

Política, Fuerzas Armadas y narcotráfico en México. ¿Un Ejército fuera de la ley?

*Politics, Armed Forces and drug trafficking in Mexico: An outlaw
army?*

Gustavo Fondevila y Alberto Mejía

Profesores investigadores de la división de
Estudios Jurídicos del Centro de Investigación
y Docencia Económicas (CIDE)

Fecha de recepción: 20 de febrero de 2014

Fecha de aceptación definitiva: 25 de abril de 2014

Resumen

El ensayo apunta a estudiar los problemas legales y políticos planteados por la intervención militar en el combate al narcotráfico y la delincuencia organizada en temas de investigación delictiva y de detención de personas en México. Básicamente, el trabajo explora tres grandes áreas de incumplimiento de la ley o de vacío legal en la materia, relacionadas con dicha intervención: a) detenciones e investigación criminal autónoma

Abstract

The essay aims to examine the legal and policy issues raised by the military intervention in combating drug trafficking and organized crime in the areas of criminal investigation and people detention in Mexico. Basically, the paper explores three major areas of non-compliance with the law or legal vacuum in matter related to that intervention: a) arrests and independent criminal investigation by the

Gustavo Fondevila y Alberto Mejía
Política, Fuerzas Armadas y narcotráfico en México.
¿Un Ejército fuera de la ley?

Ars Iuris Salmanticensis,
vol. 2, junio 2014, 81-106
eISSN: 2340-5155
© Ediciones Universidad de Salamanca

por las Fuerzas Armadas; b) falta de protocolo de uso de la fuerza militar en operativos civiles; c) fuero militar.

Palabras clave: Ejército y delincuencia organizada, narcotráfico, fuero militar en México y delincuencia organizada.

military; b) lack of protocol in use of military force in civilian operations; c) military courts.

Key words: *Army and organized crime, drug trafficking, military jurisdiction and organized crime in Mexico.*

1. INTRODUCCIÓN

En México, el poder ejecutivo federal ha apelado tradicionalmente a las Fuerzas Armadas como instrumento para controlar la delincuencia organizada y el tráfico de drogas en el país (Astorga, 2005). Durante la presidencia de Felipe Calderón (2006-2012) dicho uso alcanzó probablemente los niveles más amplios en intensidad y difusión en el llamado «combate al narcotráfico»¹ que fue asumido principalmente por el Gobierno federal a través del ejército mexicano conformado por la Secretaría de la Defensa Nacional y la Secretaría de Marina apoyadas por las autoridades civiles, es decir, la Procuraduría General de la República y la Secretaría de Seguridad Pública.

Aunque relativamente común, la participación de las Fuerzas Armadas en problemas de seguridad interior del país estuvo siempre relativamente circunscrita a tareas de decomiso de drogas, búsqueda de plantíos y aeropuertos clandestinos, vigilancia de fronteras, etc. (Maldonado Aranda, 2009). Sin embargo, en el último sexenio, las Fuerzas Armadas fueron involucradas en el enfrentamiento militar directo a grupos de la delincuencia organizada cuya actividad principal es el narcotráfico (Pereyra, 2012). En ese sentido, se realizaron un sinnúmero de actividades entre las que se destacan la investigación criminal y detención de personas, las cuales plantean una serie de inconvenientes constitucionales bastante importantes.

En este contexto, el ensayo apunta a estudiar los problemas legales y políticos planteados por la intervención militar en el combate al narcotráfico y la delincuencia organizada en temas de investigación delictiva y de detención de personas. Básicamente, el trabajo explora tres grandes áreas de incumplimiento de la ley o de vacío legal en la materia, relacionadas con dicha intervención:

1. Detenciones e investigación criminal autónoma por las Fuerzas Armadas.
2. Falta de protocolo de uso de la fuerza militar en operativos civiles.
3. Fuero militar.

1 Discurso del presidente Calderón en el evento de la Botadura del Buque Arm *Independencia*. 23.07.2009. Salina Cruz, Oaxaca. «Ante esta amenaza, el Estado tiene la obligación, el deber y el derecho de utilizar todos los recursos a su alcance para restablecer condiciones de orden, de seguridad y de legalidad». <http://www.presidencia.gob.mx/> (acceso 18.10.2012).

2. CONTEXTO POLÍTICO-LEGAL

En los últimos años, en México se han producido cambios políticos de gran importancia (Barros, Hurtado y Pérez, 1991). La alternancia electoral ha aumentado la competencia y la generación de acuerdos estratégicos entre partidos, se ha incrementado el pluralismo con Estados gobernados por la oposición, el presidencialismo se ha reducido y el poder legislativo tiene una mayor participación y decisión en los asuntos públicos (Aziz Nassif y Alonso, 2003).

La sociedad mexicana transita por un proceso de democratización cuyo objetivo –probablemente– más relevante sea el abandono del ejercicio de poder centralizado y vertical que representó el sistema presidencialista anterior (Uriás Germán, 2003). En este sentido, la victoria electoral del Partido de Acción Nacional (PAN) con la candidatura de Vicente Fox logró terminar la hegemonía presidencial de 70 años del Partido Revolucionario Institucional (PRI). Pero las siguientes elecciones presidenciales (2006) se decidieron por una diferencia porcentual de 0.58% entre el primer lugar de Felipe Calderón Hinojosa (PAN) y el segundo lugar, de Andrés Manuel López Obrador, candidato del Partido de la Revolución Democrática (PRD). Esta diferencia tan pequeña (despreciable en términos estadísticos y políticos) fue el reflejo de una sociedad dividida y descontenta con los cambios (en todos los sentidos). Por este motivo, el mandato de Calderón comenzó entre acusaciones de fraude electoral, toma de posesión presidencial irregular, movilizaciones sociales e incluso con el autonombamiento del candidato perdedor como presidente legítimo que incluyó un gabinete alterno al oficial (Delgado y Gutiérrez, 2007).

En esta circunstancia, la primera decisión de Calderón fue la declaración de «la guerra al narcotráfico» representado por las organizaciones del crimen organizado (Ravelo, 2012). Sin lugar a dudas, esta «guerra» constituyó el eje fundamental de la política del sexenio calderonista basada en la recuperación del control de la soberanía del Estado en amplias regiones del país. La decisión de utilizar el ejército para perseguir directamente al crimen organizado se produjo en un contexto de falta de legitimidad de un gobierno entrante que decidió instrumentar una estrategia de «mano dura» y recuperación de la gobernabilidad del país por medio de la neutralización de las bandas del crimen organizado (narcotráfico). Bajo el argumento de la imposibilidad de usar a las policías municipales y estatales en dicha guerra al narcotráfico, el Gobierno ordenó al ejército realizar operativos y labores propiamente de seguridad pública. Sin embargo, no desarrolló un marco legal adecuado. De hecho, la única normativa que regulaba esta situación de manera específica era una jurisprudencia del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN).

Esta coyuntura jurídico-política originó una estrategia de estado intermedio para enfrentar este tipo de criminalidad entre los polos garantistas y los de excepción. Por un lado, la opción del derecho penal del enemigo (Jakobs, 2004) que concibe al

delincuente como un enemigo que debe ser neutralizado y que se caracteriza por la restricción del respeto a los derechos humanos. Y en el otro extremo, la opción de una estrategia de desarrollo de esquemas de inteligencia en la investigación, congelamiento de activos monetarios, testigos protegidos, etc. En resumen, la creación de un régimen especial (que incluye el respeto a los derechos humanos) y no de excepción.

La decisión intermedia² adoptada en 2006 fue sacar al ejército de los cuarteles para enfrentar a los grupos delictivos y recuperar las plazas (territorios) controladas por el crimen organizado. Aunque se carecía de un sustento jurídico sólido que limitara y regulara sus funciones en este tipo de actividades. Esta falta de reglas claras se justificó como una operación urgente de seguridad nacional de un Estado amenazado pero pronto originó una multiplicidad de quejas, denuncias y testimonios sobre detenciones ilegales, allanamientos sin orden judicial, retenes, desapariciones forzadas, arraigos, incomunicaciones, tortura, homicidios, enfrentamientos violentos en áreas urbanas, etc. En la actualidad, las cifras de muertes relacionadas con el crimen organizado durante este período varían desde las 47.000 hasta los 150.000 fallecidos (Méndez, 2012)³.

2.1. Naturaleza jurídica de las Fuerzas Armadas de México

Las Fuerzas Armadas son una institución creada con fines eminentemente bélicos. El artículo 129 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece:

Artículo 129. En tiempo de paz, ninguna autoridad militar puede ejercer más funciones que las que tengan exacta conexión con la disciplina militar. Solamente habrá Comandancias Militares fijas y permanentes en los castillos, fortalezas y almacenes que dependan inmediatamente del Gobierno de la Unión; o en los campamentos, cuarteles o depósitos que, fuera de las poblaciones, estableciere para la estación de las tropas⁴.

El artículo referido determina las funciones de guerra propias de las Fuerzas Armadas y además limita el ejercicio de funciones castrenses fuera de la órbita estrictamente militar. Ahora bien, el Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos es el comandante Supremo de las Fuerzas Armadas, por tanto, tiene la facultad de disponer del Instituto Armado en los siguientes términos:

2 No fue una medida de suspensión de garantías que permitiera el uso de todos los medios eficaces como último recurso constitucional para recuperar el orden perdido; ni tampoco, una medida que se circunscribió al marco legal de respeto a los derechos humanos.

3 <http://www.jornada.unam.mx/2012/12/11/politica/015n1pol> (acceso 16.01.2014).

4 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf> (acceso 22.09.2012).

Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:

...VI. Preservar la seguridad nacional, en los términos de la ley respectiva, y disponer de la totalidad de la Fuerza Armada permanente o sea del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación...⁵.

El Presidente de la República dispone de las Fuerzas Armadas para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación, es decir, para la seguridad nacional. La Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos en el artículo 1 establece lo siguiente:

Artículo 10. El Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos, son instituciones armadas permanentes que tienen las misiones generales siguientes:

- I. Defender la integridad, la independencia y la soberanía de la nación;
- II. Garantizar la seguridad interior;
- III. Auxiliar a la población civil en casos de necesidades públicas;
- IV. Realizar acciones cívicas y obras sociales que tiendan al progreso del país; y
- V. En caso de desastre prestar ayuda para el mantenimiento del orden, auxilio de las personas y sus bienes y la reconstrucción de las zonas afectadas⁶.

La fracción II faculta al instituto armado para garantizar la seguridad interior. Y a su vez, la Ley Orgánica de la Armada de México en el artículo 1 especifica:

Artículo 1.- La Armada de México es una institución militar nacional, de carácter permanente, cuya misión es emplear el poder naval de la Federación para la defensa exterior y coadyuvar en la seguridad interior del país⁷.

De este modo, la Armada de México es un coadyuvante para mantener o restablecer la seguridad interior del país. De las transcripciones de la normatividad se puede señalar que para las Fuerzas Armadas Mexicanas las misiones convencionales son las siguientes:

- a) La defensa de la integridad, la independencia y la soberanía de la nación;
- b) garantizar la seguridad nacional o interior;
- c) auxiliar a la población civil en casos de necesidades públicas.

Como se puede apreciar, el diseño normativo de las Fuerzas Armadas mexicanas no le confiere facultades o funciones exclusivamente bélicas. Por el contrario, su funcionamiento también está relacionado con ciertos servicios a la sociedad en tiempos de paz.

5 Ídem.

6 Ley Orgánica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/169.pdf> (acceso 14.08.2012).

7 Ley Orgánica de la Armada de México. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/249.pdf> (acceso 14.08.2012).

2.2. Requisitos legales para el involucramiento del ejército en labores contra la delincuencia organizada

Según el apartado anterior, el diseño normativo que regula las facultades y el funcionamiento de las Fuerzas Armadas no constriñe necesariamente el uso de este instituto a labores bélicas, porque también puede intervenir en auxilio de la población civil en casos de desastre⁸ y participar en labores de seguridad nacional o interior.

En este sentido, es importante señalar que el uso del ejército en labores de seguridad nacional o pública hasta noviembre de 2011, como se verá más adelante, está sujeto a criterios y requisitos legales generales establecidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente jurisprudencia⁹:

Ejército, Fuerza Aérea y Armada. Si bien pueden participar en acciones civiles en favor de la seguridad pública, en situaciones en que no se requiera suspender las garantías, ello debe obedecer a la solicitud expresa de las autoridades civiles a las que deberán estar sujetos, con estricto acatamiento a la Constitución y a las leyes.

Del estudio relacionado de los artículos 16, 29, 89, fracción VI, y 129, de la Constitución, así como de los antecedentes de este último dispositivo, se deduce que al utilizarse la expresión «disciplina militar» no se pretendió determinar que las fuerzas militares sólo pudieran actuar, en tiempos de paz, dentro de sus cuarteles y en tiempos de guerra, perturbación grave de la paz pública o de cualquier situación que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, fuera de ellos, realizando acciones para superar la situación de emergencia, en los términos de la ley que al efecto se emita. Es constitucionalmente posible que el Ejército, Fuerza Aérea y Armada

en tiempos en que no se haya decretado suspensión de garantías, puedan actuar en apoyo de las autoridades civiles en tareas diversas de seguridad pública. Pero ello, de ningún modo pueden hacerlo «por sí y ante sí», sino que es imprescindible que lo realicen a solicitud expresa, fundada y motivada, de las autoridades civiles y de que en sus labores de apoyo se encuentren subordinados a ellas y, de modo fundamental, al orden jurídico previsto en la Constitución, en las leyes que de ella emanen y en los tratados que estén de acuerdo con la misma, atento a lo previsto en su artículo 133¹⁰.

8 Conforme a lo establecido en el Plan de Auxilio a la Población Civil en Casos de Desastre, denominado PLAN DN-III-E, instrumento operativo militar establecido por la Secretaría de la Defensa Nacional, que contiene los lineamientos generales que los organismos del Ejército y Fuerza Aérea mexicanos deben observar para realizar actividades de auxilio a la población civil afectada por cualquier tipo de desastre. <http://www.sedena.gob.mx/index.php/actividades/plan-dn-iii-e/ique-es-el-plan-dn-iii-e> (acceso 16.04.2013).

9 Registro n.º 192082 Localización: Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XI, abril de 2000, p. 552, Tesis: P./J. 36/2000 Jurisprudencia Materia(s): Constitucional.

10 Acción de inconstitucionalidad 1/96. Leonel Godoy Rangel y otros. 5 de marzo de 1996. Once votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Mercedes Rodarte Magdaleno. El subrayado es nuestro.

El criterio de la Corte, el cual fue establecido en abril de 2006, es decir, un sexenio antes de la declaración de guerra al narcotráfico realizada por el entonces presidente Calderón; establece los siguientes requisitos para la actuación de las Fuerzas Armadas en la lucha contra la delincuencia organizada:

- a) las Fuerzas Armadas Mexicanas pueden participar en acciones civiles a favor de la seguridad pública: se determina la legalidad de la participación del instituto armado en la lucha contra la delincuencia organizada;
- b) para su participación no es necesaria la suspensión de garantías: la participación castrense en la lucha contra la delincuencia organizada se puede dar en tiempos de paz;
- c) es imprescindible la solicitud expresa, fundada y motivada de las autoridades civiles: se establece el requisito indispensable de que la participación castrense debe ser solicitada de manera expresa fundada y motivada por las autoridades civiles;
- d) sus labores son de apoyo y de subordinación a la autoridad civil: el ejército actúa bajo las órdenes de la autoridad civil;
- e) deben respetar el orden jurídico constitucional, así como las leyes nacionales y los tratados internacionales aplicables: su participación está constreñida al orden jurídico.

En este sentido, la normatividad existente al momento usar a las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad pública regulaba de manera general dicha actuación sobre la base de los principios de legalidad estatuidos en las normas nacionales y los tratados internacionales. La autoridad militar no podía actuar ante sí y para sí. Es decir, el ejército no era un organismo con facultades ilimitadas para actuar contra este tipo de criminalidad (delincuencia organizada - narcotráfico).

3. HALLAZGOS

3.1. *Detenciones e investigación criminal autónomas*

Los requisitos legales establecidos por la Corte regulan la participación y la manera de intervenir en la lucha contra la delincuencia organizada. En este sentido, es de especial relevancia el análisis sobre la legalidad de las detenciones así como de la investigación (autónoma) realizada exclusivamente por el ejército mexicano, porque en la práctica ambas actividades no han estado subordinadas a las autoridades civiles competentes.

Las detenciones de primer nivel realizadas en el sexenio pasado por la autoridad castrense han sido producto de un intenso trabajo de investigación militar –como afirman las propias autoridades–¹¹.

Como resultado de las labores de inteligencia militar, se pueden citar los operativos destinados a la detención pero terminaron en muerte de líderes o jefes de bandas criminales, entre otros ejemplos de esta situación son el caso de Ignacio Coronel, supuesto jefe del Cártel de Sinaloa que fue muerto cuando opuso resistencia a la detención por parte de elementos de la Secretaría de la Defensa Nacional¹²; Arturo Beltrán Leyva, presunto jefe del Cártel de los Beltrán Leyva, que falleció al oponer resistencia a la detención por parte de elementos de la Secretaría de Marina¹³; y la detención de Sergio Villarreal Barragán, único sobreviviente, presunto jefe del Cártel de los Beltrán Leyva, realizada por elementos de elite de la Secretaría de Marina¹⁴.

Rápidamente, estos ejemplos permiten observar que las Fuerzas Armadas mexicanas en su lucha contra el narcotráfico han actuado con independencia operativa y de investigación. Es común que las detenciones u operativos para detener a algún jefe delictivo sean producto de las labores de inteligencia y ubicación realizadas exclusivamente y en forma autónoma por el instituto armado.

Ahora bien, el modelo de participación de las Fuerzas Armadas en los casos referidos permite cuestionar la legalidad de las detenciones y la competencia de las Fuerzas Armadas para realizar este tipo de investigación criminal, es decir, sin subordinación a ninguna autoridad civil. En este sentido, toma relevancia la normatividad que regula la legalidad de las detenciones y la investigación criminal en el país.

Las detenciones hechas por el ejército están reguladas por el artículo 16 párrafo quinto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que señala:

Artículo 16...

Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención...¹⁵.

11 De acuerdo con diversos comunicados de prensa de la Secretaría de la Defensa Nacional y la Secretaría de Marina en las cuales afirman que las detenciones o los operativos para detener a los personajes fueron producto de investigaciones exclusivamente a cargo de la autoridad militar. <http://www.presidencia.gob.mx/prensa/?contenido=59028> (acceso 17.10.2012); <http://www.presidencia.gob.mx/?DNA=85&Contenido=59986> (acceso 17.10.2012); http://www.semarmex.gob.mx/sitio_2/sala-de-prensa/comunicados-de-prensa-2009/1200-comunicado-de-prensa-325-2009.html (acceso 17.10.2012).

12 *El Universal*. 31 de julio de 2010. <http://www.eluniversal.com.mx/notas/698618.html> (acceso 12.10.2012).

13 *El Universal*. 22 de enero de 2008. <http://www.eluniversal.com.mx/nacion/157153.html> (acceso 13.09.2012).

14 *El Universal*. 13 de septiembre de 2010. <http://www.eluniversal.com.mx/nacion/180433.html> (acceso 18.11.2012).

15 <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf> (acceso 27.09.2012).

El orden constitucional establece que cualquier persona puede realizar una detención con la condición de que sea realizada en casos de flagrancia y que se ponga sin demora al detenido a disposición del representante social. Por su parte, la competencia en la investigación criminal se encuentra regulada por el artículo 21 párrafo primero de la Constitución:

Artículo 21. La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función¹⁶.

La investigación criminal es competencia exclusiva del representante social y de las policías que estarán subordinadas al mando de dicho representante. En consecuencia, el ejército mexicano carece formalmente de competencia legal para realizar labores de inteligencia militar o investigación militar autónoma, sin estar dirigido o subordinado al Ministerio Público.

La cuestión de la eficacia en los resultados y el respeto al orden constitucional suscita dos planteamientos interesantes, por un lado, la manera de participar en la lucha contra la delincuencia organizada por parte del ejército puede ser calificada como ilegal, en razón de que sus labores no son de apoyo y de subordinación a la autoridad civil, y no respetan el orden jurídico constitucional, así como las leyes nacionales y los tratados internacionales aplicables.

3.2. Falta de protocolo de uso de la fuerza

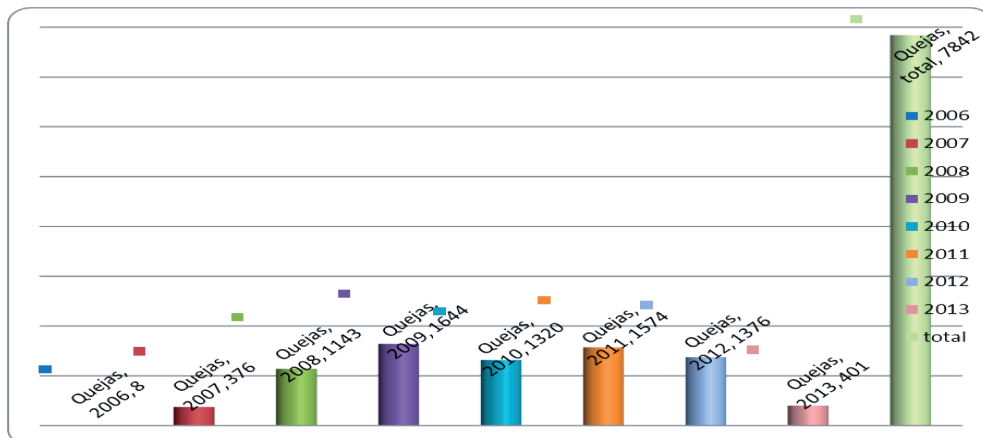
Las Fuerzas Armadas mexicanas y en general todos los cuerpos bélicos del mundo tienen la misión fundamental de afrontar guerras. Por este motivo, la formación de sus elementos no necesariamente es acorde con el respeto irrestricto a los derechos humanos en sentido amplio.

Por tanto, el uso de las Fuerzas Armadas en la lucha contra el narcotráfico entraña el peligro que, por su propia naturaleza, estos cuerpos sean propensos a no respetar los derechos humanos en su actuación. Por este motivo, se debe restringir su intervención en operaciones civiles para evitar que incurran en este tipo de violaciones. Sin embargo, la medida de sacar al ejército a las calles no vino aparejada con medidas restrictivas, como pueden ser: la capacitación en el respeto de derechos humanos y la creación de un marco normativo que regule su actuación de manera precisa.

A lo largo de todo el sexenio, el problema relacionado con las violaciones a derechos humanos por parte del ejército no fue solucionado. Y es posible que el vacío

16 <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf> (acceso 27.09.2012).

legal¹⁷, la forma en que los tribunales interpretaban el fuero militar, así como el marco tan general que regulaba la participación del instituto armado, haya ocasionado o al menos propiciado, la violación sistemática de esos derechos humanos en la actuación de las Fuerzas Armadas. Esta situación se ha visto reflejada en la tendencia sostenida en el aumento de la interposición de quejas¹⁸ ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Las quejas presentadas denuncian violaciones graves a los derechos humanos tales como torturas, homicidios, desapariciones forzadas, detenciones ilegales, lesiones y abusos menores¹⁹.



Fuente: SEDENA²⁰.

El número de quejas en contra del ejército se ha incrementado anualmente de manera sistemática, mientras que la respuesta institucional de la Comisión Nacional

17 Se habla de un vacío normativo como premisa de la violación de los derechos humanos, no obstante haberse establecido los Principios Generales para el Personal del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos en Materia de Derechos Humanos, insertos en la Tercera Sección del Capítulo V denominado «Actos Violatorios de Derechos Humanos Imputados al Personal del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos», del Manual de Derechos Humanos para el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos. http://www.sedena.gob.mx/pdf/der_hums/bibliografia/1_M.D.H.E.Y.F.A.M.pdf (acceso 16.04.2013).

18 La queja es el procedimiento administrativo que hace las veces de denuncia ciudadana ante la CNDH por considerar que ha sido violentado en sus derechos humanos por alguna autoridad, lo que da inicio a una investigación la cual en caso de probarse la violación denunciada culmina con una recomendación sin efecto vinculante alguno para la autoridad responsable de la violación de derechos humanos.

19 México: Nuevos Informes de Violaciones de Derechos Humanos a manos del Ejército de Amnistía Internacional. <http://amnistia.org.mx/abusosmilitares/informe.pdf> (acceso 29.11.2012).

20 Quejas en: http://www.sedena.gob.mx/images/stories/imagenes/SERVICIOS/DRECHOS_HUMANOS/GRAFICAS_QUEJAS.pdf; <http://www.sedena.gob.mx/images/stories/D.H/2013/mayo/graficas-quejas15.pdf> y <http://www.sedena.gob.mx/images/stories/D.H/2013/mayo/graficarecomendaciones15.pdf> (accesos 26.04.2013 y 16.05.2013).

de Derechos Humanos (CNDH) ha mostrado una tendencia lineal en cuanto a las recomendaciones emitidas.

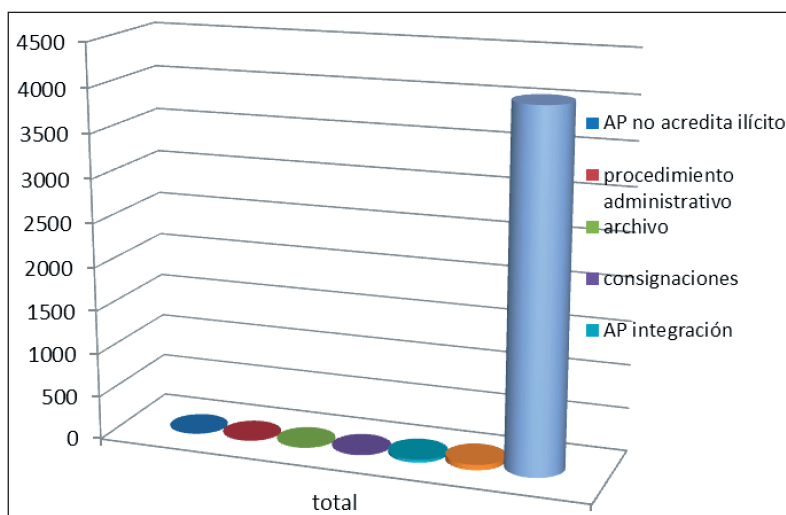
En la siguiente gráfica se muestra el porcentaje de recomendaciones emitidas en relación con las quejas recibidas.

Año	Porcentaje de recomendaciones
2006	0%
2007	1.9%
2008	1.2%
2009	1.8%
2010	1.7%
2011	1.6%
2012	1.1%
2013	0.2%
Total	1.5%

Fuente: SEDENA²¹.

La respuesta institucional de la Secretaría de la Defensa Nacional en relación con las 11.422 recomendaciones emitidas por la CNDH ha sido la siguiente:

Gráfica de totales vs. averiguaciones y sentencias²².



Fuente: SEDENA²³.

21 Recomendaciones en: <http://www.sedena.gob.mx/images/stories/D.H/2013/mayo/graficarecomendaciones15.pdf> (acceso 16.05.2013).

22 Dato actualizado al 15 de mayo de 2013.

23 http://www.sedena.gob.mx/pdf/otros/der_hum/Proce_senten_240710.pdf (acceso 12.11.2012).

En una primera mirada se puede señalar que la SEDENA ha cumplido escrupulosamente con la totalidad de las recomendaciones atendiendo todas y cada una de ellas. Pero al hacer un análisis más exhaustivo se llega a la conclusión de que el tratamiento dado a cada caso no representa una solución definitiva o la imposición de sanción alguna. Apenas, se han abierto procedimientos administrativos o de justicia militar para tratar de determinar la existencia o no de responsabilidad de los elementos militares.

3.3. Estándar normativo que regula el uso de la fuerza por parte del Ejército en sus funciones contra la delincuencia organizada

En México se han dado pasos importantes para regular el uso de la fuerza por parte de las instituciones policíacas. Un ejemplo es la publicación de la «Ley y el Manual Operativo de uso de la fuerza en el Distrito Federal» publicados en abril de 2008²⁴. Sin embargo, a nivel federal se carece de una ley que regule el uso de la fuerza. En consecuencia, el ejército mexicano tampoco tiene parámetros legales que guíen el uso de la fuerza en sus funciones del mantenimiento de la seguridad interior.

Ante este vacío legal se tiene que recurrir a normatividades internacionales no vinculantes para México como el «Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley»²⁵, que en su artículo 1 establece:

Artículo 1. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cumplirán en todo momento los deberes que les impone la ley, sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra actos ilegales, en consonancia con el alto grado de responsabilidad exigido por su profesión.

Comentario:

- a) La expresión «funcionarios encargados de hacer cumplir la ley» incluye a todos los agentes de la ley, ya sean nombrados o elegidos, que ejercen funciones de policía, especialmente las facultades de arresto o detención.
- b) En los países en que ejercen las funciones de policía autoridades militares, ya sean uniformadas o no, o fuerzas de seguridad del Estado, se considerará que la definición de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley comprende a los funcionarios de esos servicios.

24 http://www.sre.gob.mx/derechoshumanos/images/poli_guberna/manualusofuerzaDF.pdf (acceso 19.09.2012). <http://statecasefiles.justia.com.s3.amazonaws.com/estatales/distrito-federal/ley-que-regula-el-uso-de-la-fuerza-de-los-cuerpos-de-seguridad-publica-del-distrito-federal.pdf> (acceso 19.09.2012).

25 Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en su resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979. <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/OTROS%2002.pdf> (acceso 16.04.2013).

Parece bastante obvio que los militares que realicen funciones de policía, de investigación y detenciones estén constreñidos al cumplimiento de los principios²⁶ en el uso de la fuerza: a) Legalidad, b) Racionalidad, c) congruencia, d) oportunidad, e) proporcionalidad y f) estricta necesidad.

3.4. El fuero militar

Otro problema grave que ha contribuido a la perpetuación de las violaciones sistemáticas de derechos humanos y a la casi nula respuesta del Estado mexicano ante estas violaciones es la figura del fuero militar.

Sobre este particular se debe señalar que en México la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 13, reconoce el fuero de guerra militar. Por su parte, el artículo 57, en especial la fracción II del Código de Justicia Militar, establece la competencia del tribunal militar para delitos en los que se encuentre involucrado un agente militar en activo²⁷.

En consecuencia, el fuero de guerra militar había sido interpretado por los tribunales civiles, en el sentido de que todos aquellos delitos que son cometidos por los militares en activo, es decir, los que están en el servicio activo, no deben ser conocidos por el juez civil, sino por el juez del fuero correspondiente, esto es, por un tribunal militar. En consecuencia, las violaciones de derechos humanos en contra de civiles cometidas por militares también deben ser juzgadas por tribunales militares.

Sin embargo, esta interpretación ha sido abandonada recientemente por medio de una resolución dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en el expediente²⁸ «varios» 912/2010.

3.4.1. Breve narración sobre el expediente

La resolución de la Corte que emite una declaratoria sobre los alcances de las obligaciones originadas por la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)²⁹, fue la culminación de una consulta del entonces presidente de la SCJN –ministro Guillermo Ortiz Mayagoitia– al pleno sobre las obligaciones que la sentencia

26 Principios contenidos en el artículo 21, párrafo noveno de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el artículo 41, último párrafo de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGSNSP.pdf> (acceso 20.01.2014).

27 Código de Justicia Militar. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/4.pdf> (acceso 16.04.2013).

28 Relativo a la instrucción ordenada por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la resolución de fecha siete de septiembre de dos mil diez, dictada dentro del expediente «varios» 489/2010.

29 <http://www.corteidh.or.cr/> (acceso 10.06.2013).

de la Corte Interamericana le imponía al Poder Judicial Federal. Específicamente, sobre la obligación de impartir cursos sobre las sentencias de la Corte Interamericana a juzgadores y funcionarios del Poder Judicial Federal. Esta consulta terminó reconfigurando el modelo de control de constitucionalidad mexicano y, también, la manera de interpretar el fuero militar.

Historia judicial del caso:

- a) El 23 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emite sentencia condenatoria en contra del Estado Mexicano en el caso Rosendo Radilla vs México. Este caso trató sobre la desaparición forzada presuntamente en un retén militar de Rosendo Radilla en 1974;
- b) ante las posibles obligaciones que la sentencia pudiera originar al Poder Judicial de la Federación, el 26 de mayo de 2010, el presidente de la SCJN, ministro Guillermo Ortiz Mayagoitia, formula una consulta al pleno. Entonces, se formó el expediente «varios» 489/2010;
- c) el 7 de septiembre de 2010, el Pleno resolvió que se determine la participación del Poder Judicial Federal en el cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para lo cual se abrió el expediente «varios» 912/2010;
- d) el 10 de junio de 2011, se publicó en el *Diario Oficial*³⁰ la reforma constitucional sobre Derechos Humanos, que fue un instrumento clave en la interpretación del Pleno de la SCJN sobre las obligaciones originadas por la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y
- e) la resolución del expediente «varios» 912/2010 fue publicada el 4 de octubre de 2011 en el *Diario Oficial*.
- f) Tesis aislada de jurisprudencia que restringe la interpretación del fuero militar, emitida por el Pleno de la SCJN en acatamiento a la Sentencia de la CIDH.

Las consecuencias de la resolución de la CIDH tienen como consecuencia un cambio sustantivo en dos aspectos principales del sistema de justicia mexicano: 1) establece un control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad; y 2) establece una nueva interpretación constitucional sobre el fuero militar.

Las consecuencias jurídicas y sociales de esta resolución tienen el potencial de generar consecuencias importantes: a) para los ciudadanos que podrán disfrutar de un estándar de protección de derechos humanos integrado por el derecho interno y los tratados internacionales (el que otorgue mayor beneficio a la persona); y b) para los jueces, a los que se les permitirá interpretar las normas bajo los principios del

30 Se refiere al Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

texto constitucional. Esta resolución expresa un voto de confianza en el criterio de los juzgadores.

i. Control de convencionalidad ex officio en un modelo de control difuso de constitucionalidad

Básicamente, este nuevo modelo faculta a los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles (es decir, cualquier juez del país) a realizar un control de convencionalidad. Estos funcionarios están obligados a escoger los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales, a pesar de las disposiciones en contrario establecidas en cualquier norma inferior. Los jueces deben preferir entre el sistema interno o de los tratados internacionales, dependiendo el que garantice una protección más amplia de derechos humanos, cuestión antes prohibida por jurisprudencia del pleno de la SCJN³¹.

Los Juzgadores Federales con competencia para conocer los medios directos de control constitucional (acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y juicio de amparo) podrán hacer una declaratoria general de invalidez sobre las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución o en los Tratados internacionales. Los demás jueces no podrán hacer esa declaratoria general de invalidez pero están facultados para no aplicar la norma que consideren contraria a los derechos humanos contenidos en la Constitución o en los Tratados Internacionales. Esto representa un control judicial de la Constitución, facultad hasta entonces reservada en exclusiva para los jueces federales, es decir, el poder judicial de la Federación³². De este modo, se abandona el modelo de control concentrado de constitucionalidad para adoptar un modelo de control difuso de la constitucionalidad.

ii. Restricción en la interpretación sobre el fuero militar

En marzo de 2013, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió la primera tesis jurisprudencial aislada sobre la restricción en la interpretación del fuero militar en acatamiento a la Sentencia del Caso Rosendo Radilla de la CIDH:

Época: Décima Época Registro: 2003047 Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Localización: Libro XVIII, Marzo de 2013 Tomo 1 Materia(s): (Constitucional) Tesis: P. VI/2013 (10a.), p. 364.

31 Época: Novena Época Registro: 193435 Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Localización: Tomo X, agosto de 1999 Materia(s): (Constitucional) Tesis: P./J. 74/99, p. 5. Control difuso de la constitucionalidad de normas generales. No lo autoriza el artículo 133 de la Constitución.

32 Novena Época Registro: 193558 Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Localización: Tomo X, agosto de 1999 Materia(s): (Constitucional) Tesis: P./J. 73/99, p. 18. Control judicial de la Constitución. Es atribución exclusiva del Poder Judicial de la Federación.

Fuero militar. El artículo 57, fracción ii, inciso a), del Código de Justicia Militar contraviene la convención americana sobre derechos humanos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos, con base en los artículos 2 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, determinó que las conductas cometidas por militares que puedan vulnerar derechos humanos de civiles no pueden ser competencia de la jurisdicción militar, porque en ese supuesto los tribunales militares ejercen jurisdicción no solamente respecto del imputado, sino también sobre la víctima civil, quien tiene derecho a participar en el proceso penal tanto para efectos de la reparación del daño, como para hacer efectivos sus derechos a la verdad y a la justicia. En este contexto, el artículo 57, fracción II, inciso a), del Código de Justicia Militar, al dar lugar a que la jurisdicción militar conozca de las causas penales seguidas contra militares respecto de delitos del orden común o federal que, cometidos por aquéllos al estar en servicio o con motivo de éste, puedan afectar los derechos humanos de personas civiles, contraviene la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la sentencia emitida por la Corte Interamericana en el caso citado, máxime que de lo previsto en el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se colige que la jurisdicción militar deba conocer de los juicios seguidos contra militares por delitos que puedan implicar violación de derechos humanos de víctimas civiles, como lo determinó el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el expediente varios 912/2010.

Competencia 38/2012. Entre el Juzgado Quinto de Distrito en el Estado de Morelos y el Juzgado Quinto Militar, adscrito a la Primera Región Militar. 9 de agosto de 2012. Mayoría de ocho votos en relación con el sentido; votó por consideraciones distintas: José Ramón Cossío Díaz; votaron en contra: Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Margarita Beatriz Luna Ramos. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Beatriz J. Jaimes Ramos.

Amparo en revisión 770/2011. 3 de septiembre de 2012. Mayoría de siete votos en relación con el sentido; votaron en contra de las consideraciones: José Ramón Cossío Díaz y José Fernando Franco González Salas; votó con salvedades: Luis María Aguilar Morales; votó en contra del sentido y de las consideraciones: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ausentes: Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio A. Valls Hernández y Juan N. Silva Meza. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Beatriz J. Jaimes Ramos.

Amparo en revisión 60/2012. 3 de septiembre de 2012. Mayoría de siete votos en relación con el sentido; votaron en contra de las consideraciones: José Ramón Cossío Díaz y José Fernando Franco González Salas; votó con salvedades: Luis María Aguilar Morales; votó en contra del sentido y de las consideraciones: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ausentes: Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio A. Valls Hernández y Juan N. Silva Meza. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Beatriz J. Jaimes Ramos.

Amparo en revisión 61/2012. 3 de septiembre de 2012. Mayoría de siete votos en relación con el sentido; votaron en contra de las consideraciones: José Ramón Cossío Díaz y José Fernando Franco González Salas; votó con salvedades: Luis María Aguilar

Morales; votó en contra del sentido y de las consideraciones: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ausentes: Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio A. Valls Hernández y Juan N. Silva Meza. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Beatriz J. Jaimes Ramos.

Amparo en revisión 62/2012. 3 de septiembre de 2012. Mayoría de siete votos en relación con el sentido; votaron en contra de las consideraciones: José Ramón Cossío Díaz y José Fernando Franco González Salas; votó con salvedades: Luis María Aguilar Morales; votó en contra del sentido y de las consideraciones: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ausentes: Margarita Beatriz Luna Ramos, Sergio A. Valls Hernández y Juan N. Silva Meza. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Beatriz J. Jaimes Ramos.

El Tribunal Pleno, el catorce de febrero en curso, aprobó, con el número VI/2013 (10a.), la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a catorce de febrero de dos mil trece.

Esta tesis aislada es muy particular por diversas razones:

1) El carácter obligatorio de la inconstitucionalidad del artículo 57 no emana de la reiteración de criterio nacional, sino por su carácter de precedente de fuente internacional.

En el derecho constitucional mexicano, la jurisprudencia se establece por: a) reiteración de criterios, b) por contradicción de tesis y c) por sustitución³³. En el caso de a) reiteración de criterios, hay dos tipos de tesis jurisprudenciales que son: i) la jurisprudencia por reiteración que genera un criterio obligatorio para todos los juzgadores del país que sean de rango inferior a la SCJN (es necesario 5 sentencias sustentando el mismo criterio de manera ininterrumpida)³⁴ y ii) tesis jurisprudencial aislada que no es obligatoria para los demás tribunales inferiores del país (no configura el número requerido de veces para formar jurisprudencia por reiteración). En el caso que nos ocupa, se trata de este último caso.

Sin embargo, la obligatoriedad de la interpretación de inconstitucionalidad del fuero militar deviene de su carácter de jurisprudencia internacional y no requiere para su efectividad la reiteración de criterios nacionales, pues si bien se trata de una sentencia contra México, no implica que no tenga carácter y fuerza vinculante como precedente de fuente internacional. Para efectos prácticos, la interpretación constitucional que

33 Artículo 215 de la Nueva Ley de Amparo. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp.pdf> (acceso 20.01.2014).

34 La reforma en materia de derechos humanos de la Ley de Amparo publicada en marzo de 2013 establece una nueva distribución de jerarquías al crear los plenos de circuito, en cuyo caso la jurisprudencia creada por estos plenos será obligatoria para los jueces inferiores, solamente para los circuitos en los que tiene competencia dicho pleno.

obligó a México a cambiar sus políticas públicas sobre delincuencia organizada y narcotráfico –en especial al fuero militar– fue establecida por un Tribunal Internacional.

2) En 2011 se reformó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Amparo y Derechos Humanos para establecer de manera expresa en el artículo 1.º constitucional lo siguiente:

Artículo 10... Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Se trata del reconocimiento constitucional del principio *pro homine*, que implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, es decir, que se debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos humanos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio (lo que también se contempla en los artículos 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos³⁵ –Pacto de San José– y 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁶, publicados en el *Diario Oficial de la Federación*³⁷ el 07/05/1981 y 20/05/1981 respectivamente).

Ahora bien, a pesar de ser muy explícito en materia de derechos humanos se aplicará un control de convencionalidad *ex officio*. Esto es que, en materia de derechos humanos en su interpretación, se puede acudir o a la Constitución mexicana o a Tratados Internacionales, y se aplicará aquel instrumento legal, ya sea Constitución o Tratado Internacional, que proteja de manera más extensa los derechos humanos.

Un año antes, así lo había determinado también la Suprema Corte de Justicia –antes de la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos de 2011– en acatamiento a la sentencia de la CIDH en el caso Rosendo Radilla vs México. E incluso señaló los pasos que debe seguir el juzgador al realizar este tipo de control de convencionalidad³⁸.

35 http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm - OACNUDH (acceso 20.01.2014).

36 <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm> (acceso 20.01.2014).

37 <http://www.dof.gob.mx/> (acceso 20.01.2014).

38 32. Esta posibilidad de inaplicación por parte de los jueces del país en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de las leyes, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación.

33. De este modo, este tipo de interpretación por parte de los jueces presupone tres pasos:

a) Interpretación conforme en sentido amplio. Ello significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia.

Sin embargo, en 2013, el principio *pro homine* fue abandonado por la SCJN, a pesar de su reconocimiento expreso en el artículo 1.º Constitucional, y en criterios anteriores de la propia SCJN que así lo sustentaban, puesto que el alto tribunal al resolver la contradicción de tesis 293/2011 «Determina que las normas sobre derechos humanos contenidas en Tratados Internacionales tienen rango constitucional», se cita a continuación la interpretación de la SCJN en la parte que interesa:

Además, se estableció que de la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de 6 y 10 de junio de 2011, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, sin embargo, *cuando la Constitución establezca una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional*. En este sentido, los derechos humanos, con independencia de su fuente, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de todas las normas y actos de autoridad que forman parte del ordenamiento jurídico mexicano.

Como se puede apreciar, el alto tribunal estableció la restricción constitucional en la interpretación de derechos humanos, esto es, que los derechos humanos se interpretaran aplicando el principio *pro homine* exclusivamente cuando la Constitución no establezca restricciones a estos Derechos Humanos. Esta decisión hace nugatorio el principio mencionado porque el objetivo del mismo es que en los casos en que la Constitución establezca restricciones a Derechos Humanos y los Tratados Internacionales reconozcan protecciones más amplias, se preferirá el Tratado Internacional, porque garantiza una mayor protección de los derechos humanos en cuestión. En conclusión, la decisión de la SCJN constituye una verdadera regresión interpretativa en materia de Derechos Humanos en el país.

4. DISCUSIÓN

El panorama constitucional y político respecto del tratamiento que debe recibir el crimen organizado es confuso. El modelo no se define por operar en un marco

b) Interpretación conforme en sentido estricto. Ello significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

c) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Esto no afecta o rompe con la lógica del principio de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte.

de respeto irrestricto a los derechos humanos o bien, por hacerlo en un régimen de excepción, es decir, restrictivo de garantías. En este tema, la política de Derechos Humanos del Estado Mexicano ha sido abiertamente contradictoria y el caso del fuero militar es un ejemplo puntual:

- a) Antes de la resolución de la CIDH en el caso Rosendo Radilla vs. México, era regla general que los delitos en los que un militar en funciones estaba involucrado se juzgarían por la justicia militar (en 2006 se agudiza el problema por la declarada lucha contra el narcotráfico),
- b) a partir de la resolución de la CIDH (2009), se restringe su interpretación en materia jurisprudencial con la Resolución de la SCJN «Varios 912/2010» en acatamiento a la resolución y se adopta el control de convencionalidad *ex officio* y un control difuso de la constitucionalidad, en la cual se privilegia la interpretación acorde al principio *pro homine*,
- c) en la Reforma Constitucional de 2011 este principio se eleva a rango constitucional explicitándolo en el art. 1.^o³⁹,
- d) para por último en 2013, abandonarlo por la SCJN en la resolución de la contradicción de tesis 293/2011.

Ante la indefinición en la estrategia, y derivado del fenómeno de feudalización del narcotráfico en el país (Buscaglia, 2008)⁴⁰ –que provocó la aparición de amplios territorios dentro del país en los que el Estado carece de influencia–, la suspensión de garantías aparece como una opción viable de última instancia.

4.1. La opción de la suspensión de garantías

Una de las justificaciones más importantes para la intervención de las Fuerzas Armadas en el combate al narcotráfico es que la permanencia del Estado mexicano en ciertos puntos geográficos del país estaba seriamente comprometida por la gran influencia y control del narcotráfico⁴¹. Por ello, se debió tomar en cuenta que, cuando la normalidad del orden social se ve amenazada por diversas circunstancias, es necesaria la intervención del Gobierno en forma rápida y eficaz a fin de garantizar, precisamente, la continuidad del orden preestablecido y más aún, probablemente, la supervivencia del propio Estado.

39 http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_194_10jun11.pdf (acceso 20.01.2014).

40 <http://www.proceso.com.mx/?p=89538> (acceso 20.01.2014).

41 Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012, eje 1 «Estado de Derecho y seguridad», nr. 1.4. «Crimen organizado». <http://pnd.calderon.presidencia.gob.mx/eje1/crimen-organizado.html> (acceso 16.04.2013).

Sin embargo, este escenario plantea dos posibles maneras de afrontar el problema: 1) la primera es recuperar el control con base en un apego irrestricto de las garantías individuales y 2) el uso de métodos que no respeten ciertas garantías individuales. Tal vez, en el corto plazo y debido a la gravedad del problema y en orden a ser eficaces y obtener resultados sea necesaria la suspensión de garantías.

La suspensión de garantías puede parecer una solución de última instancia y es posible que esa sea la única alternativa viable debido a la magnitud del problema en algunas zonas del país. Se debe señalar que es una opción de uso extremo permitida por el propio orden constitucional para hacer frente a amenazas importantes.

En este sentido su uso se encuentra regulado por el artículo 29 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que señala:

Artículo 29. En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los Titulares de las Secretarías de Estado y la Procuraduría General de la República y con la aprobación del Congreso de la Unión y, en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde.

Para decretar la suspensión de garantías se deben satisfacer los siguientes supuestos:

- a) en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto,
- b) es facultad exclusiva de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los Titulares de las Secretarías de Estado y la Procuraduría General de la República y con la aprobación del Congreso de la Unión,
- c) se suspenden en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación,
- d) el Congreso concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación.

De igual forma la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el «Pacto de San José de Costa Rica» establece el supuesto de suspensión de garantías:

Artículo 27. Suspensión de Garantías.

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la

medida y por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado Parte que haga uso del derecho da suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión⁴².

Los requisitos son:

- a) se podrán suspender las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social,
- b) en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte,
- c) en la medida y por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación,
- d) deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.

La suspensión de garantías es una opción de extrema necesidad que opera bajo supuestos de tal gravedad que la hacen indispensable. Su uso está regulado en instrumentos internacionales de corte garantista. Ahora bien, esta suspensión es por tiempo determinado y puede abarcar la parcialidad o la totalidad del territorio.

42 <http://proteo2.sre.gob.mx/tratados/archivos/CONV.%20AMERICANA%20SOBRE%20DERECHOS%20HUMANOS.pdf> (acceso 14.11.2012).

Es así que la suspensión de garantías favorece la eficacia en la acción de gobierno puesto que permite inaplicar las disposiciones normativas que puedan obstaculizar la citada actuación y, específicamente, las que contienen los derechos fundamentales. En estos casos, el derecho admite que nos encontramos ante un interés superior a cualquier derecho particular, ante el interés del Estado.

En este sentido, la suspensión de las garantías individuales se justifica por la necesidad política de que los órganos gubernativos tengan libertad de acción para proceder con rapidez y energía a mantener el orden público mediante la eliminación radical de las situaciones y circunstancias de hecho que agreden los intereses sociales (Bazdresch, 1998: 38).

5. CONCLUSIONES

El uso de las Fuerzas Armadas mexicanas en labores de seguridad interior es una necesidad del Estado Mexicano cuya legalidad no está en duda. Sin embargo, la forma de operación del instituto armado (detenciones e investigaciones criminales) es muy cuestionable, en términos legales y, también, en materia de respeto a los derechos humanos tanto de ciudadanos como de presuntos delincuentes.

En este contexto, existían por lo menos dos factores que promovían el perpetuamiento de la violación sistemática de derechos humanos en la lucha contra la delincuencia organizada por parte de las Fuerzas Armadas:

1. el vacío normativo en el orden jurídico federal de una ley que regule el uso de la fuerza tanto de instituciones policíacas civiles como de las Fuerzas Armadas en labores de seguridad interior⁴³, y
2. la interpretación judicial que subsistía acerca del fuero militar y que fue abandonada a través de una combinación de factores contingentes que no estaban enfocados directamente a cambiar la interpretación del fuero militar. Estos factores fueron la sentencia de la Corte Interamericana sobre el Caso Rosendo Radilla Vs. México; la reforma constitucional en materia de derechos humanos del 10 de junio de 2011, mediante la cual se modificó la denominación del Capítulo I del Título Primero, para quedar como «De los Derechos Humanos y sus Garantías», y la resolución de la SCJN sobre las obligaciones que la sentencia de la Corte Interamericana le imponía al Poder Judicial Federal.

43 El primer factor relacionado con la falta de una regulación federal del uso de la fuerza subsiste hasta el momento.

Por otro lado, el problema de la eficacia en el combate a la delincuencia organizada ha sido planteado desde una perspectiva errónea al afirmar que el respeto irrestricto de las garantías individuales es ineficaz; y que la utilización de métodos restrictivos de garantías son los idóneos para conseguir la eficacia en la lucha contra este tipo de criminalidad.

Lo anterior ha tenido como consecuencia la inclusión en la Constitución y en leyes secundarias del régimen de excepción que trae aparejado el perpetuamiento de este modelo normativo. El gran riesgo de dicho modelo es que puede ser utilizado para problemas coyunturales: por ejemplo, el tráfico de drogas, o también cualquier cosa que se identifique como una amenaza para el Estado o para el gobernante. Frente a esto, la suspensión de garantías es una opción extraordinaria sujeta a una duración temporal y territorial limitada así como también a controles y responsabilidades una vez concluido el período por el que se autorizó su implementación. Es decir, si bien la finalidad perseguida por el artículo 29 constitucional es permitir que el Gobierno haga frente a situaciones de emergencia sin la obstaculización que implica el respeto a determinadas disposiciones constitucionales, esto debe realizarse con estricto respeto a las propias normas que lo regulan.

La resolución de la CIDH y la tesis aislada jurisprudencial de la SCJN en acatamiento al fallo referido son esfuerzos importantes en el rediseño y corrección de la estrategia de enfrentamiento del problema del crimen organizado y narcotráfico. En especial, lo referente a la inexistencia de reglas específicas que circunscriban de manera puntual la actividad del ejército y a las demás autoridades competentes en el respeto a los derechos humanos, con el fin de evitar que se perpetúe como sistema la violación de estos derechos.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR, J. C. 2006: «Las políticas de seguridad pública en América Latina: policía, violencia y narcotráfico en México». *European Review of Latin American and Caribbean Studies*, 2006, 81 (October): 115-121.
- AGUILAR, R. y CASTAÑEDA, J. 2009: *El narco: la guerra fallida*. México: Punto de Lectura.
- ARANDA, S. M. 2009: «Territorios, ilegalidades y soberanías de los estados-nación en torno de las drogas». *Quaderns-e de l'ICA*, 2009, 13: 2.
- ASTORGA ALMANZA, L. 2005: *El siglo de las drogas: el narcotráfico, del Porfiriato al nuevo milenio*. México: Plaza y Janés.
- ASTORGA, L. 2007: *Seguridad, traficantes y militares. El poder y la sombra*. México: Tusquets.
- ASTORGA, L. 2009: «Transición democrática, organizaciones de traficantes y lucha por la hegemonía». En VV. AA.: *Atlas de la seguridad y la defensa de México 2009*. México: CASEDE.
- Atlas de la seguridad y la defensa de México 2012*. Colectivo de Análisis de la Seguridad con Democracia, A. C. México. <http://www.seguridadcondemocracia.org/contenido-y->

descargas-de-libros/descargas/atlas-de-la-seguridad-y-la-defensa-de-mexico-2012.html
(acceso 21.02.2013).

- AZIZ, N. A. y ALONSO, J. 2003: *México al inicio del siglo XXI: Democracia, ciudadanía y desarrollo*. México: CIESAS.
- BARROS, H. J. L.; HURTADO, J. y PÉREZ, F. C. G. 1991: *Transición a la democracia y reforma del estado en México*. Guadalajara, Jalisco: Universidad de Guadalajara.
- BAZDRESCH, L. 1988: *Garantías Constitucionales*. México: Trillas.
- BECKER, H. 1991: *Outsiders: studies in the sociology of deviance*. New York: The Free Press.
- BENÍTEZ MANAUT, R. 1994: «Las Fuerzas Armadas mexicanas a fin de siglo: su relación con el Estado, el sistema político y la sociedad». *Sociológica*, 1994, 9, 25 (mayo-agosto): 187-216.
- CARBONELL, M. 2002: «El rol de las Fuerzas Armadas en la Constitución mexicana». *Revista Iust et Praxis*. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de Talca. Chile.
- CHABAT, J. 2005: «Narcotráfico y estado: el discreto encanto de la corrupción». *Letras Libres*, septiembre. México.
- CHABAT, J. 2010: «La respuesta del gobierno de Felipe Calderón ante el desafío del narcotráfico: entre lo malo y lo peor». En A. Alvarado y M. Serrano (coords.): *Los grandes problemas de México XV: Seguridad nacional y seguridad interior*. México: El Colegio de México.
- DELGADO, G. y GUTIÉRREZ, H. 2007: *La historia de México*. México: Pearson.
- GARDUÑO VALERO, G. 1994: «El ejército mexicano, el poder incógnito». *Revista Iztapalapa*, 1994, 34 (julio-diciembre): 91-106.
- GONZÁLEZ OROPEZA, M. 2006: «El fuero militar en México. La injusticia de las Fuerzas Armadas». En David Cienfuegos Salgado y María Carmen Macías Vázquez: *Estudios de Derecho Público y Política. Estudios en Homenaje a Marcia de Alba Medrano*. México: UNAM.
- HOFFMANN, K.-D. 2009: «Regierung kontra Kartelle: Der Drogenkrieg in Mexiko». http://library.fes.de/pdf-files/ipp/ipp-2009-2/2-09_a_hoffmann_d.pdf (acceso 23.11.2012).
- JAKOBS, G. 2004: *Staatliche Strafe: Bedeutung und Zweck*. Paderborn: Schöningh.
- KALDOR, M. 2001: *Las nuevas guerras: violencia organizada en la era global*. Barcelona: Tusquets.
- MANN, M. 1993: *The sources of social power: the rise of classes and nation-states, 1760-1914*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Manual de Derechos Humanos para el Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos*, impreso en noviembre de 2009 bajo la dirección del Estado Mayor de la Defensa Nacional. http://www.sedena.gob.mx/pdf/der_hums/bibliografia/1_M.D.H.E.Y.F.A.M.pdf (acceso 16.04.2013).
- MOLOEZHNIK, P. 2008: «Las Fuerzas Armadas en México: entre la atipicidad y el mito». *Revista Nueva Sociedad*, 2008, n.º 213 (enero-febrero).
- PANSTERS, W. y CASTILLO, H. 2007: «Violencia e inseguridad en la ciudad de México: entre la fragmentación y la politización». *Foro Internacional*, 2007, vol. XLVII, n.º 3 (189), julio-septiembre. México.
- PEREYRA, G. 2012: «México: violencia criminal y “guerra contra el narcotráfico”». *Rev. Mex. Sociol.*, 2012, vol. 74, 3, jul./sept. *Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012, eje 1 «Estado de Derecho y seguridad»*, numeral 1.4. «Crimen organizado». <http://pnd.calderon.presidencia.gob.mx/eje1/crimen-organizado.html> (acceso 16.04.2013).
- PIÑEYRO, J. L. 1997: «Las Fuerzas Armadas en la transición política de México». *Revista Mexicana de Sociología*, 1997, 59, 1 (ene.-mar.): 163-189.

- Plan de Auxilio a la Población Civil en Casos de Desastre, denominado PLAN DN-III-E.* <http://www.sedena.gob.mx/index.php/actividades/plan-dn-iii-e/ique-es-el-plan-dn-iii-e> (acceso 16.04.2013).
- RAVELO, R. 2012: *El narco en México*. México: Grijalbo.
- SERRANO, M. 2010: «El problema del narcotráfico en México: una perspectiva latinoamericana». En G. Vega y B. Torres (coords.): *Los grandes problemas de México XII: relaciones Internacionales*. México: El Colegio de México.
- URÍAS GERMÁN, G. 2003: *La democracia en México después de la alternancia: retos y posibilidades*. México: Porrúa.