mismas razones que sirvieron tanto para sostener que la inclusión en el texto constitucional de la CNDH no justificaba desapareciera la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales que tenía encomendada la Corte para transferirla a aquélla, como para aseverar que esa desaparición constituyó un retroceso jurídico, social y político y por tanto, violatorio del principio de no regresividad de los derechos humanos; son aptas para justificar que dicha facultad del Alto Tribunal debe reincorporarse, con fines y alcances precisos, así como debidamente reglamentada.

En efecto, si las diferencias de fondo entre la facultad de investigación de la Corte y la asignada hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011 a la CNDH, relativas totalmente a que aquélla procedía únicamente respecto a violaciones de derechos fundamentales “graves”, esto es, las de tal magnitud que pusieran en riesgo el Estado de Derecho, lo que la volvía de ejercicio “excepcional” al estar reservada sólo a esos casos, cuya finalidad

primordial era restablecer la estabilidad social y política al esclarecer los hechos, reorientar el ejercicio de las facultades de las autoridades involucradas y reparar los derechos en la medida de lo posible, incluso satisfaciendo el relativo a la verdad en favor víctimas, familiares y la sociedad; justificaban su existencia coetánea con la referida de la CNDH.

Ello, por el mayor peso moral de su determinación final, al ser el Pleno de la Corte además de órgano colegiado¹⁴, titular máximo del Poder Judicial y al mismo tiempo Tribunal Constitucional del país, cuyas resoluciones en esa virtud, en el ejercicio de cualquiera de sus funciones, acaparaban la atención de los medios de comunicación nacionales; autoridad moral que resultaba pieza fundamental en la trascendencia jurídica de esa determinación, cuya eficacia no resultaba de ser vinculatoria para las autoridades involucradas, sino en la autoridad ética de quien la emitía, obtenida de que fuese convincente para la colectividad al apoyarse en argumentos inobjetable y sólidos y en que recibiera publicidad, lo que contribuía a que mermara la legitimidad del servidor público involucrado en la violación de derechos fundamentales que no la aceptara y sirviera de parámetro para que reparadas las violaciones no se repitieran.

En este contexto, la transferencia a la CNDH de la facultad indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales, constituyó un retroceso jurídico, social y político, violatorio del principio de progresividad y no regresividad de los derechos humanos, dado que:

- Restringió la eficacia jurídica de la determinación final que en caso de que concluyera en la existencia de violaciones graves llegara a emitirse, al atribuirse a ese organismo constitucional autónomo cuya autoridad moral está apenas buscando consolidarse en nuestra sociedad y por tanto, no podía substituir a la inherente al Pleno de la Corte, imprescindible en esos asuntos, pues al implicar el concepto de “gravedad”, esa determinación final cumplía la función primordial en nuestro entorno jurídico social y político de salvaguardar el

¹⁴ Integrado por los juzgadores que, en la escala jerárquica del Poder Judicial Federal ocupan el puesto más alto y por ende se considera son los más reconocidos y especializados en la protección de los derechos fundamentales, dentro del ámbito jurídico nacional.

Estado de Derecho restableciendo la paz, para lo cual también era factor clave proteger el derecho a la verdad de víctimas, familiares y sociedad.

-Puso fin a un sistema de protección integral de los derechos fundamentales conformado con el contenido de los artículos 97 segundo párrafo y 102 apartado B constitucionales, cuya interpretación armónica evidenciaba que mientras el primero contemplaba un supuesto especial o excepcional de procedencia de esa facultad sustentado en esa calidad de “gravedad” de las violaciones, cuya trascendencia era del conocimiento exclusivo del Pleno del Alto Tribunal, el segundo preveía la regla general para que la CNDH indagara los demás supuestos que pudiesen calificarse como “ordinarios”. Y,

- Trascendió tanto al ámbito social, porque restringió en perjuicio de la colectividad, el alcance de una de las garantías constitucionales protectoras de sus derechos fundamentales como al político, pues restó alcance a ese instrumento de protección constitucional cuya finalidad total era salvaguardar el Estado de Derecho, restableciendo la constitución, desarrollo y funcionamiento del poder público, volviendo a su cauce el régimen democrático constitucional.

Por ello, considero es imprescindible, para restablecer el nivel de protección de los derechos fundamentales que preveía nuestra Constitución a favor de todas las personas antes de la reforma constitucional de junio de 2011, que se restituya a la Suprema Corte, la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales, aunque ahora perfectamente delimitada en cuanto a su naturaleza jurídica, procedimiento, fines y alcances.

Si su transferencia a la CNDH como facultad específica, según se dijo, no puede considerarse una norma regresiva aceptable jurídicamente, pues a través de ella no se aumentó la igualdad ni se mejoró la protección de los derechos fundamentales a favor de un mayor número de personas, pues:

- La circunstancia de que contara con elementos técnicos y humanos suficientes para llevarla a cabo, que no tenía la Corte, era irrelevante ante la importancia que el peso moral de una determinación final de ésta tenía, además de que era un obstáculo fácilmente superable si se ponían a su disposición los propios elementos de la CNDH.

-Entendida la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria de la Corte como equiparable a la de los órganos constitucionales autónomos protectores de los derechos humanos, pero reservada a los casos en que la violación de derechos fundamentales fuese grave y pusiere en riesgo el propio Estado de Derecho, dejaba de ser vulnerable a las críticas de quienes sostenían que ejercida por el Máximo Tribunal, su resolución aunque no fuese formalmente vinculatoria, sí lo era para los tribunales de instancia subordinados a su imperio y que entonces, no podía abordar aquellos casos en los que ya hubiese existido una resolución firme por parte de los órganos jurisdiccionales. Y,

- La afectación ante la opinión pública de la legitimidad del Alto Tribunal, por las frecuentes críticas y cuestionamientos que sufrían sus resoluciones de ejercicio y no ejercicio de su facultad indagatoria en los casos planteados y las determinaciones finales que emitía, derivadas de subyacer en ellos con frecuencia distintos intereses políticos, podía superarse si desplegando esa función con plena autonomía e independencia, la Corte se hubiese esforzado en fijar mediante su labor interpretativa parámetros objetivos, así como en sustentar esas determinaciones en razones convincentes constitutivas de un verdadero discurso deliberativo, para combatir eficientemente las suspicacias que pudiesen surgir respecto a las razones de su emisión (como las de que buscara más que resolver objetivamente, satisfacer algún interés); máxime que México vive la nueva realidad política que otorga el llamado gobierno dividido que por lo menos en teoría, brinda mayor salvaguarda a la independencia judicial, en particular de los Ministros, fortaleciéndolos políticamente.

Por tanto, si se reincorpora a la Suprema Corte la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales, además de fortalecer y consolidar el régimen de su protección constitucional, mediante un mecanismo innovador que puede constituir una aportación de México al sistema internacional de protección de los derechos humanos, se reparará la restricción de derechos que como norma regresiva, produjo su transferencia a la CNDH, reintegrándose al Alto Tribunal esa responsabilidad que si bien es distinta que la que jurisdiccionalmente tiene en sus manos como máximo titular del control de

legalidad y constitucionalidad en nuestro país, resulta igualmente importante: conocer como un auténtico órgano no jurisdiccional de protección de los derechos humanos, de aquellos casos de violaciones graves que dada su magnitud pongan en riesgo la estabilidad de nuestro Estado de Derecho.

Responsabilidad que no puede quedar en mejores manos que en las del Pleno del Máximo Tribunal, pues además de que como se dijo, se conforma por los juzgadores que, en la escala jerárquica del Poder Judicial Federal ocupan el puesto más alto, lo que conllevaría a que sean los más reconocidos y especializados en la protección de los derechos fundamentales dentro del ámbito jurídico nacional, al desplegar su doble función de máximo órgano de legalidad y constitucionalidad en nuestro país; el impacto moral de sus determinaciones también es necesario en ese tipo de investigaciones, por la naturaleza trascendental que dentro de la estabilidad de nuestro régimen democrático constitucional implica su ejercicio.

Así, si una ficción legal permite que el Pleno de la Corte sea al mismo tiempo la cabeza del Poder Judicial Federal y el Tribunal Constitucional del país, nada impide que también, con base en otra ficción legal sea la máxima autoridad en el campo de los órganos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos en los casos cuya relevancia así lo amerite, lo que bajo esa perspectiva fácilmente permitiría delimitar su procedimiento, fines y alcances, pues no habría más que acoger en lo conducente los parámetros que al respecto se han construido en nuestro marco normativo en torno a la CNDH y demás organismos previstos en el artículo 102 apartado B Constitucional, así como los criterios interpretativos que al respecto había emitido el Alto Tribunal, para conformar una sólida herramienta de protección no jurisdiccional de los derechos fundamentales en nuestro país, reservada para hechos excepcionalmente graves que así lo ameriten, que junto con las facultades indagatorias de la CNDH procedentes para todos los demás casos no graves, constituya un sistema integral de protección de esos derechos, rescatando así la garantía constitucional que de manera visionaria concibió Venustiano

Carranza para protegerlos en los supuestos en que pueda verse afectada la estabilidad de nuestro Estado democrático constitucional.

Máxime que el contexto político actual, donde está en plena conformación el fenómeno del gobierno dividido, que por lo menos teóricamente salvaguarda la independencia de los Ministros¹⁵ y por tanto los fortalece políticamente y los coloca en posición privilegiada para impulsar mediante sus determinaciones algunas de las reformas necesarias para la consolidación democrática nacional si son suficientemente deliberativas para generar convencimiento en la sociedad con sus razones y se apoyan en los lineamientos básicos que rigen a toda democracia constitucional; hace sean fácilmente superables las críticas y cuestionamientos a sus resoluciones de ejercicio y no ejercicio de la facultad indagatoria y de sus determinaciones finales, pues aunque subyazcan en los respectivos casos intereses políticos, cualquier suspicacia se debilita si desplegando esa función con plena autonomía e independencia, construyen interpretativamente parámetros claros y sostienen esas determinaciones en razones convincentes sujetas a esas características.

Así, la tendencia irreversible de protección de los derechos humanos en el derecho nacional mexicano, evidenciada y plasmada a través de la reforma constitucional de junio de 2011, encontraría clara consolidación de reconocer que la autonomía que reviste la Suprema Corte no puede substituirse por la que tiene un organismo como la CNDH, tratándose de asuntos particularmente graves que por ello cimbran la conciencia colectiva e inciden en la estabilidad social en caso de no encontrar respuesta, por lo que debe reintegrársele la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales.

IV. CATORCE CONCLUSIONES Y UNA PROPUESTA

Lo dicho a lo largo de este trabajo, me permite formular no sólo catorce conclusiones sino también una propuesta, la que considero es el producto más

¹⁵ Pues facilita su designación no dependa (por lo menos en teoría) de la voluntad absoluta del titular del Ejecutivo, al requerir aprobación del Senado de la República de conformación pluripartidista; y además, porque frente a leyes aprobadas por un poder legislativo integrado así que en consecuencia, son producto del convencimiento de los partidos o de las alianzas que se generen entre los distintos actores o partidos políticos, la aplicación e interpretación que de esos ordenamientos haga en sus resoluciones la Corte, es difícil encuentre mayor oposición política.

importante de este trabajo, por la trascendencia jurídica que dentro de nuestro derecho constitucional y, en particular dentro del marco de las garantías constitucionales de protección de los derechos fundamentales acarrearía de acogerse por nuestro derecho positivo.

1. Catorce conclusiones

Las conclusiones son las siguientes:

PRIMERA. En un estado democrático constitucional contemporáneo, sujeto al régimen de división de poderes, la labor del Poder Judicial es elemento toral para su expansión y consolidación pues al aplicar, interpretar e integrar la ley al resolver casos específicos, contribuye decisivamente al establecimiento de límites al poder político y a su distribución a los ciudadanos; así, al salvaguardar la Constitución y los derechos fundamentales, limita la autonomía política.

Las condiciones materiales de ese régimen llevan a que la política, como actividad social tendente a regular y coordinar la constitución, desarrollo y funcionamiento del poder público no sea más una actividad que empieza y se agota en la entidad estatal sino que al aparecer y ampliarse las libertades positivas, también se hace presente en la sociedad civil¹⁶ y, por tanto en todos los ámbitos de la vida económica, social y cultural; contexto en el que los miembros del Poder Judicial son actores políticos públicos, al estar investidos de autoridad para tomar las decisiones gubernamentales inherentes al poder que representan conforme el principio clásico de su división¹⁷ esto es, son personas que actúan en la política con atribuciones explícitas.

Las dimensiones políticas de la función jurisdiccional en las democracias constitucionales se han ampliado, pues: el juez ya no sólo aplica la ley sino que garantiza los derechos fundamentales incluso frente al legislador al estar sujeto a la ley sólo en cuanto sea válida (conforme con la Constitución) y debe interpretarla sólo con significados compatibles con los preceptos constitucionales; ya no hay sectores potencialmente inmunes a la intervención

¹⁶ Pues hay quienes dentro de ésta ejercen influencia, poder o autoridad sobre las decisiones políticas del gobierno.

¹⁷ Cuya finalidad es evitar se concentre el poder político limitándolo y garantizando la vigencia de los derechos fundamentales.

pública y entonces, tampoco existen áreas que puedan sustraerse a la eventual decisión de un juez; el planteamiento de la ley se ha modificado, pues junto a las normas prohibitivas clásicas que dejan al juez márgenes de discrecionalidad modestos, hay normas que guían el desarrollo social y económico; y los casos a decidir, cada vez presentan redes más complejas de pretensiones e intereses.

Así, el juez desempeña un papel político al intervenir en los diversos segmentos de su proceso, formulando políticas al interpretar leyes y analizar su constitucionalidad y poniéndolas en práctica, mediante el control de los actos administrativos; papel político que puede verse favorecido o limitado por las características que el régimen democrático constitucional presente en torno a su formación, carrera y manera de designación, así como al sistema jurídico y político en que actúen, pues esas circunstancias inciden en su mayor o menor grado de independencia y en su posibilidad de participar en la consolidación democrática del Estado al emitir resoluciones más o menos deliberativas.

SEGUNDA. La base de todo estado democrático constitucional es un texto constitucional que por una parte limita el poder y salvaguarda derechos fundamentales y por otra, establece mecanismos para la defensa de la propia Constitución, ya sea protegiéndola con métodos que limiten el ejercicio del poder y busquen prevenir se vulneren sus disposiciones o bien, restableciendo el orden constitucional cuando sea violado, mediante garantías específicas.

La división de poderes, instrumento de naturaleza política protector por excelencia de la Constitución, ha evolucionado de un esquema rígido a uno flexible, para satisfacer las crecientes necesidades organizativas de los Estados, responder al fenómeno globalizador y a los compromisos internacionales adquiridos, así como atender las demandas sociales que aumentan por la recomposición interna de la sociedad.

Pero además, paralelamente han surgido en el constitucionalismo contemporáneo órganos autónomos, caracterizados por pertenecer al Estado pero sin depender de los poderes tradicionales, encargados de funciones estatales específicas para obtener mayor especialización, agilización, control y transparencia en la atención de demandas sociales, disminuyendo tanto la

ascendencia de los poderes clásicos como restringiendo y sujetando a los poderes sociales, políticos y económicos para fiscalizar, transparentar y democratizar la vida política; órganos entre los que destacan los tribunales constitucionales, cuya función es resolver litigios o conflictos derivados de la interpretación y aplicación directa de la norma constitucional y los órganos no jurisdiccionales protectores de derechos humanos, siendo los más representativos los basados en el modelo del *Ombudsman* sueco.

TERCERA. La Suprema Corte de nuestro país desarrolla funciones tanto de Máximo Tribunal del Poder Judicial como de Tribunal Constitucional, que pueden clasificarse como jurisdiccionales y no jurisdiccionales y puede ser, de asumirlo así sus integrantes, factor de consolidación democrática, pues desde las perspectivas jurídica y política, estando en sus manos en última o única instancia la salvaguarda de los derechos fundamentales, pilar fundamental de todo Estado democrático constitucional y teniendo además garantizada su autonomía e independencia en un contexto de gobierno dividido; es claro que si emite resoluciones lo bastante deliberativas como para convencer a la ciudadanía con argumentos sustentados en las directrices básicas de toda democracia, verificando una interpretación constitucional extensiva para proteger las libertades y derechos más importantes del gobernados y garantiza la condición de supremacía constitucional salvaguardando el equilibrio de poderes, su labor constituirá una herramienta útil para dicha consolidación.

Al ejercer sus funciones, el Alto Tribunal conoce de importantes garantías constitucionales, ubicándose dentro de las jurisdiccionales el juicio de amparo, las controversias constitucionales y la acción de inconstitucionalidad y destacando dentro de las no jurisdiccionales, hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011, una función *sui géneris*, que no era factible encuadrar en la clasificación tradicional de funciones estatales sustentada en la división tradicional de poderes ni inherente a un tribunal constitucional: la facultad de investigación de hechos constitutivos de violaciones graves de derechos fundamentales, cuya naturaleza jurídica y efectos, está condicionada a su génesis y evolución jurídica, su construcción interpretativa, los casos

específicos de los que conoció la Corte, el entorno político en que se dieron y sus diferencias y semejanzas con las atribuciones asignadas a los órganos protectores de derechos fundamentales.

CUARTA. El contexto histórico-jurídico en que Venustiano Carranza incorporó a la Constitución de 1917 la facultad indagatoria de la Corte de hechos constitutivos de violaciones graves a derechos fundamentales, evidencia que:

- Está desvirtuada la hipótesis de que su origen fue la decisión del Pleno, a solicitud de su fiscal, de que el juez de distrito de Veracruz investigara las ejecuciones sin formal causa que verificó ahí el general Mier y Terán el 25 de junio de 1879 pues: el fiscal integraba la Corte según la Constitución de 1857 e hizo su petición ejercitando facultades que le confería su Reglamento, pero la reforma judicial de 1900 adoptando el modelo francés de Ministerio Público, excluyó a tal funcionario del Poder Judicial, desapareciendo el sustento legal para que la Corte iniciara la investigación de eventos similares, limitando su competencia al conocimiento de procedimientos jurisdiccionales; y además los constituyentes del 17 y en particular el Primer Jefe, reprobaban el obrar de la autoridad judicial integrada conforme a la Constitución de 1857, especialmente respecto a la facultad que ejerció el citado fiscal en 1879 y porque cuando investigaba eventos delictivos incurría frecuentemente en actos atentatorios de derechos fundamentales, lo que hizo que la Constitución de 1917 estableciera a la institución del Ministerio Público como la única encargada de la procuración de justicia, independiente del Poder Judicial. Y,

- Está demostrada la hipótesis de que esa facultad indagatoria la concibió Carranza como garantía constitucional, para enfrentar la grave situación socio-política suscitada en nuestro país a finales del siglo XIX y principios del XX, que condujo a la Revolución Mexicana y a actuaciones de funcionarios de primer nivel, que usando indebidamente el poder, violaban a tal grado derechos fundamentales que afectaban seriamente la estabilidad del Estado, siendo caso paradigmático el de Victoriano Huerta cuando ordenó la desaparición y muerte de opositores a su régimen como el diputado Serapio Rendón y el Senador Belisario Domínguez y la disolución del Congreso en 1913;

lo que se obtiene interpretando armónicamente la forma en que se desarrollaron esos hechos, el discurso del Primer Jefe de 1º de diciembre de 1916, cuando entregó al Congreso constituyente su proyecto constitucional y el texto original del artículo 97 que propuso.

Como precedente histórico de esos hechos, se halla la actitud valiente de la Cámara de Diputados de interpelar al Poder Ejecutivo sobre la desaparición de Belisario Domínguez, responsabilizándolo de la suerte que corrieran los miembros del Congreso e integrar una comisión que investigara esos hechos; que justifica el discurso del Primer Jefe cuando para motivar la existencia de la facultad indagatoria de la Corte, aludió al derecho y deber del poder legislativo de inspeccionar la marcha de los actos del gobierno y al hecho de que si esa investigación afectaba cuestiones judiciales, como en esos supuestos los integrantes del Congreso “...*de ordinario tenían que conformarse con los informes que quisieran rendirles las autoridades inferiores...*”, era necesario que en esos casos excitara a la Corte para que la verificara, idea que quedó plasmada en el texto original del artículo 97 que preveía esa facultad.

QUINTA. La ambigüedad del texto constitucional original que preveía la facultad de investigación de eventos constitutivos de graves violaciones de derechos fundamentales conferida a la Corte, sobre su naturaleza jurídica, procedimiento, finalidad y alcances, nunca logró superarse a través de las reformas constitucionales de que fue objeto, pues las ocurridas en 1977, 1987, 1994 y 2007, aunque incidieron en cierta medida en su contexto, no consiguieron clarificarlo plenamente, lo que se evidencia porque:

-La de 1977, que se denominó “reforma política” y buscó fortalecer el proceso democratizador y la participación política institucionalizada de fuerzas políticas en respuesta a la crisis política y económica que vivía el país en 1976, sólo separó la facultad indagatoria de hechos constitutivos de violación del voto público de las relativas a averiguar la conducta de algún Juez o Magistrado Federal o hechos constitutivos de violación de alguna garantía individual, suprimiéndose la de investigar algún delito castigado por la ley federal.

-La de 1987, vinculada con el Poder Judicial para consolidar a la Corte como máximo intérprete de la Constitución, sin motivación alguna durante el proceso legislativo, incorporó la calificativa de “grave” a los hechos constitutivos de violación que correspondía investigar a ese Alto Tribunal.

-La de 1994, que buscó fortalecer al Poder Judicial, modificando su organización interna y creando el Consejo de la Judicatura Federal, se limitó a suprimir la facultad del Alto Tribunal de averiguar la conducta de algún Juez o Magistrado Federal, confiriéndosela al citado Consejo. Y,

-La de 2007, sólo suprimió la facultad de la Corte de averiguar hechos que constituyeran violación del voto público, cuando a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión, a consecuencia de la reforma integral que en materia electoral se verificó en la propia reforma.

SEXTA.- El texto del segundo párrafo del artículo 97 Constitucional, vigente hasta junio de 2011, contenía amalgamados elementos sustantivos y formales integradores de la facultad indagatoria del Alto Tribunal, en torno a los cuales existían graves vacíos legales que fueron los que generaron incertidumbre jurídica y dificultad manifiesta en la determinación de su naturaleza jurídica y su ejercicio, tanto para la Corte como para los doctrinarios.

Los únicos elementos sustantivos que contenía el texto constitucional eran: que se limitaba a ser una averiguación y versaba sobre algún hecho o hechos que constituyeran una grave violación de algún derecho fundamental.

Y los elementos formales a los que aludía eran: que podía iniciarse de oficio o a solicitud del Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión o el Gobernador de algún Estado y debía encomendarse a alguno de los miembros de la Corte, a un Juez de Distrito o Magistrado de Circuito o a algún comisionado o comisionados especiales designados al efecto.

SÉPTIMA. Los criterios interpretativos emitidos por el Alto Tribunal, para integrar las “lagunas de ley” que el segundo párrafo del artículo 97 constitucional presentaba, versaron tanto sobre los elementos sustantivos como adjetivos.

Sobre los elementos de fondo de su facultad indagatoria, la construcción interpretativa de la Corte, se centró en la definición de qué debía entenderse por “averiguación” (naturaleza jurídica), en qué consistía el hecho o hechos constitutivos de una grave violación de alguna garantía individual que debían ser materia de la misma y sus fines y alcances.

Para precisar su naturaleza jurídica siguió dos vías: Diferenciarla de otras instituciones, como el juicio de amparo, la averiguación previa o las actuaciones de la CNDH, destacando algunas de sus características¹⁸, recurriendo a razones ambiguas y escuetas; y buscar definirla¹⁹, soslayando determinar los alcances de cada uno de los elementos con los que la conceptualizó. Al contextualizar cuáles eran los hechos constitutivos de una grave violación de alguna garantía individual, el Pleno abandonó y retomó criterios de manera casi simultánea²⁰. En cambio, al definir los fines y alcances de esa averiguación fue constante en sostener buscaba indagar la “verdad real” de los hechos graves violatorios de garantías que eran su objeto y que el dictamen final que de esa indagatoria se emitiera no tenía efectos vinculatorios, sino en todo caso peso moral o ético.

En relación con los elementos adjetivos de la facultad de investigación, el Alto Tribunal sostuvo criterios generalmente uniformes en cuanto a su

¹⁸ Como las de que su propósito era garantizar y salvaguardar derechos fundamentales, que en su ejercicio actuaba de oficio o a petición de parte legítima, que finalizaba con un informe sobre los hechos averiguados y una consecuente decisión de si constituían o no grave violación de garantías individuales, que además debía tener trascendencia social y versaba sobre hechos consumados o bien, indicando que su finalidad no podía ser cumplir una ejecutoria de amparo.

¹⁹ Refiriendo que tendía a colaborar para esclarecer la verdad real de hechos, que si bien no tenía efectos vinculatorios sí era un medio auxiliar para normalizar las funciones del Estado o bien como ensayo de control político, aunque sin que con su ejercicio se pretendiera la injerencia en ese ámbito del Alto Tribunal, que no era una competencia jurisdiccional y que constituía un medio de control constitucional formalmente judicial y materialmente administrativa.

²⁰ Señalando verbigracia, en el caso Aguas Blancas que lo eran las relativas a hechos generalizados consecuentes a un estado de cosas, ocurridos en una entidad o región determinados que debiendo ser afrontados y resueltos por las autoridades constituidos con estricto apego al principio de legalidad, no son controlados por la actitud de la propia autoridad y se producen, como consecuencia, violaciones a los derechos fundamentales de los individuos; y luego indicando en el Caso Puebla que más bien se actualizaba cuando un conjunto de autoridades de dos o más Poderes de la Federación o de los Estados verificaban un concierto o relación deliberada para afectar los derechos de alguna persona, desconociendo el sistema de distribución de competencias establecido en la Constitución, afectando el sistema federal mexicano o el principio de división de poderes; o bien sosteniendo que era una facultad excepcional y luego indicando que más bien era ordinaria.

integración, sobre cuatro tópicos generales: Legitimación activa, requisitos de procedencia, desarrollo del procedimiento y admisión y valoración de pruebas.

En este contexto, el trabajo interpretativo de la Corte sobre los elementos de fondo y forma de la facultad de investigación no fue suficiente para sentar bases precisas que permitieran establecer de manera sólida su naturaleza jurídica, clarificando en abstracto los supuestos específicos de su procedencia y sus alcances, para revertir el desgaste que ante la sociedad paulatinamente sufrió el manejo del ejercicio y no ejercicio de esa garantía constitucional, derivado de que en la mayoría de casos existía un juego de diversos intereses políticos, por lo que la falta de esos lineamientos específicos generaba suspicacias dentro de la opinión pública sobre si cada decisión obedecía a la intención de satisfacer algún interés político y no a un criterio jurídico objetivo.

Finalmente, el Acuerdo General Plenario 16/2007 tampoco fue apto para sentar bases sólidas dentro del ámbito formal, de esa facultad indagatoria, pues omitió ocuparse de diversas hipótesis que podían presentarse en el procedimiento a que debía sujetarse y ni siquiera recabó el contenido de los criterios que en torno a esos elementos formales, había sostenido la Corte.

OCTAVA. El examen desde el contexto jurídico y político en que se dieron y decidieron los casos en que la Corte conoció de la facultad indagatoria de eventos constitutivos de violaciones graves de derechos fundamentales, denota que en su mayoría subyacía el enfrentamiento de diversos intereses políticos, que influyó en las resoluciones que en su ejercicio tomó.

En el período inmediato posterior a la Revolución Mexicana, luego de la promulgación de la Constitución de 1917, sus determinaciones fueron inciertas, por la ambigüedad del texto constitucional, la oposición de las autoridades involucradas en la que consideraban injerencia indebida del Poder Judicial en la vigilancia de sus atribuciones y la incipiente consolidación de ese poder en un frágil régimen político naciente que aún no se asimilaba por los líderes

revolucionarios ni por la sociedad y que sufría duros embates de quienes querían asumir un poder absoluto ajeno a una democracia constitucional²¹.

Durante el inicio y consolidación del presidencialismo puro, es claro tanto el tinte político que envolvió los asuntos de los que conoció la Corte en ejercicio de esa facultad, enmarcado en las inconformidades de los opositores al régimen y partido oficiales, que aducían el empleo del fraude electoral y la represión en su contra por parte de quienes detentaban el poder; como que la autonomía e independencia de las determinaciones ahí tomadas por aquélla, estaba limitada o condicionada por la voluntad del Presidente de la República²².

Finalmente, cuando comienza el debilitamiento del presidencialismo puro y la gestación en nuestro país del fenómeno del gobierno dividido, además de incrementarse el número de peticiones de ejercicio de la facultad indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales formulados a la Corte, se encuentra que ésta emite criterios jurídicos verdaderamente relevantes en cuanto a su naturaleza jurídica, efectos y alcances, de los cuales resulta paradigmático el Caso Aguas Blancas; esfuerzo interpretativo que, sin embargo, se diluyó en los casos de que conoció con posterioridad, con criterios que restaron solidez a aquéllos por abandonarlos o incluso cuestionarlos y generaron, por carecer de razones convincentes, que sus resoluciones se tornaran en una suerte de guerra mediática entre sus actores políticos que mermaba su imagen por dos razones principales: porque quien no quedaba satisfecho con esa determinación encontraba campo fértil para sostener su inconformidad ante la debilidad de sus argumentos; y porque la falta de

²¹ Lo que llevó a que en el primer caso en que ejerció esa facultad, sus comisionados sufrieran presiones por las autoridades de la entidad federativa donde se llevó a cabo y que el dictamen final que presentaron ni siquiera llegara a ser aprobado, ante el cambio de integración del Pleno.

²² Pues si bien fue en ese período que emitió su primera determinación en que, en ejercicio de su facultad indagatoria consideró la existencia de violaciones graves de derechos fundamentales, al investigar los hechos de represión ocurridos en 1946 en León, Guanajuato, esa determinación, no puede considerarse históricamente ajena o independiente a la postura adoptada por el titular del Ejecutivo Federal y por los miembros del Senado (pertenecientes al partido oficial), si se toma en cuenta que el Presidente mandó a indagarlos y dos días después de la sesión plenaria de la Corte, uno de sus Ministros fue designado gobernador provisional de Guanajuato; aunada al sentido de las determinaciones que emitió en los demás casos en que se le solicitó en términos similares el ejercicio de esa facultad y los claros antecedentes políticos vinculados al régimen oficial de la mayoría de quienes se desempeñaron como Ministros.

lineamientos claros y sólidos que determinaran su naturaleza jurídica, procedencia, efectos y alcances, ante la ambigüedad del texto constitucional que la contemplaba y el cambio constante de criterios, generaba suspicacias sobre si obedecía más a un interés político que a un criterio objetivo.

Circunstancia que generó, en la mayoría de los integrantes del Pleno de la Corte, falta de interés en que subsistiera como parte de sus funciones, evidenciada en las discusiones de esos asuntos, propiciada probablemente por su naturaleza no jurisdiccional y vinculaciones claramente políticas, que evidentemente les podía generar conflictos o enfrentamientos con los otros dos poderes, en particular el Ejecutivo y el demérito de su imagen ante la sociedad; y que fue determinante para que no pudiera consolidarse como instrumento útil en la protección de los derechos humanos en nuestro sistema constitucional.

NOVENA. El reconocimiento de los derechos humanos en los ámbitos jurídicos nacional e internacional no tendría sentido práctico si esas instancias no velaran por su vigencia real y efectiva, mediante mecanismos e instrumentos implementados al efecto que incluso, en la medida de lo posible, velaran por la reinstalación en su goce por cualquier autoridad cuando son violados.

La preocupación, desde hace varios siglos, para conseguir el equilibrio entre la autoridad y la libertad (que incluye el respeto de los derechos inherentes a la dignidad humana) adquiere nuevos matices en los países democráticos, cuando los controles tradicionales dejan de cumplir a cabalidad con su fin, pues uno de los elementos claves para su consolidación, es contar con mecanismos de control efectivos para el ejercicio del poder, pues los derechos humanos y la democracia son elementos necesariamente coexistentes, ya que la vigencia de los primeros es requisito necesario para que todos los integrantes de la sociedad puedan participar en la creación de normas y la consecución de la segunda resulta el marco idóneo para que los seres humanos ejerzan sus derechos y libertades, por lo que un plano sustancial de democracia, exige el fortalecimiento y consolidación de un sistema de protección y promoción de esos derechos.

Contexto en el que aparece la figura sueca del *Ombudsman*, como instrumento tendente a controlar el poder en beneficio de la libertad, igualdad y

seguridad jurídica de las personas que, con diversos matices y nombres, a partir de la segunda mitad del siglo XX ha tenido gran acogida en los sistemas democráticos mundiales y en nuestro país es reconocida como antecedente directo de las Comisiones de Derechos Humanos mexicanas.

Los tres rasgos esenciales y genéricos del *Ombudsman* son que: es un funcionario independiente y no influido por los partidos políticos, representante de la legislatura, pero generalmente establecido en la Constitución, que vigila a la administración; se ocupa de quejas específicas del público contra injusticias y los errores administrativos; y, tiene el poder de investigar, criticar y dar a la publicidad las acciones administrativas, pero no el de revocarlas.

Su función principal es defender los derechos fundamentales y la legalidad, supervisando la actividad de las administraciones públicas en las esferas sobre las que tiene competencia, estando entre sus atribuciones inspeccionar, denunciar y recomendar, dando publicidad a sus investigaciones; sin embargo no tiene la facultad de imponer coactivamente sus determinaciones.

En nuestro país, su incorporación comenzó a gestarse con la dependencia de la administración pública centralizada llamada Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación, creada en febrero de 1989; se institucionalizó al crearse la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como organismo desconcentrado de esa Secretaría, mediante decreto presidencial publicado el 6 de junio de 1990 en el Diario Oficial de la Federación²³, que si bien no era en rigor un auténtico *Ombudsman*, al faltarle autonomía, sí constituyó sólido referente de los organismos autónomos protectores de los derechos humanos en nuestro país, pues su labor generó aceptación social ante los efectos benéficos que se le advertían, sentando las bases para que se incorporara al texto constitucional mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1992; y luego de reformas verificadas en 1999, 2006 y 2011, como características actuales de la CNDH, que la identifican como órgano constitucional autónomo, están que

²³ Con el cual el Ejecutivo Federal recogió la demanda popular para mejorar la defensa y protección de esos derechos, generada por el incremento de sus violaciones por los ministerios públicos y policías federales encargados de la lucha contra el narcotráfico.

previéndose en el artículo 102, apartado B, cuenta con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

DÉCIMA. La naturaleza jurídica de la facultad indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales de la Corte no puede determinarse con base en el texto constitucional que la contemplaba, los criterios interpretativos emitidos o el contenido de las razones sustento de las resoluciones pronunciadas en los expedientes integrados en cada caso; pero sí examinando sus similitudes y diferencias con la figura jurídica con la que más se identificaba: la labor indagatoria de la CNDH, órgano constitucional autónomo incorporado a la Constitución en 1990, identidad que hizo que el constituyente permanente le transfiriera esa facultad de la Corte por reforma constitucional de junio de 2011.

Sus coincidencias en elementos de fondo eran: identidad en el carácter de la investigación con facultad de recabar y valorar pruebas para esclarecer hechos específicos sobre actos de autoridad que, por acción u omisión de uno o más funcionarios públicos, se estimaba habían violado derechos fundamentales, (derechos humanos constitucionalizados); que su ejercicio no afectaba el de otros medios de defensa de los afectados; y que su determinación final, cuando se estimaba probada la existencia de esos actos, no tenía efectos vinculatorios para las autoridades involucradas, sino apoyada en su impacto moral ante la opinión pública, buscaba se subsanaran las violaciones o se evitaran en lo futuro, como medio auxiliar para normalizar las funciones estatales.

Su identidad en elementos de forma (legitimación activa, requisitos de procedencia, desarrollo del procedimiento y pruebas) era que ambas: podían iniciarse a petición de parte o de oficio; bastaba se solicitara su ejercicio para que se analizara su procedencia, sin necesidad de que se allegaran elementos probatorios que demostraran “presuntivamente” la existencia de violación grave de garantías²⁴; se sujetaban a un procedimiento sencillo que exigía sólo formalidades esenciales necesarias para documentar los expedientes²⁵,

²⁴ Salvo el Caso Oaxaca, en el que, se vio, se solicitó a los peticionarios allegaran pruebas.

²⁵ Consistentes, entre otras, en que debía pedirse informe a las autoridades involucradas sobre los hechos investigados; que el personal encargado de la investigación debía manejarla con absoluta reserva y ajustándose a la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información

atendiendo a los principios de inmediatez, concentración y rapidez y en el cual podían desecharse solicitudes manifiestamente improcedentes, incorporándose a la investigación tanto las pruebas que exhibían las partes como las recopiladas de oficio por los comisionados, cuya valoración se sujetaba a las normas constitucionales y a las reglas de la lógica y sana crítica en materia probatoria, acatando las garantías de legalidad, seguridad jurídica y debida audiencia.

Las diferencias de fondo eran que: mientras la facultad de la CNDH abarcaba todo tipo de violaciones de derechos humanos atribuidos a autoridades y por tanto de ejercicio ordinario, la de la Corte sólo procedía contra violaciones “graves”, por lo que era de ejercicio “excepcional” (al estar en un Estado de Derecho); ambos organismos tenían naturaleza jurídica distinta, pues la CNDH es un órgano constitucional autónomo que como tal, pertenece al Estado pero no depende de los poderes tradicionales, cuya función toral es dar eficiencia a las actividades estatales, atendiendo la demanda social de mejorar la defensa y protección de los derechos humanos, en cambio, la Corte es cabeza del Poder Judicial y Tribunal Constitucional del país y garante último, en ese ámbito jurisdiccional, de los derechos fundamentales; y, mientras el contexto jurídico de la CNDH y su facultad indagatoria evidencia su finalidad es que de probarse las violaciones, haga recomendaciones a las autoridades involucradas para que la coacción moral que su publicidad implique, logre evitar violaciones futuras y reparar las cometidas, la de la Corte (según su labor interpretativa) tenía además como finalidad principal, velar por el derecho humano a la verdad a favor de víctimas y sociedad (equiparándola a una Comisión de la Verdad).

Finalmente, los aspectos formales que diferenciaban tales mecanismos protectores de derechos, eran que según su reglamento la CNDH debe reconocer legitimación para presentar denuncias a cualquier persona, directamente o por medio de representante, suplir la deficiencia de la queja,

Pública Gubernamental y a los Reglamentos respectivos; que en su desarrollo podía solicitar de autoridades o servidores públicos documentos e informes que pudieran guardar relación con la investigación y solicitar colaboración de personas físicas o morales para que manifestaran datos o hechos que les constaran; y al finalizar, debía elaborarse un dictamen que debía aprobarse, donde se pronunciara sobre la suficiencia de la investigación, si existieron violaciones graves de garantías, las autoridades involucradas y los órganos y autoridades competentes para actuar.

orientando y apoyando a los comparecientes, seguir un procedimiento de conciliación cuando no se trate de infracción grave a los derechos humanos y un procedimiento especial, con plazos específicos para que la autoridad manifieste si acepta o no la recomendación y de hacerlo, compruebe su acatamiento; elementos que no tenía el procedimiento indagatorio de la Corte pues en sus criterios interpretativos, sólo reconoció legitimación para su ejercicio a los órganos designados en el texto constitucional, nunca previó la posibilidad de suplir la deficiencia de la queja ni un procedimiento especial para que la autoridad manifestara si aceptaba o no el pronunciamiento de su participación en los eventos constitutivos de violaciones graves de derechos fundamentales y menos aún, en caso de aceptarlo, comprobara su acatamiento.

DÉCIMA PRIMERA. El ejercicio comparativo de diferencias y semejanzas de la facultad indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales que tenía la Corte con la conferida a la CNDH desde su creación y hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011 para investigar violaciones de derechos humanos, permite contextualizar la naturaleza jurídica de aquélla.

Constituía una garantía constitucional²⁶ materialmente no jurisdiccional²⁷, pues al ejercerla el Alto Tribunal se desprendía de su calidad de máximo tribunal de legalidad y constitucionalidad, equiparándose por una ficción jurídica a un órgano constitucional autónomo protector de derechos fundamentales (de manera destacada el derecho a la verdad) formalmente judicial por ser competencia ordinaria del Pleno del Alto Tribunal, pero de ejercicio excepcional, al estar reservada a casos “graves” (los que pusieran en riesgo el Estado de Derecho) cuyo objetivo era, además de prevenir se cometieran futuras violaciones, se reintegrara el orden constitucional desconocido o conculcado por haberse violado alguno o algunos de los derechos fundamentales por uno o varios los órganos estatales, no a través de una resolución vinculatoria, sino con una lógica de funcionamiento similar a la de los órganos constitucionales

²⁶ Pues era un medio jurídico, de naturaleza predominantemente procesal, dirigido a restablecer el orden constitucional, en específico cuando se habían desconocido o violado los derechos fundamentales ahí contemplados por parte de uno o varios de los propios órganos de Estado.

²⁷ Y distinta a las funciones emanadas del principio tradicional de división de poderes, pues no era tampoco *stricto sensu* función administrativa ni legislativa, lo que la hacía *sui géneris*.

autónomos, centrada en la autoridad moral del Pleno, obtenida por la confianza popular y por determinaciones suficientemente deliberativas y convincentes, que conllevaba grave descrédito ante la opinión pública para las autoridades involucradas en caso de no resarcir las violaciones que provocaron sus acciones u omisiones y de no evitar incurrir de nueva cuenta en ellas.

Comprobándose la hipótesis de que esa facultad no se ubicaba en las emanadas del principio tradicional de división de poderes, sino que fue una garantía constitucional visionariamente concebida por Venustiano Carranza para proteger los derechos fundamentales cuando su violación por las autoridades pudiera poner en riesgo el Estado de Derecho, antes de que en los regímenes democráticos evolucionara a tal grado ese principio, que los llevara a reconocer la necesidad de que para satisfacer sus obligaciones, junto a los tres poderes tradicionales, debían incorporarse al texto constitucional órganos autónomos independientes de esos poderes (y por tanto en sus decisiones y estructura orgánica), pero depositarios de funciones estatales específicas, con diversos matices a las tradicionalmente atribuidas al Ejecutivo, Legislativo y Judicial²⁸.

DÉCIMA SEGUNDA. La facultad indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales de la Suprema Corte, aunque semejante a las funciones atribuidas a los órganos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos, difería en aspectos torales que la hacían única, consistentes en que: estaba encomendada a la cabeza de un poder político tradicional y no a un órgano constitucional autónomo; aunque resultaba competencia ordinaria para el Pleno, era excepcional en su ejercicio, al estar reservada a casos que pusieran en riesgo el Estado de Derecho, pues su procedencia se acotaba a supuestos “graves” de violaciones de derechos fundamentales, señalados como consecuencia directa de acciones u omisiones de las autoridades estatales involucradas; y se concibió (según la labor interpretativa del Alto Tribunal) como una garantía constitucional no jurisdiccional apta e idónea para velar por el derecho a la verdad, función que internacionalmente desempeñan órganos

²⁸ Así lo sostienen Carbonell, Miguel, en op. cit., nota 209, Capítulo Séptimo, p. 63 y Ugalde Calderón, Filiberto Valentín, en op. cit., también nota 209, Capítulo Séptimo, pp. 253 y 254.

constitucionales autónomos destinados a verificar esa labor, generalmente conocidos como Comisiones de la Verdad.

DÉCIMA TERCERA. Fue un retroceso en el ámbito de protección constitucional de los derechos fundamentales, violatorio del principio de no regresividad propio del derecho internacional de los derechos humanos, se suprimiera a la Corte su facultad indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales y se incorporara a las funciones de la CNDH.

Su naturaleza jurídica, distinta a las emanadas del principio de división de poderes, equiparable a la de los órganos autónomos no jurisdiccionales protectores de derechos humanos pero con rasgos distintivos que la hacían única por encomendarse a la cabeza del Poder Judicial, de ejercicio excepcional al estar reservada a eventos violatorios de derechos fundamentales de tal manera graves que pusieran en riesgo la estabilidad del Estado; justificaba subsistiera como función de la Corte, pese a la incorporación a la Constitución de esos organismos no jurisdiccionales, pudiendo conformar las funciones de ambas, un sistema integral de protección de los derechos humanos.

Si la facultad indagatoria de la CNDH, según el texto constitucional y disposiciones reglamentarias respectivas, es de ejercicio “ordinario”, al proceder en todos los casos donde a un órgano estatal se le atribuya haber vulnerado por acción u omisión derechos humanos de cualquier miembro de la sociedad, sean graves o no e incluso en este último caso autoriza que dicha Comisión haga labores de conciliación; la interpretación armónica de los artículos 97 segundo párrafo y 102 apartado B Constitucionales, vigentes hasta antes de la reforma de junio de 2011, conformaban un innovador sistema de protección integral de derechos fundamentales que de haberse concebido y utilizado así, hubiese sido gran aporte jurídico de nuestro país a la comunidad internacional.

Aplicando el método de interpretación sistemático, atendiendo al principio de especialización y de interpretación conforme, puede inferirse que la hipótesis de procedencia de la facultad indagatoria de la Corte se limitaba a casos donde se estuviese ante violaciones “graves” de derechos fundamentales (que pusieran en riesgo el Estado de Derecho) lo que llevaba a considerar que de los

restantes planteamientos debía conocer la CNDH; por lo que cuando ante ésta se presentara una denuncia que en su opinión satisficiera esas características excepcionales, debía remitirla a la Corte para que determinara si era o no competente para investigar, evitando se verificaran dos investigaciones sobre los mismos hechos y propiciando fuera inmediato su conocimiento por el órgano designado por el constituyente originario para llevarla a cabo.

Así, la incorporación al texto constitucional de los órganos protectores de derechos humanos no restaba trascendencia jurídica a la facultad indagatoria de la Corte, sino que debió servir para consolidarla, pues la creación de la CNDH, que tenía objetivos claros e infraestructura técnica y humana suficiente para desplegar su función de investigación, era parámetro ideal para que se concretara por la Corte su naturaleza jurídica (contextualizándola con las características propias de los órganos constitucionales autónomos) pero acotada al supuesto de procedencia excepcional que preveía la Constitución y para que entendida como integrante de un mecanismo integral de protección de los derechos fundamentales, superara el obstáculo que siempre le representó no tener elementos técnicos y humanos para verificarla, al tener a su alcance los de la CNDH, pues no existía impedimento jurídico para ello, si su función aunque reservada a casos excepcionales, era la misma que la de esa institución.

DÉCIMA CUARTA. Entendida la naturaleza jurídica de la facultad indagatoria de la Corte como equiparable a la de los órganos constitucionales autónomos protectores de los derechos humanos, pero reservada a casos en que la violación de derechos fundamentales fuese grave (por generar inestabilidad social y política y riesgo al Estado de Derecho) fácilmente eran superables las críticas de quienes sostenían:

-Que ejercida por el Máximo Tribunal del país, su resolución aunque no formalmente vinculatoria, sí lo era para los tribunales de instancia subordinados a él; porque esa función la desplegaba desprendiéndose por una ficción legal, de esa calidad y sólo conservando el peso moral que como tal tenía, se constituía en órgano constitucional no jurisdiccional protector de derechos fundamentales, por lo que su determinación final, teniendo por objeto conocer la

“verdad real o histórica” y no la “verdad jurídica”, sólo implicaba un juicio moral sobre las autoridades involucradas para que éstas, por la presión que su desprestigio ante la opinión pública pudiese implicar una determinación así de la Corte, repararan las violaciones cometidas y evitaran seguir cometiéndolas, restableciéndose el Estado de Derecho, con independencia de que siendo del conocimiento de las autoridades competentes éstas, de juzgarlo conducente, emprendieran las acciones civiles, penales o administrativas correspondientes, pero sin resultar vinculatoria para los órganos jurisdiccionales. Y,

-Que no procedía en casos en que hubiese existido resolución firme por parte de los órganos jurisdiccionales; pues nada impedía que existiendo una verdad legal sobre hechos violatorios de derechos fundamentales, se indagara su verdad histórica, en caso de que fuese necesario para lograr la reconciliación nacional si ante la falta de una explicación satisfactoria para la sociedad, ésta seguía reclamando conocer qué fue lo que en realidad pasó sobre eventos de tal manera graves que marcaron de manera significativa la conciencia nacional, siendo esa una manera de respetar el derecho a la verdad en favor no sólo de las víctimas de tales acontecimientos sino de toda la colectividad.

2. Una propuesta

La idea que aquí planteo, más que una propuesta, representa una visión hacia el futuro sustentada en bases jurídicas sólidas, pues si en nuestro país la intención del Estado es consolidar la protección y defensa de los derechos humanos, es incuestionable que una de las obligaciones a su cargo que surgen para conseguir ese fin, es reincorporar al texto constitucional la facultad de investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, aunque sujeta a reglas claras y específicas, que fácilmente pueden extraerse no sólo de su origen, sino de su evolución histórico-jurídica, para recuperar el sistema de protección integral de derechos humanos con que se contaba en nuestro país hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011, conformado por esa atribución y por las inherentes hasta entonces a la CNDH.

La tendencia del derecho positivo mexicano es ampliar al máximo la protección de los derechos humanos, pues dicha reforma constitucional generó

un cambio radical en la forma de concebirlo, al partir del reconocimiento expreso, en su artículo 1º, del derecho de todas las personas a gozar de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por México, así como de las garantías para su protección, para cuyo pleno cumplimiento se impusieron a las autoridades estatales dos obligaciones: que las normas de derechos humanos, se interpreten conforme a la Constitución y a los tratados internacionales de la materia “...favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia...”; y que en su ámbito competencial, promuevan, respeten, protejan y garanticen los derechos humanos conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Así, el constituyente equilibró las libertades ciudadanas y el ejercicio del poder, acogiendo a los derechos humanos como valor fundamental trascendente a todo el orden jurídico, frente a la obligación del Estado Mexicano de protegerlos; y para garantizar su pleno respeto, el constituyente nos dotó, como señala el doctor Eduardo Ferrer Mac Gregor²⁹, de una de las fórmulas constitucionales más efectivas para integrar el derecho internacional al derecho nacional, la llamada “cláusula de interpretación conforme”, técnica interpretativa que permite armonizar los derechos constitucionales con los valores, principios y normas contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos, para lograr su mayor eficacia y protección, en la que subyace el principio *pro persona*, que implica debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva, para proteger los derechos humanos, es decir, resolver atendiendo a la norma o interpretación que sea más favorable a la persona.

En este contexto jurídico, los argumentos que me permitieron sostener que la inclusión en el texto constitucional de la CNDH no justificaba desapareciera la facultad de investigación de violaciones graves de derechos fundamentales que tenía encomendada la Suprema Corte para transferirla a aquella y para afirmar que esa desaparición constituyó un retroceso jurídico,

²⁹ En su trabajo “*Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano*”, contenido en los Estudios Constitucionales, publicados por el Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Año 9, No. 2, pp. 553 a 559.

social y político y por tanto, violatorio del principio de no regresividad de los derechos humanos; también me sirven de sustento legal sólido para proponer esa facultad se reincorpore al Alto Tribunal, con fines y alcances precisos y debidamente reglamentada.

Las diferencias de fondo entre la facultad indagatoria de la Corte y la de la CNDH hasta antes de la reforma constitucional de junio de 2011 relativas a que aquélla procedía sólo respecto a violaciones de derechos fundamentales “graves” (que pusieran en riesgo el Estado de Derecho) que la volvía de ejercicio “excepcional” y cuya finalidad básica era restablecer la estabilidad social y política al esclarecer los hechos, reorientar el ejercicio de las facultades de las autoridades involucradas y reparar la violación en la medida de lo posible, satisfaciendo el derecho a la verdad de víctimas, familiares y sociedad; justificaban la existencia paralela y coetánea de ambas facultades indagatorias, por el mayor peso moral de la determinación final no vinculatoria del Pleno de la Corte, como órgano colegiado supremo del Poder Judicial Federal y Tribunal Constitucional del país y cuyas resoluciones acaparaban la atención mediática, fundamental en los efectos jurídicos de esa determinación cuya eficacia se basaba en la autoridad moral de su emisor, obtenida de la confianza popular, de argumentos inobjectables que la convirtieran en auténtico discurso deliberativo convincente socialmente y de su publicidad, que mermara la legitimidad de las autoridades involucradas que no aceptaran lo decidido y sirviera para que reparadas esas violaciones no volvieran a repetirse.

Así, la transferencia a la CNDH de la facultad indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales fue un retroceso jurídico, social y político, violatorio del principio de progresividad de los derechos humanos, porque:

- Restringió la eficacia jurídica de la determinación final que concluyera en la existencia de esas violaciones graves, al atribuirse a ese organismo constitucional autónomo cuya autoridad moral está apenas buscando consolidarse y por tanto, no podía substituir la del Pleno de la Corte, imprescindible en esos asuntos que implicaban el concepto de “gravedad”, en los que tal determinación cumplía la función toral en nuestro entorno

sociopolítico y jurídico de salvaguardar el Estado de Derecho restableciendo la paz, para lo cual era factor clave proteger el derecho a la verdad de las víctimas, de sus familiares y de la sociedad.

-Puso fin al sistema de protección integral de derechos fundamentales que integraban los artículos 97 segundo párrafo y 102 apartado B constitucionales interpretados armónicamente, cuando el primero preveía un supuesto excepcional de procedencia de esa facultad indagatoria, sustentado en la “gravedad” de las violaciones, cuya trascendencia implicaba fuese conocimiento exclusivo del Pleno de la Corte, en tanto que el segundo contenía la regla general para que la CNDH indagara los demás supuestos que pudiesen calificarse como “ordinarios”.

- Trascendió al ámbito social, al restringir en perjuicio de la colectividad, el alcance de una de las garantías constitucionales protectoras de sus derechos fundamentales; y al contexto político, pues restó alcance a ese instrumento de protección constitucional cuya finalidad total era salvaguardar el Estado de Derecho, restableciendo la constitución, desarrollo y funcionamiento del poder público, volviendo a su cauce nuestro régimen democrático constitucional. Y,

-No era una norma regresiva aceptable jurídicamente, pues no aumentó la igualdad ni mejoró la protección de los derechos a favor de más personas, ya que: era intrascendente que la CNDH tuviera elementos técnicos y humanos para desplegarla que la Corte no tenía, ante la importancia del impacto ético de una determinación suya, además de que era obstáculo fácilmente superable si se ponían a su disposición esos elementos de la CNDH; equiparando la naturaleza jurídica de la facultad de la Corte a la de los órganos no jurisdiccionales protectores de derechos humanos, pero reservada a casos en que su violación fuese grave y pusiere en riesgo el Estado de Derecho, se superaban las críticas de que su resolución aunque no formalmente vinculatoria, sí lo era para los tribunales de instancia subordinados, por lo que no podía abordar casos en que existiera resolución jurisdiccional firme; y, la merma de su legitimidad ante la opinión pública, por las frecuentes críticas a sus resoluciones en torno a su facultad indagatoria, derivadas de subyacer generalmente en esos

casos intereses políticos, podía superarse actuando con autonomía e independencia, sentando interpretativamente parámetros claros y apoyando sus decisiones en razones convincentes para evitar suspicacias; máxime ante la nueva realidad política mexicana de un gobierno dividido que salvaguarda mejor la independencia judicial.

Por tanto, debe restablecerse el nivel de protección de derechos fundamentales que existía en nuestra Constitución antes de su reforma de junio de 2011, restituyendo a la Corte su facultad indagatoria de violaciones graves de derechos fundamentales, aunque bien delimitada en su naturaleza jurídica, procedimiento, fines y alcances, pues con ello, además de fortalecer y consolidar el régimen de protección constitucional mediante un mecanismo innovador que puede constituir una aportación de México al sistema internacional de protección de los derechos humanos, se reparará la restricción de éstos que como norma regresiva produjo su transferencia a la CNDH, reintegrándosele al Alto Tribunal esa responsabilidad que aunque distinta a las jurisdiccionales que tiene como máximo titular del control de legalidad y constitucionalidad en México, resulta igualmente importante: conocer como auténtico órgano no jurisdiccional de protección de los derechos humanos, los casos de violaciones graves que pongan en riesgo la estabilidad del Estado de Derecho.

Responsabilidad que debe atribuirse al Pleno de la Corte, pues además de que según se dijo, se conforma por los juzgadores que, en la escala jerárquica del Poder Judicial Federal ocupan el puesto más alto (lo que lleva a que se considere son los más reconocidos y especializados en la protección de los derechos fundamentales dentro del ámbito jurídico nacional al desplegar su doble función de máximo órgano de legalidad y constitucionalidad en nuestro país); la autoridad moral de sus determinaciones es necesaria en esas investigaciones, por la naturaleza trascendental que dentro de la estabilidad de nuestro régimen democrático constitucional conlleva su ejercicio.

Si una ficción legal permite que la Corte sea al mismo tiempo cabeza del Poder Judicial Federal y Tribunal Constitucional, nada impide que con base en

otra ficción legal sea la máxima autoridad en el campo de los órganos no jurisdiccionales protectores de los derechos humanos en los casos en que su relevancia lo amerite, lo que bajo esa perspectiva fácilmente permitiría delimitar su procedimiento, fines y alcances, pues no habría más que acoger en lo conducente los parámetros normativos fijados para la CNDH y los criterios interpretativos que ya había emitido el Alto Tribunal, para conformar una sólida herramienta de protección no jurisdiccional de los derechos fundamentales en nuestro país, reservada para casos excepcionalmente graves, que junto con las facultades indagatorias de la CNDH procedentes en los demás casos, constituya un sistema protector integral, rescatando la garantía constitucional que visionariamente concibió Venustiano Carranza para protegerlos cuando pudiese afectarse la estabilidad del Estado democrático constitucional.

Máxime que estando en plena conformación el gobierno dividido en nuestro país, que al menos teóricamente salvaguarda la independencia de los Ministros de la Corte, los fortalece políticamente y los coloca en una posición privilegiada para impulsar a través de sus determinaciones algunas de las reformas necesarias para la consolidación democrática nacional si son suficientemente deliberativas para generar convencimiento en la sociedad con sus razones y se apoyan en los lineamientos básicos que rigen a toda democracia constitucional; resultan superables las críticas y cuestionamientos a las resoluciones de ejercicio y no ejercicio respecto a la aludida facultad indagatoria y de sus determinaciones finales, pues aunque subyazcan en ellas distintos intereses políticos, cualquier suspicacia se debilita si desplegando esa función con autonomía e independencia, construyen interpretativamente parámetros claros y sostienen sus determinaciones en razones convincentes sujetándolas a las características antes referidas.

La tendencia irreversible de protección de los derechos humanos en el derecho nacional mexicano, concretada en la reforma constitucional de junio de 2011, encontraría clara consolidación de reconocer el poder legislativo, que fue un retroceso jurídico violatorio del principio de progresividad que rige en materia de derechos humanos, la reasignación de la facultad de investigación de hechos

constitutivos de violaciones graves de derechos humanos a la CNDH, pues la autonomía que reviste la Suprema Corte no puede substituirse por la que tiene un organismo como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, tratándose de esos asuntos particularmente graves que trastocan severamente la conciencia colectiva e inciden en la estabilidad de nuestro régimen democrático constitucional de no hallar respuesta, por lo que para corregir el contrasentido que implicó para la propia reforma esa reasignación, debe reintegrarse la referida facultad indagatoria.

FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

- AGUIRRE BERLANGA, MANUEL, *Revolución y reforma. Génesis legal de la revolución constitucionalista*. México, Imprenta Nacional, 1918.
- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, NICETO, “Protección jurisdiccional del particular frente al ejecutivo en México”, en el *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, México, año III, núm. 8, 1970.
- *Significado y funciones del Tribunal de Garantías Constitucionales*. Madrid, Reus, 1933.
- ALEXY, ROBERT, “La institucionalización de los derechos humanos en el Estado Constitucional democrático”, en *Derechos y Libertades*, Madrid, número 8, enero-junio, 2000.
- AHUMADA, MARIAN, *La Jurisdicción constitucional en Europa*. España. Universidad de Navarra-Civitas, 2005.
- ANDRADE SÁNCHEZ, J. EDUARDO, *Introducción a la Ciencia Política*, 2ª. ed., México, Editorial HARLA, 1990.
- ANDREU-GUZMÁN, FEDERICO, *Derecho a la Verdad y Derecho Internacional*, Bogotá, Colombia, Editorial Opciones Gráficas Editores Ltda, 2012.
- ARCE GORDILLO, PABLO, *Análisis Comparativo entre los criterios del Defensor del Pueblo (España) y el Procurador de los Derechos Humanos (Guatemala) en materia de derechos económicos, sociales y culturales*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, número 36, 1999.
- ARNOLD, LINDA, *Política y Justicia. La Suprema Corte Mexicana (1824-1855)*, trad. de José Luis Soberanes Fernández y Julián Bunster. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1996.
- BARAK, AHARON, *The judge in a democracy*”, Princeton, Princeton University press, 2006.
- BEXELIUS, ALFRED, “Los Guardianes de la Ley en Suecia. El Ombudsman de asuntos civiles”, en Rowat, Donald C. (coord.), *El Ombudsman. El defensor*

- del ciudadano*, 1ª. reimp., Suarez, Eduardo L. (trad.), México, Fondo de Cultura Económica, 1986.
- BOBBIO, NORBERTO, *L'eta dei deiritti*, Turín, Einaudi, 1997.
- BORDALÍ SALAMANCA, ANDRÉS, “La función judicial de defensa del orden constitucional”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.) *Derecho Procesal Constitucional*, 5ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2006, t. I.
- BOVERO, MICHELANGELO, *Prefacio de la obra de Salazar Ugarte, Pedro, La Democracia Constitucional. Una radiografía teórica*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM Fondo de Cultura Económica, 2006.
- *Una gramática de la democracia. Contra el gobierno de los peores (Contro il governo de peggiori)*. Madrid, Editorial Trotta, 2002.
- BOUZA-BREY, LUIS, “El sistema político”, en Miquel Caminal Badía, (ed.), *Manual de Ciencia Política*, 3ª. ed., Madrid, Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S.A.), 2007.
- BREMAUNTZ, ALBERTO, *Material histórico de Obregón a Cárdenas, Melchor Ocampo*. México, Avelar Hnos. Impresores, 1973.
- BRYCE, JAMES, *Constituciones flexibles y Constituciones rígidas*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1952.
- BURGOA, IGNACIO, *El Juicio de Amparo*, 38ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2001.
- CABRERA ACEVEDO, LUCIO, *La Suprema Corte de Justicia durante el gobierno del Presidente José López Portillo (1977-1982)*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004.
- *La Suprema Corte de Justicia durante el Gobierno del Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León 1995-2000*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005.
- *El Constituyente de 1917 y el Poder Judicial de la Federación. Una visión del siglo XX*. 1ª. reimpresión, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004.
- CALAMANDREI, PIERO, *Instituciones del Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Argentina, EJE, 1986.

- CAMINAL BADÍA, MIQUEL, “La política, el Estado y el sistema Político” en Caminal Badía, Miquel, (ed.), *Manual de Ciencia Política*, 3ª. ed., Madrid, Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S.A.), 2007.
- CANTÚ NORIEGA, ALFONSO, *El pensamiento conservador y el conservadurismo mexicano*, México, UNAM, 1972.
- CARBONELL, MIGUEL, *Los Derechos Fundamentales en México*, 2ª. ed., México, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México y Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2006.
- CÁRDENAS, CUAUHTÉMOC, *La Revolución a futuro*, VIII Jornadas de Historia, México, Centro de Estudios de la Revolución Mexicana “Lázaro Cárdenas”, 1985.
- CÁRDENAS GRACIA, JAIME F., *Una Constitución para la democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, México, 1ª. reimp., Universidad Nacional Autónoma de México, 2000.
- CARPISO, JORGE, *Derechos humanos y ombudsman*, 4ª. ed., México, Editorial Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, 2008.
- *Estudios Constitucionales*, México, Editorial Porrúa y Universidad Autónoma de México, 2003.
- *El Presidencialismo Mexicano*”, quinta reimpresión, México, D.F., Siglo Veintiuno Editores, 2011.
- “¿Es acertada la probable transferencia de la función de investigación de la Suprema Corte a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos?”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (coords.), *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos: Un nuevo paradigma*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM y Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012.
- “Nuevas Reflexiones sobre la función de Investigación de la Suprema Corte de Justicia a 33 años de distancia”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, Número 13, julio-diciembre 2005.

- “Veintidós años de presidencialismo mexicano: 1978-2000. Una recapitulación”, *Boletín mexicano de Derecho Comparado*, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev7boletin/cont/100/art/art3.htm>.
- CARREÑO, ALBERTO MARÍA, prólogo y notas, *Archivo del General Porfirio Díaz, Memorias y Documentos*, México, D.F., Instituto de Historia de la Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial “Elede”, S.A., 1958.
- CARRILLO CERVANTES, YASBE MANUEL, “La división de poderes y los órganos constitucionales autónomos en México, propuesta para la reforma del Estado”, *Alegatos*, México, vol. 39, mayo-agosto, UAM, 1998.
- CARRILLO FLORES, ANTONIO, *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*, México, Editorial Porrúa, 1939.
- CASAR, MA. AMPARO, “Perspectivas de un Gobierno dividido en México”, *Colecciones de Documentos de Trabajo del CIDE*, México, D.F., Número 77, 1998.
- CONTRERAS, MARIO Y TAMAYO, JESÚS, “México en el siglo XX, 1913-1920; textos y documentos”, *Lecturas Universitarias 22*. México, Centro de Estudios Latinoamericanos de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1976.
- COSSÍO DÍAZ, JOSÉ RAMÓN, *Las atribuciones no jurisdiccionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, Editorial Porrúa, 1992.
- COSÍO VILLEGAS, DANIEL, *El Sistema Político Mexicano*, Segunda Edición, México, Editorial Joaquín Mortiz, S.A., 1972.
- COURTIS, CHRISTIAN, “La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales: apuntes introductorios”, en Courtis, Christian (comp.), *Ni un paso atrás. La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales*, Centro de Asesoría Laboral, Centro de Estudios Legales y Sociales, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2006.
- CRUZ VILLALÓN, PEDRO, *La formación del sistema europeo de control de constitucionalidad*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1987.
- Diccionario de la Real Academia Española. Vigésimo segunda edición. Editorial Espasa-Calpe. Madrid, 2001.

- DONNELLY, JACK, *Universal Rights in Theory and Practice* 2ª. Ed. Cornell University, 1993
- DWORKING, RONALD, *Los derechos en serio*, trad. De Marta Guastavino, Barcelona, Editorial Ariel, 1984.
- ESCALANTE, DANIEL, prólogo, Rowart, Donald C. (coord.), *El Ombudsman. El defensor del ciudadano*, 1ª. reimp., Suárez, Eduardo L. (trad.), México, Fondo de cultura Económica, 1986.
- FAVELA GAVIA, DIANA MARGARITA, “La estructura de oportunidades políticas de los movimientos sociales en sistemas políticos cerrados: examen del caso mexicano”, *Estudios Sociológicos de El Colegio de México*, México, vol. XX, núm. 58 (enero-abril 2002).
- FERRAJOLI, LUIGI “Derechos Fundamentales” *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello (eds.), 2ª. edición, Madrid, Editorial Trotta, S.A., 2005.
- “Jueces y Política”, obra “Derechos y Libertades”, *Revista del Instituto Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid*, número 7, Enero, 1999.
- FERRER MAC-GREGOR EDUARDO, “La Constitución española de 1931 y el juicio de amparo mexicano”, *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, Escuela Libre de Derecho, año 23, núm. 23, 1999.
- “Los Tribunales Constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de México”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.) *Derecho Procesal Constitucional*, 5ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2006, t. I.
- FIX-ZAMUDIO, HÉCTOR Y VALENCIA CARMONA, SALVADOR, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, México, Editorial Porrúa, 2007.
- FIX-ZAMUDIO, HÉCTOR *Estudio de la Defensa de la Constitución en el Ordenamiento Mexicano*, 1ª ed., México, Editorial Porrúa, 2005.
- *La garantía jurisdiccional de la Constitución Mexicana Ensayo de una Estructuración procesal del amparo*, tesis profesional, México, Biblioteca de la UNAM, 1955.

- “Valor actual del principio de división de poderes y su consagración en las constituciones de 1857 y 1917”, en el *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, México, año XX, núms. 58-59, Universidad Nacional Autónoma de México, 1967.
- FLORES GARCÍA, FERNANDO, “Implantación de la carrera judicial en México”, en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, t. X, núms. 37-38-39-40, 1960.
- GARCÍA BELAUNDE, DOMINGO, “De la Jurisdicción Constitucional al derecho procesal Constitucional”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.) *Derecho Procesal Constitucional*, 5ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2006, t. I.
- GIL RENDÓN, RAYMUNDO, “El ombudsman y los derechos humanos” en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.) *Derecho Procesal Constitucional*, 5ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2006, t. II.
- GÓMEZ, ELOY, *El artículo 97 párrafo 3 constitucional y la Corte Suprema*, tesis profesional, Escuela Libre de Derecho, México, 1959.
- GÓNGORA PIMENTEL, GENARO DAVID Y SOBERANES DÍEZ, JOSÉ MARÍA, *La Facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, Editorial Porrúa, 2010.
- GONZÁLEZ AVELAR, MIGUEL, *La Suprema Corte y la Política*, México, UNAM, 1979.
- GONZÁLEZ CASANOVA, PABLO, en “*La democracia en México*”, México, Editorial Era, 1965.
- GONZÁLEZ OROPEZA, MANUEL, “Función de investigación de la Suprema Corte. Aportación de la primera legislatura revolucionaria a la Constitución de 1917”, *Revista Jurídica Jalisciense*, Guadalajara, Instituto de Investigaciones Jurídicas, año 2, número 3, 1992.
- GUARNIERI, CARLOS Y PEDERZOLI, PATRICIA, *Los Jueces y la Política. Poder Judicial y Democracia*, trad. de M. A. Ruiz de Azúa, Madrid, Editorial Taurus, 1999.

- GUIDI, ANTONIO Y FERRER MAC-GREGOR, EDUARDO (coords.), *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*, 2ª. ed., México, Editorial Porrúa, 2004.
- Procesos Colectivos. La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada*, México, Editorial Porrúa, 2004.
- GUTELMAN, MICHEL, *Capitalismo y Reforma Agraria en México*, 9ª. ed., México Editorial Era, 1983, colección Problemas de México.
- HÄBERLE, PETER, *El Estado constitucional*. México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001.
- HÄBERLE, PETER, *Verdad y Estado constitucional*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006.
- HAURIOU, MAURICE, *Principios de Derecho Público y Constitucional*, Madrid, Comares, 2003.
- HERRENDORF, DANIEL L., *Teoría general y política de los derechos humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- IBARRA PALAFOX, FRANCISCO, "Contra la impunidad: consideraciones sobre la prueba ilícita a partir del Caso Lydia Cacho en la SCJN", *Documentos de Trabajo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009.
- "La Suprema Corte de Justicia y consolidación democrática en México", *Documentos de Trabajo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.
- "Suprema Corte de Justicia de la Nación. Facultad de investigación 1/2006 (AI 1/2005) Caso Halconazo". *Documentos de Trabajo*. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008.
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA, GEOGRAFÍA E INFORMÁTICA, *La Revolución Mexicana. Atlas Histórico*, México, 1986.
- JELLINEK, GEORG, *Teoría General del Estado*, Buenos Aires, Editorial Albatros, 1943.
- KELSEN, HANS, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, trad. de Roberto J. Brie, Madrid, Editorial Tecnos, 1995.

- *Teoría general del derecho y del Estado*. México, trad. de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1969.
- *Teoría general del Estado*, trad. de Luis Legaz Lacambra, México, Editorial Nacional, 1979.
- *Teoría Pura del derecho” 2ª*. Edición, trad. de Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979.
- LASALLE, FERNANDO, *¿Qué es una constitución?*, Buenos Aires, Editorial siglo XX, 1957.
- LAVAUUX, STÉPHANIE y OCHOA LEÓN, PAULINE, *Estado del arte. El conflicto en Chiapas*, documento de investigación número 36, Facultades de Ciencia Política y de Relaciones Internacionales, Centro de Estudios Políticos e Internacionales, CEPI, Bogotá, Universidad del Rosario, 2010.
- LINARES, JUAN FRANCISCO, *Razonabilidad de las leyes. El “debido proceso” como garantía innominada en la Constitución argentina*, Buenos Aires, Astrea, 1989.
- LOCKE, JOHN, *Segundo ensayo sobre el gobierno civil*, Buenos aires, Losada, 2002.
- LUCAS VERDÚ, PABLO, *Principios de Ciencia Política*, vol. II, Madrid, Editorial Tecnos, 1979.
- LUJAMBIO, ALONSO, *El poder compartido. Un ensayo sobre la democratización mexicana*, México, editorial Océano, 2000.
- *Gobiernos Divididos en la Federación Mexicana*, México, Colegio de Ciencias Políticas y Administración Pública, 1996.
- MAGALONI KERPEL ANA LAURA, “Perspectivas de un Gobierno dividido en México”, *Colecciones de Documentos de Trabajo del CIDE*, México, número 77, 1998.
- “¿Por qué la Suprema Corte no ha sido un instrumento para la defensa de derechos fundamentales?”, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros76/2556/15.pdf>

- MARVÁN LAVORDE, IGNACIO, *Nueva Edición del Diario de Debates del Congreso Constituyente de 1916-1917*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006.
- MATTAROLLO, RODOLFO “Las Comisiones de la Verdad”, *Verdad y Justicia Homenaje a Emilio F. Mignone*, San Jose C.R., Instituto Interamericano de Derechos Humanos, MARS Editores, S.A., 2001.
- MATUTE, ÁLVARO, “La administración de Calles y la muerte de Obregón”, *Historia de México*, t. XI, México, Salvat Mexicana de Ediciones, 1979.
- MEDIN, TZVI, *El minimato presidencial: historia política del maximato (1928-1935)* 2ª. ed., México, Editorial Era, 1983, Colección Problemas de México.
- MEDINA, LUIS, “Civilismo y modernización del autoritarismo”, en *Historia de la Revolución mexicana, 1940-1952*, t. 20, México, El Colegio de México, 1982.
- MEYER, JEAN, *La Revolución Mexicana 1910-1940*, Barcelona, Editorial Dopesa, 1973.
- MEYER, LORENZO, “El primer tramo del Camino”, *Historia General de México*, t. II, 3ª. Ed., México, El Colegio de México, 1981.
- MICHAEL, ALBERT L., “Las elecciones de 1940”, en *Historia Mexicana*, México, El Colegio de México, v. XXI, n. 1, julio-septiembre, 1971.
- MOMMSEN, TEODORO, *Compendio de derecho público romano*. Buenos Aires, Impulso, 1942.
- MONTESQUIEU. Charles de Secondat, barón de, *Del espíritu de las leyes*. México, Editorial Porrúa, 1971, colección “Sepan cuántos...”.
- MORA DE LA, JUAN MIGUEL “*Por la gracia del señor presidente. México: la gran mentira*”, México, Editores asociados, 1977.
- MORENO RAMÍREZ, ILEANA, “Los órganos constitucionales autónomos en el ordenamiento jurídico mexicano”, *Breviarios Jurídicos*, núm. 34, México, Editorial Porrúa, 2005.
- NAVA NEGRETE, ALFONSO, *Derecho procesal administrativo*, México, Ed. Porrúa, 1959.

- PÉREZ LUÑO, ANTONIO ENRIQUE, *Los Derechos fundamentales*, 4ª. Ed, Madrid, Tecnos, 1991.
- *La interpretación constitucional de los derechos humanos*, Lima, Ediciones Legales, 2009.
- PICO DELLA MIRANDOLA, GIOVANNI, *Discurso sobre la dignidad del hombre*. México, UNAM, 2009.
- PINEDA PABLOS, NICOLÁS y DURAZO BRASSEA, ALAN, “El presidencialismo y la rotación de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México de 1934 a 2010”, *Revista Legislativa de Estudios Sociales y de Opinión Pública*, Cámara de Diputados, México, vol. 3, núm. 5, enero- junio, 2010.
- RABASA, OSCAR, *El Derecho Angloamericano” Estudio Expositivo y Comparado del Common Law*, México, Editorial Porrúa, 1982.
- REYES, RODOLFO, *La defensa constitucional. Los recursos de inconstitucionalidad y de amparo*, Madrid, Espasa Calpe, 1934.
- RODRÍGUEZ HUERTA, TANIA GABRIELA, *Normas de Responsabilidad Internacional de los Estados*, Diplomado en Derecho Internacional de los Derechos Humanos, marzo a noviembre de 2007, Instituto de la Judicatura Federal, Sesión 26, Quinto Módulo, “Estándares Internacionales y Responsabilidad Internacional del Estado”. Tema I. La responsabilidad internacional del Estado y la regla del agotamiento previo de los recursos internos.
- RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, JESÚS, voz “Derechos Humanos”, en *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Editorial Porrúa, 1992.
- ROSSEAU, JEAN, JAQUES, *El contrato social*. Madrid, Editorial Sarpe, 1983.
- *Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres*. México, Fondo de Cultura Económica, 2000.
- ROWART, DONALD C., “prefacio”, en Rowart, Donald C. (coord.), *El Ombudsman. El defensor del ciudadano*, 1ª. reimp., Suárez, Eduardo L. (trad.), México, Fondo de cultura Económica, 1986.

- RUDHOLM, ESTEN, “Los Guardianes de la Ley en Suecia. El canciller de justicia”, en Rowat, Donald C. (coord.), *El Ombudsman. El defensor del ciudadano*, 1ª. reimp., Suarez, Eduardo L. (trad.), México, Fondo de Cultura Económica, 1986.
- RUBIO LLORENTE, FRANCISCO, “Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa”, “La Jurisdicción constitucional chilena ante la reforma”. *Cuadernos de análisis jurídico de la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales*, Santiago de Chile, 1999.
- SALAZAR UGARTE, PEDRO, *La Democracia Constitucional. Una radiografía teórica*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM Fondo de Cultura Económica, 2006.
- SALTALAMACCHIA ZICCARDI, NATALIA Y COVARRUBIAS VELASCO, ANA en “La dimensión internacional de la reforma de derechos humanos: Antecedentes históricos...” *La reforma constitucional de los derechos humanos: un nuevo paradigma*, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012.
- SÁNCHEZ BRINGAS, ENRIQUE, *Derecho Constitucional*, México, Editorial Porrúa, 1995.
- SERRA ROJAS, ANDRÉS, “*Ciencia Política*”, *La proyección actual de la teoría general del Estado*. México, Editorial Porrúa, 1988.
- SILVA HERZOG, JESÚS. Breve historia de la Revolución Mexicana. 2. t., 4ª. Reimpresión. México, Fondo de Cultura Económica, 1984.
- SCHMITT, CARL, *La defensa de la Constitución*, Madrid, Alianza, 1992.
- SOBERANES, JOSÉ LUIS, *Los Tribunales de la Nueva España*, México, UNAM, 1980.
- “*El Poder Judicial Federal en el siglo XIX*”, México, UNAM, 1992.
- “La reforma judicial de 1900”, *Revista de Investigaciones Jurídicas*, Escuela Libre de Derecho, México, año 12, número 12. México, 1988.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *La facultad de Investigación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Los casos León y Aguas Blancas*, 3ª. ed., México, 2005.

----- *La Supremacía Constitucional*, serie Grandes temas del constitucionalismo mexicano, No. 1, México, 2005.

----- *Libro Blanco de la Reforma Judicial. Una agenda para la justicia en México*, México, 2006.

----- *Los tribunales constitucionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, 2ª. ed., México, 2006.

----- *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época Tomo CXII, Sexta Época, Primera Parte: Volumen XC, tomo XCIII, Primera Parte, Séptima Época, Volúmenes 72, Primera Parte, 73, 75, 76 Primera Parte, Apéndice 1917-1985, Primera Parte, Pleno, Novena Época, Octubre 1995, Tomo III, Abril de 1996, Tomo III, junio de 1996, Tomo V, marzo de 1997, de Junio de 1999, Tomo XI, Marzo de 2000, tomo XVIII correspondiente al mes de diciembre de 2003; Tomo XXV, Enero de 2007; Tomo XXVI, diciembre de 2007; Tomo XXVII, marzo, y abril, de 2008; Tomo XXVII, Junio de 2008; Tomo XXXI, febrero de 2010.

SPENCER GOODSPEED, STEPHEN *El papel del jefe del ejecutivo en México, en problemas Agrícolas e industriales de México*, vol. VII, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1955.

SCHWARZ, KARL, "Jueces en la penumbra: la independencia del poder judicial en los Estados Unidos y en México", en *Anuario Jurídico*, vol. 2, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 1977.

TENA, RAMÍREZ, FELIPE, *Derecho Constitucional Mexicano*, 20ª. ed., México, Editorial Porrúa, S.A., 1984.

----- "La facultad de la Suprema Corte en materia electoral", en la *Revista Mexicana de Derecho Público*, México, t. I, julio-septiembre, 1946.

UGARTE CALDERÓN, FILIBERTO VALENTÍN, "Órganos constitucionales autónomos", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, México, número 29, 2010.

- VALADÉS, DIEGO, *El control del poder*, México, Editorial Porrúa, 2006.
- VALDÉZ, PATRICIA, “Las Comisiones de la Verdad”, *Verdad y Justicia Homenaje a Emilio F. Mignone*, San José C.R., Instituto Interamericano de Derechos Humanos, MARS Editores, S.A., 2001.
- VARELA ORTEGA, JOSÉ Y MEDINA PEÑA, LUIS, *Elecciones, alternancia y democracia. España-México, una reflexión comparativa*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2000.
- VÁZQUEZ, LUIS DANIEL Y SERRANO, SANDRA, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de los derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012.
- VÁZQUEZ, RODOLFO, “Prólogo”, en *La reforma constitucional de los derechos humanos: un nuevo paradigma*, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (coords.), México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2012.
- VERDROSS ALFRED, *Derecho internacional público*, Madrid, Tecnos, 1969.
- WOMACK, JOHN, *Zapata y la Revolución Mexicana*, 13^a. ed., México, Editorial Siglo XXI, 1984, Colección América Nuestra, Caminos de Liberación, 10.

PÁGINAS WEB.

- ACKERMAN, JOHN, *Organismos autónomos y la nueva división de poderes en México y América Latina*, <http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2834/5.pdf>
- ARNOLD, LINDA. *La Política de la Justicia, Los Vencedores de Ayutla y la Suprema Corte Mexicana*, <http://aleph.org.mx>
<http://www.jstor.org/stable/25138289>
- BAILÓN CORRES, MOISÉS JAIME, en *Derechos humanos, generaciones de derechos, derechos de minorías y derechos de los pueblos indígenas; algunas consideraciones generales*, en

- <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/librev/rev/derhumex/cont/12/art6.pdf>
- CABALLERO OCHOA, JOSÉ LUIS, en “Los órganos constitucionales autónomos: más allá de la división de poderes”, *Revista Jurídica IUS*, en <http://www.unla.mx/iusunla2/reflexion/LOS%20ORGANOS%20CONSTITUCIONALES%20AUTONOMOS.htm>.
 - CARMONA, DORALICIA, “1946. La multitud que protesta por el fraude electoral es acribillada en León, Guanajuato”, *Compilación Memoria Política de México, Instituto Nacional de Estudios Políticos, A.C.* Enlace <http://memoriapoliticademexico.org/Efemerides/1/18011/946.htm/>
 - CARPIZO, JORGE, *Los Derechos Humanos: Naturaleza, denominación y características*, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista7pdf/CuestionesConstitucionales/25/ard/ard1.pdf>
 - DUGUIT, LEÓN, *Traité de droit constitutionnel*, t. III, en <http://galica.bnf.fr/arlrc/12148/bpt6k5747875f.r=bngEN>
 - ESTRADA CORREA, FRANCISCO, presentación del libro *Presentación de los 4 ensayos sobre una sociedad en decadencia de Arturo González Cosío*, en <http://franciscoestdc.blogspot.com/2010/10/presentación-de-los-ensayos-sobreuna-html>
 - FERNÁNDEZ RUIZ, JORGE, *Derechos humanos y ombudsman en México*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/883/14.pdf>
 - FERRER MAC GREGOR, EDUARDO y FIX-ZAMUDIO, HÉCTOR, *Las sentencias de los Tribunales Constitucionales en el ordenamiento mexicano*, <http://bibliojuridicas.unam.mx/libros/7/3384/13.pdf>
 - FIX-ZAMUDIO, HÉCTOR, “El Poder Judicial en la Constitución Federal de 1824” <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1671/17.pdf>
 - Función constitucional del Ministerio Público. Tres ensayos y un epílogo*, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm%3FI%3d392>.

- FLORES, IMER B, “La Constitución de 1857 y sus reformas, a 150 años de su promulgación”, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2389/2.pdf>
- GARCÍA TOMA, VÍCTOR, *El Tribunal Constitucional, la interpretación constitucional y las sentencias manipulativas interpretativas (normativas)*, http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2005_09.pdf
- GARRORENA MORALES, ÁNGEL, *La sentencia Constitucional*, <http://e-spacio.uned.es:8080/fedora/get/bibliuned:Derechopolitico-1981-11DC940851/PDF>
- GONZÁLEZ VOLIO, LORENA, *El defensor del pueblo. La experiencia latinoamericana*, http://www.catedrah.unesco.unam.mx/BibliotecaV2/documentos/Ombudsman/Articulos/El%20defensor%20del%20pueblo_la%29experiencia%20latinoamericana.doc
- <http://diariotransicion.blogspot.com/2007/08/bartlett-e-hinojosa-semejante-html>
- http://www.laquintacolumna.com/2006/Noviembre/columnistas/colu_duelodeespadas_131106.htm
- <http://sinaloamx.com/gabriel-leyva-velazquez-personales-de-sinaloa/>
- <http://www.galeon.com/sinaloagobernadores/ManuelPaezT.htm>
- www.dossierpolitico.com, entrevista de 8 de junio de 2009 a Eduardo Bours.
- HERRÁN SALVATTI, MARIANO, *El proceso penal y el ministerio público*”, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/136/10.pdf>
- IBARRA PALAFOX, FRANCISCO, *Jurisprudencia sobre la responsabilidad internacional del Estado por omisión. Reflexiones a partir del caso de los homicidios y desapariciones de mujeres y niñas en Ciudad Juárez, Chihuahua*, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2455/11pdf>
- LOYO, MARTHA BEATRIZ, “El partido revolucionario anti-comunista en las elecciones de 1940” <http://www.historicas.unam.mx/moderna/ehmc/ehmc23/284.html>, *Estudios de Historia Moderna y Contemporánea de México*, volumen 23, documento 284.

MEYER, LORENZO, *De la estabilidad al Cambio*
<http://www.lorenzomeyer.com.mx/documentos/pdf781.estabilidadcambio.pdf>

----- *El presidencialismo mexicano en busca del justo medio.* Página
http://www.istor.cide.edu/archivos/num_3/dossier3.pdf.

MOLINA COVARRUBIAS, MARÍA GUADALUPE, *La modificación de la jurisprudencia como facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y su conveniente y apropiada delimitación jurídica,*
bibliotecavirtual.dgb.umich.mx.

NIKKEN, PEDRO, “El concepto de derechos humanos” en *Estudios de Derechos Humanos*, t.I, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1835/3.pdf>

ORRACA CORONA, MARCELA, “Ejército, subjetividades y memoria colectiva en Ayutla de los Libres, Guerrero”, revista *Tramas*, México, núm. 38, UAM-X, 2002, http://148.206.107.15/biblioteca_digital/articulos/6-624-9019fi.pdf

RABASA GAMBOA, EMILIO, “*Las Reformas Constitucionales en materia político-electoral* publicado en la página <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/127/9>.

RAMALES OSORIO, RAMÓN, *México: Fraudes Electorales, autoritarismo y represión. Del Estado Benefactor al Estado neoliberal.* Página <http://www.eumed.net/rev/cccss/05/mcro.htm>

SERVÍN, ELISA, *Las elecciones presidenciales de 1952 un intento de cambio democrático.* Página del Instituto de Investigaciones Históricas de la UNAM, dentro de los *Estudios de Historia Moderna Contemporánea de México*, <http://www.historicas.unam.mx/modernas/ehmc/ehmc23/285.htm>

SOBERANES FERNÁNDEZ, JOSÉ LUIS, *El ombudsman en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos,*
biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2758/15.pdf

PERIÓDICOS Y REVISTAS

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, 27 de noviembre de 2001, 30 de septiembre de 1983.

¹ Entre otros periódicos, se hallaban El Hijo del Ahuizote, Excélsior, el Insurgente, El Monitor Republicano, el independiente, etc.

¹ Página 111/69 del Ejemplar del Diario Oficial correspondiente.

¹ Páginas 1 y 2 del referido Diario Oficial.

¹ Localizable en la página 9 del Ejemplar correspondiente.

PERIÓDICO EL ECONOMISTA, 19 de noviembre de 2012, artículo Monroy, Jorge, *Comparecen hoy nuevos candidatos para ocupar la SCJN.*

PERIÓDICO EL IMPARCIAL, 8 de junio de 2009, entrevista de Eduardo Bours.

PERIÓDICO EL UNIVERSAL, 16 de noviembre de 2012, artículo de Michel, Elena y González, Luz, *Se perfilan para la Corte Pérez Dayán y G. Ortiz Mena.*

----- 2 de junio de 2008, artículo de Castro, Aída, *Cronología: Caso Lydia Cacho*, elaborado por Aída Castro.

PERIÓDICO EXCÉLSIOR, 20 de mayo de 1977. Nota informativa sobre declaraciones del Ministro Mariano Azuela Güitrón.

PERIÓDICO LA EXTRA, edición del 18 al 24 de noviembre de 2012, artículo de Gallegos Calderón, Ladislao, *Todo planchado en la Corte.*

PERIÓDICO LA JORNADA, 8 de noviembre de 2012, artículo de Aranda, Jesús, Becerril Andrea y Ballinas Víctor, *“Candidatos de Calderón y Peña se perfilan para relevar a los ministros Aguirre y Ortiz”.*

----- 14 de febrero de 2006, Conversación entre el gobernador de Puebla y el empresario, <http://www.jornada.unam.mx/2006/02/14/005nlpol.php>

----- 18 de diciembre de 2007, nota periodística *Exigen activistas renuncia de ministros por caso Cacho-Marín.*

REVISTA BLOG MUNDO ABIERTO, entrevista a Lydia Cacho por Catalina Gayà Morlà, titulada ***Se hará justicia, prometió Calderón a Lydia Cacho y***

ahora no la recibe", ***Cimacnoticias.com.mx***, agencia de noticias de Comunicación e información de la Mujer AC, (CIMAC).

REVISTA CAMBIO, versión on line 2007, artículo de Rivera, Jesús, *Caso Lydia Cacho*, www.diariocambio.com.mx

REVISTA PROCESO, 7 de noviembre de 1977. Entrevista al ex Ministro de la Suprema Corte Alberto Vázquez del Mercado.

REVISTA SIEMPRE, 22 de noviembre de 2012, artículo *Pérez Dayán y Gutiérrez Ortiz Mena nuevos ministros de la Suprema Corte*.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

LEY DEL SEGURO SOCIAL.

ORDENAMIENTOS Y RESOLUCIONES INTERNACIONALES

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.

CONVENCIÓN DE VIENA.

CONVENIO CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

PROTOCOLO I DE GINEBRA DE 1977, ADICIONAL A LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 1949.

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Principios contenidos en documento E/CN.4/2005/102, ocho de febrero de 2005

----- Documento E/CN.4/2005/102/Add.1.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, informe no 37/00, 13 de abril de 2000, caso no. 11.48 *Monseñor Oscar Arnulfo romero y Galdámez (El Salvador)*, parr. 148 y 60.

CORTE INTERAMERICANA DE LOS DERECHOS HUMANOS, caso de los “Niños de la Calle (Caso Villagrán Morales y Otros vs. Guatemala); *reparaciones*, 26 de mayo de 2001.

----- Caso “Trujillo Oroza” contra Bolivia, *Reparaciones y Costas*, 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92.

----- Caso Contreras y otros contra El Salvador, 31 de agosto de 2011, Serie C, núm. 232.

----- Caso Gelman vs. Uruguay, 24 de febrero de 2011, Serie C, núm. 221.

----- Caso Caracazo, 29 de agosto de 2002.

----- Caso Velázquez Rodríguez, en sentencia de fecha 29 de julio de 1988, Serie C., No. 4, párrafo 170.

----- Opinión Consultiva OC-2/82, *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 74 y 75)*, 24 de septiembre de 1982, Serie A, No 2.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, opinión consultiva, *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, Reports, 1951.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Informe del grupo de trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias, documento A/HRC/16/48/Rev.1, *Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances*, presentado a la Asamblea General de la ONU el 2 de marzo de 2012, dentro de los *General Comments on the Right Recognition asd a person before the law in the conext of Enforced Disappearances*.

----- *Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias. Philip Alston*, documento A/HRC/8/3, 2 de mayo de 2008.

ANEXO 1

ACUERDO GENERAL NÚMERO 16/2007, DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, EN EL QUE SE ESTABLECEN LAS REGLAS A QUE DEBERÁN SUJETARSE LAS COMISIONES DE INVESTIGACIÓN QUE SE FORMEN CON MOTIVO DEL EJERCICIO DE LA FACULTAD CONSIGNADA EN EL ARTÍCULO 97, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CONSIDERANDO

PRIMERO. El artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, faculta a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, para averiguar algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de garantías individuales.

SEGUNDO. De conformidad con el artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia tiene, entre otras atribuciones, la de reglamentar el ejercicio de sus facultades, así como la de emitir acuerdos generales en las materias de su competencia, con fines instrumentales u organizacionales de trabajo, relacionados con el modo como ejercerá sus funciones.

TERCERO. Consecuentemente, conforme al artículo 11, fracción XXI, de la citada Ley Orgánica, el Pleno tiene la atribución de emitir las presentes reglas a las que deberá sujetarse el ejercicio exclusivo de la facultad de investigación establecida en el artículo 97, párrafo segundo, Constitucional.

CUARTO. Es indudable que la facultad de investigación conferida en el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Federal, a esta Suprema Corte, tiene eficacia inmediata, sin necesidad de que se detalle en una ley o reglamento su desarrollo; sin embargo, también es innegable que, en los últimos años, se ha ejercido con mayor frecuencia tal facultad, de ahí la conveniencia de establecer las reglas mínimas a que deberá sujetarse su ejercicio en todos los casos en que se acuerde favorablemente, a fin de que exista certeza y uniformidad en éstos, por lo que también es necesario que tales reglas consten por escrito y se les dé publicidad.

QUINTO. Por tanto, de conformidad con el artículo 11, fracción XXI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Federal, este Pleno, a través del presente acuerdo general, establece las reglas a que deberán sujetarse dichas investigaciones, con el objeto de que se actúe con plena certeza y uniformidad en todos los casos, atendiendo al texto del citado artículo 97 constitucional, conforme al cual se deben averiguar hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual.

En consecuencia, con fundamento en las citadas disposiciones constitucionales y legales, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación expide las siguientes:

REGLAS GENERALES

Regla 1. El presente Acuerdo tiene por objeto establecer las reglas generales para el ejercicio de las facultades de investigación de las Comisiones que se integren en términos de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En la interpretación y aplicación de este acuerdo, se respetarán, en todo momento, los principios constitucionales y derechos fundamentales de todos los sujetos involucrados.

Regla 2. Para efectos de este Acuerdo General, se entenderá por:

2.1. Comisionado: la persona designada por el Pleno para realizar una investigación.

2.2. Comisión investigadora: el órgano integrado por dos o más Comisionados, designados por el Pleno para realizar una investigación.

2.3. Constitución: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.4. Pleno: el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

2.5. Protocolo: el programa de trabajo que regirá las actividades que desarrolle la Comisión Investigadora.

2.6. Suprema Corte: la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Regla 3. Los comisionados deberán actuar en todo momento con estricto apego al marco constitucional, con pleno respeto a las garantías individuales y sujetándose a lo señalado en el presente Acuerdo.

Las investigaciones deberán desarrollarse con total imparcialidad, objetividad e independencia y con pleno respeto a la autonomía de los tres niveles de gobierno.

Las reglas que establecen facultades y obligaciones para las Comisiones serán aplicables, en lo conducente, al Comisionado que designe el Pleno, para realizar una investigación.

Regla 4. La Comisión investigadora y su personal de apoyo serán responsables del manejo de la información que recaben con motivo de la investigación, para lo cual deberán atender a lo previsto en el artículo 6° de la Constitución, en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y en el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal para la Aplicación de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental. El personal de la Comisión investigadora deberá guardar la más estricta confidencialidad sobre el expediente respectivo, en el entendido de que a quien la quebrante, se le sujetará al procedimiento de responsabilidad correspondiente.

Regla 5. Toda investigación se limitará exclusivamente a los hechos consumados determinados por el Pleno en la resolución en la que se acuerde el ejercicio de la facultad de investigación.

Las investigaciones podrán durar hasta seis meses, correspondiendo al Pleno decidir si amplía dicho plazo, cuando la investigación así lo requiera.

Regla 6. La Comisión investigadora deberá rendir un informe mensual al Pleno en el que destaque las actividades que hubiese desarrollado en ese período.

Regla 7. En el desarrollo de la investigación, la Comisión investigadora tendrá las siguientes facultades:

7.1. Solicitar de autoridades o servidores públicos, todo tipo de documentos e informes, que pudieran guardar relación con la investigación, con independencia de que sea de naturaleza reservada o confidencial;

7.2. Solicitar la colaboración de las personas físicas o morales, que resulte necesaria para la investigación, a fin de que manifiesten los hechos o datos que les consten;

7.3. Presentarse en las oficinas de las autoridades a quienes se relacione con los hechos sujetos a la investigación, ya sea personalmente o por conducto del personal bajo su mando, para revisar documentación que pudiera guardar vinculación con la investigación, previo acuerdo que motive la pertinencia de la medida;

7.4. Solicitar el apoyo técnico de especialistas, cuando así lo requiera la investigación; y

7.5. Efectuar todas las demás acciones, que sean necesarias para la investigación de los hechos, ciñéndose en todo momento a lo dispuesto en la regla 3 del presente Acuerdo.

Regla 8. Los acuerdos o determinaciones de la Comisión, deberán tomarse por unanimidad o mayoría de votos de sus integrantes, sin perjuicio de que la ejecución de esos acuerdos o determinaciones pueda realizarse de manera separada o conjunta por los comisionados, o bien, bajo la coordinación de alguno de ellos.

De todo acuerdo y actuación deberá dejarse constancia.

Regla 9. La Comisión investigadora se auxiliará con Secretarios del Poder Judicial de la Federación, que estén investidos de fe pública en el ejercicio de sus funciones, en términos de las disposiciones aplicables.

Regla 10. La Comisión investigadora se instalará en el lugar en que la Suprema Corte determine, y podrá actuar en los sitios que, con motivo de la investigación, sean necesarios.

Para efectos de su actuación, todos los días y horas son hábiles.

Regla 11. Dentro de los quince días siguientes a la designación de la Comisión investigadora, ésta deberá elaborar el protocolo de investigación, y lo hará del conocimiento del Pleno, el cual podrá modificarlo en cualquier momento.

La Comisión investigadora podrá ampliar el protocolo si durante el desarrollo de la investigación advierte la conveniencia de realizar actividades no comprendidas en él, sin perjuicio de comunicarlo de inmediato al Pleno.

Regla 12. Aprobado el protocolo por la Comisión investigadora, ésta pedirá un informe sobre los hechos presuntamente violatorios de garantías individuales a las autoridades que pudieran tener relación directa o indirecta con los mismos. Dicho informe se rendirá por escrito, dentro del plazo de treinta días, y deberá referirse a los hechos, omisiones, datos y demás elementos relacionados que sean de su conocimiento, acompañando en su caso los documentos de soporte que estimen convenientes.

Regla 13. Las solicitudes para que una autoridad o un particular colaboren en la investigación, proporcionando la información y documentación con que cuenten, podrán hacerse por cualquier medio de comunicación cierto, haciéndolo constar en el expediente relativo.

Cuando dichas solicitudes entrañen una entrevista personal o un término para la práctica de alguna actuación, se hará saber a la autoridad o al particular de que se trate, con al menos cuarenta y ocho horas de anticipación al día y hora en que haya de realizarse la misma.

Regla 14. Los particulares que colaboren en la investigación podrán designar un domicilio, o bien, proporcionar un número telefónico o de fax y, en su caso, una dirección de correo electrónico, para efectos de comunicación.

Regla 15. Las autoridades serán responsables de proporcionar, todas las facilidades que se requieran para el buen desempeño de las labores de investigación y permitir el acceso a los documentos o archivos respectivos.

Asimismo, deberán remitir a la Comisión investigadora, la información solicitada, debidamente foliada y, en su caso, certificada.

Regla 16. En el desarrollo de las entrevistas con autoridades o con particulares relacionados con los hechos materia de la investigación, se estará a lo siguiente:

16.1. Las entrevistas se realizarán por cualquiera de los Comisionados, asistidos por el secretario a su cargo, quien dará fe de todo lo actuado, y asentará el lugar, la hora, el día, el mes y el año en que se llevó a cabo;

16.2. Se usará el idioma español y si fuera en otra lengua, se pedirá el auxilio de un intérprete. Cuando se trate de un indígena, deberá asegurarse la presencia de un intérprete que tenga conocimiento de su lengua y cultura;

16.3. Su contenido se hará constar dando preferencia a la videograbación y grabación de voz, a través de los medios tecnológicos que se tengan al alcance. En estos casos, en acto por separado, se levantará acta en la que se harán constar las manifestaciones que se hubieren realizado.

Cuando no sea posible grabar o videograbar el contenido de la entrevista, ésta se hará constar por escrito, debiendo firmar quienes hayan intervenido; y

16.4. Al inicio de la entrevista, se hará saber al compareciente el motivo de la misma, la naturaleza de la investigación, explicándole que no se trata del desahogo de una diligencia jurisdiccional; que los Comisionados no intervienen como autoridades judiciales, jurisdiccionales o en averiguación de algún delito; que, por tanto, ante la Comisión, no comparece como indiciado, inculpado o procesado, sino únicamente con el fin de que manifieste los hechos que le consten en relación con la investigación que se realiza.

Regla 17. El particular o autoridad que comparezca ante la Comisión, podrán:

17.1 Acudir a la entrevista acompañado por un máximo de tres personas de su confianza, quienes no tendrán derecho a intervenir, pero sí podrán comunicarse en todo momento con el entrevistado;

17.2. Presentar su declaración por escrito, debiendo ratificar personalmente su contenido, en ese mismo acto; y

17.3. Solicitar se guarde en reserva su identidad, lo cual se acordará favorablemente cuando a juicio de la Comisión sea lo más adecuado para la conducción de las investigaciones.

Regla 18. La Comisión investigadora podrá rendir informes especiales ante el Pleno, cuando existan o persistan actitudes u omisiones que impliquen conductas evasivas o de entorpecimiento por parte de las autoridades, servidores públicos o particulares que deban colaborar en sus investigaciones, a fin de que dicho órgano colegiado tome las determinaciones que considere conducentes.

Regla 19. Concluida la investigación, la Comisión formulará un informe preliminar en el que se relacionarán los hechos y las constancias que obren en el expediente, así como todos los demás elementos de convicción recabados, con el objeto de que el ministro que formule el dictamen lo considere y el Pleno determine en forma definitiva si los hechos investigados constituyen o no violaciones graves de garantías individuales.

Las conclusiones del informe, estarán fundamentadas exclusivamente en la documentación e instrumentos que obren en el propio expediente. Sin perjuicio de lo anterior, los hechos notorios no necesitarán ser acreditados, por lo que la Comisión investigadora podrá invocarlos al rendir su informe.

Regla 20. El informe preliminar de la Comisión investigadora contendrá los siguientes elementos:

20.1. Descripción de los hechos presumiblemente constitutivos de violaciones graves de las garantías individuales, así como de los que no tengan esa calidad;

20.2. Relación de los elementos de convicción que permitan presumir, en su caso, la realización de hechos constitutivos de violaciones graves de las garantías individuales, así como el cargo y nombre de las personas relacionadas con ellos;

20.3. Observaciones y análisis de las constancias y demás elementos que soporten las conclusiones; y

20.4. Conclusiones.

Regla 21. En el informe no se podrá calificar la legalidad de lo actuado en averiguaciones previas, juicios o procedimientos de cualquier índole que efectúen otros órganos del Estado y que versen sobre los hechos consumados, materia de la investigación, sin perjuicio de que si, en el desarrollo de la misma, la Comisión investigadora advierte que, en alguno de estos asuntos, pudieran haberse cometido violaciones graves de garantías individuales, así lo asentará en sus conclusiones, a fin de que el Pleno determine lo conducente.

De igual forma, no podrá adjudicarse responsabilidades, sino únicamente identificar a las personas que hubieren participado en los hechos calificados como graves violaciones a las garantías individuales.

Regla 22. El referido informe será presentado ante el Presidente de la Suprema Corte, quien lo remitirá al Ministro que por riguroso turno corresponda, atendiendo al orden establecido previamente por el Pleno, a fin de que presente ante éste el dictamen respectivo.

Cuando en la Comisión investigadora hayan participado uno o más ministros, no será necesario el turno a que se refiere el párrafo anterior y corresponderá a él o a ellos la formulación del dictamen.

Regla 23. El Ministro o ministros encargados de elaborar el dictamen, remitirá copia del informe preliminar al órgano que hubiere solicitado el ejercicio de la facultad de investigación, en su caso, y a las autoridades directamente vinculadas con los hechos investigados, para que en un plazo de quince días naturales, realicen las manifestaciones pertinentes y presenten la documentación o los elementos que les sirvan de sustento.

Durante ese plazo el solicitante de la investigación y las autoridades indicadas podrán consultar el expediente, sujetándose a los principios de confidencialidad y de reserva que establece la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Regla 24. El dictamen deberá: pronunciarse sobre la suficiencia de la investigación; determinar si existieron violaciones graves a las garantías individuales; señalar a las autoridades involucradas en dichas violaciones; y determinar los órganos y autoridades competentes para actuar en el caso, así

como los demás elementos que el Ministro o Ministros dictaminadores consideren necesarios.

Regla 25. El dictamen se someterá a la consideración del Pleno y una vez aprobado, el Presidente lo remitirá a las autoridades que solicitaron la investigación y en su caso, a las autoridades competentes.

Regla 26. En caso de duda sobre la interpretación o aplicación del presente acuerdo, la Comisión investigadora o el Ministro dictaminador deberán consultar al Pleno, para que éste determine lo conducente.

TRANSITORIOS

PRIMERO. El presente Acuerdo entrará en vigor al día siguiente de su aprobación.

SEGUNDO. En el caso de la facultad de investigación número 2/2006, el informe presentado por la Comisión se tendrá como preliminar, debiéndose proceder en consecuencia en los términos de la regla 22 y siguientes.

TERCERO. La Comisión designada para realizar la investigación en la facultad de investigación 3/2006, deberá continuarla de conformidad con las presentes reglas, para lo cual regularizará las actuaciones del procedimiento en lo que pudieren contravenir este acuerdo.

CUARTO. Por lo que respecta a la facultad de investigación 1/2007, se estará totalmente a lo dispuesto en las presentes reglas.

QUINTO. Publíquese este Acuerdo General en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, así como en el Diario Oficial de la Federación y en medios electrónicos de consulta pública, en términos de lo previsto en el artículo 7° de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

**EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
MINISTRO GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA
EL SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS
LIC. JOSÉ JAVIER AGUILAR DOMÍNGUEZ**

**- - - - - LICENCIADO JOSÉ JAVIER AGUILAR DOMÍNGUEZ, SECRETARIO
GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA
NACIÓN, - - - - - C E R T I F I C A : -**

