

CONSIDERACIONES SOBRE LA PRÁCTICA DE LA TORTURA EN MÉXICO Y LAS ACCIONES PARA COMBATIRLA

Juan Carlos Gutiérrez Contreras *

I. El marco jurídico y conceptual

La vigencia plena de los derechos humanos se fundamenta en el reconocimiento de su indisoluble relación con el concepto de Estado social, democrático y de derecho; eso, obviamente, si entendemos que no puede existir este tipo de Estado si no se respetan los derechos humanos consagrados en los Instrumentos Internacionales.¹ Los derechos humanos, como concepción jurídica y filosófica, establecen parámetros ciertos que determinan y regulan el actura del Estado, cuya función básica consiste en velar por la libertad y seguridad jurídica de los ciudadanos, y asegurar que éstos se desenvuelvan integralmente en su entorno social bajo condiciones que garanticen una vida digna.

Es evidente que estas consideraciones conllevan importantes consecuencias prácticas, tanto a nivel jurídico como teórico-conceptual, pues los derechos humanos son importantes hoy no sólo en el plano de las constituciones de los Estados sino también en el del derecho internacional, ya que su protección, en cuanto garantía de la integridad moral

* Director del Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea.

¹ En ese sentido *cf.* la Carta Democrática Interamericana, adoptada en la Asamblea Extraordinaria de la Organización de Estados Americanos (Lima, Perú, 11 de septiembre de 2001), que en su Artículo 7 consagra: “La democracia es indispensable para el ejercicio efectivo de las libertades fundamentales y los derechos humanos, en su carácter universal, indivisible e interdependiente, consagrados en las respectivas constituciones de los Estados y en los instrumentos interamericanos e internacionales de derechos humanos”.

y física de toda persona, ha quedado recogida tanto en los ordenamientos constitucionales estatales como en el orden jurídico internacional.²

De acuerdo con lo anterior, el Estado es responsable internacionalmente no sólo por la comisión de actos ilícitos sino también por la omisión en la protección de sus ciudadanos; en efecto, es responsable por comisión cuando sus agentes cometen actos que atentan contra derechos esenciales de la persona humana. Estos son derechos que tienen el estatus de *ius cogens*, es decir normas perentorias de derecho internacional. Actos como el genocidio, la tortura o la desaparición forzada de personas constituyen violaciones que son consideradas una agresión a toda la comunidad internacional y, por tanto, dichos actos entrañan la responsabilidad internacional de los Estados.³

En este orden de ideas y en relación con la ubicación de los tratados internacionales en la legislación mexicana, es pertinente señalar la importancia que tiene el Artículo 133 de la Constitución, el cual da vida e incorpora las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos suscritas por el Estado. Asimismo, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en su Artículo 50, señala que los jueces federales penales conocerán de los delitos de orden federal, y que éstos son, entre otros, los previstos en las leyes federales y los tratados internacionales. Bajo esa lógica, las disposiciones de los tratados internacionales ratificados por México son aplicables por las cortes nacionales, aún cuando estuvieren en contradicción con la legislación federal.⁴

En ese sentido, desde 1999 la Suprema Corte de Justicia dio un paso importante, pero no definitivo, al establecer la ubicación jerárquica de los tratados internacionales:

[...] los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima

² Cfr. Gutiérrez, C. J. "Balance y relación entre las garantías nacionales e internacionales para la protección de los derechos humanos", en *Derechos Humanos en las Américas*, CIDH, Washington, 1984, pp. 41-53.

³ Fernández Ledesma, Héctor. *Administración de justicia y derecho internacional de los derechos humanos*, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, 1992, p. 61.

⁴ Tinajero Esquivel, Salvador. *La justicia penal internacional y el marco jurídico mexicano*, Editorial Porrúa, México, 2005, p. 50.

del derecho federal local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al Presidente de la República al suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades.⁵

A partir de este marco conceptual y jurídico, las memorias presentadas en este libro –una recapitulación de las discusiones y reflexiones realizadas durante el Seminario Internacional para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura en México, que tuvo como objetivo abordar de manera integral todos los aspectos que influyen en la práctica del fenómeno de la tortura, sus causas y condicionantes, y las alternativas para superar el fenómeno– me permiten realizar algunas reflexiones sobre la situación de la tortura en México y las diversas recomendaciones que han realizado instancias internacionales para superar la situación. Obviamente, la tortura, al ser un fenómeno complejo, requiere soluciones complejas y acciones que manifiesten voluntad de superación. En ese sentido, revisaré algunas de esas acciones puestas en práctica durante el mandato del Presidente Vicente Fox, para, posteriormente, esbozar algunas consideraciones sobre el fenómeno en sí y sus alternativas de solución, muchas de las cuales fueron discutidas en el seminario.

⁶ Los tratados internacionales se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la Constitución Federal. Cfr. el *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, Novena Época, Instancia Pleno, Tomo X, Noviembre de 1999, Tesis; P. LXXVII/99, página 46, Materia Constitucional, Tesis aislada.

II. Acciones del gobierno mexicano para combatir y superar el flagelo de la tortura

1. El contexto político y la situación de los derechos humanos en el presente sexenio

A pesar de una situación endémica de graves violaciones a los derechos humanos heredada del pasado, durante el presente sexenio indudablemente se han logrado importantes avances en materia de derechos humanos, lo cual obviamente ha repercutido en el combate a la tortura.

La política del Presidente Vicente Fox en materia de derechos humanos se sustenta en tres ejes: la armonización de las leyes nacionales con los compromisos internacionales, la cooperación internacional, y el diálogo y cooperación con la sociedad civil.

En reiteradas intervenciones públicas el Presidente ha manifestado la clara disposición y voluntad institucional que existe para incorporar como un asunto prioritario el tema de los derechos humanos en la agenda del gobierno. El titular del Poder Ejecutivo mexicano ha expresado su firme convicción que la consolidación de la democracia tiene como eje fundamental el reconocimiento y respeto irrestricto de los derechos humanos, toda vez que de su efectivo avance depende el desarrollo integral de todas las instituciones y el verdadero bienestar de toda persona.⁶ En ese sentido, ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos manifestó:

Creo firmemente que la contribución de los mecanismos y las organizaciones internacionales a la vigencia de los derechos humanos en México no vulnera nuestra soberanía. Por el contrario, fortalece el Estado de Derecho [...] por eso hemos transformado radicalmente la postura tradicional de México en materia de derechos humanos.⁷

⁶ *Cfr. Avances y retos del Gobierno Federal en materia de derechos humanos*, Gobierno de la República, Secretaría de Gobernación, México, agosto de 2002 (www.segob.gob.mx).

⁷ Palabras del Presidente Vicente Fox ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José-Costa Rica, 12 de abril de 2002.

Por su parte, Patricia Olamendi, Subsecretaría para Asuntos Multilaterales y Derechos Humanos de la Secretaría de Relaciones Exteriores, en diversas ocasiones ha puesto de manifiesto las características de la nueva visión gubernamental en materia de derechos humanos:

Hasta el año 2000, la política de nuestro país en materia de derechos humanos se caracterizó por ser reactiva, quizás como reflejo de sus enormes limitaciones internas en el tema. En contraste con esta postura, en la actualidad México se ha convertido en promotor activo del fortalecimiento de los derechos humanos en la esfera internacional, y en el ámbito doméstico, el gobierno Federal impulsa los cambios que permitan superar los rezagos que subsisten y que impiden a los mexicanos gozar permanentemente de sus derechos. Para entender mejor los orígenes de la actual política exterior mexicana en la materia, es necesario concebirla en estrecha vinculación al proceso de transición democrática que ha experimentado el país. El Gobierno Federal está convencido que el desarrollo e instrumentación de una política integral en materia de derechos humanos es esencial para la consolidación democrática.⁸

Con ese objetivo el gobierno ha definido una amplia agenda en materia de derechos humanos y establecido las siguientes líneas prioritarias de acción:

- Fortalecer el respeto de los derechos humanos como un elemento central del proceso de reforma del Estado;
- Abrir espacios permanentes a las organizaciones de la sociedad civil, para que contribuyan activamente en el diseño de las políticas públicas;
- Reformar de manera integral el sistema de procuración y administración de justicia del país;
- Defender los derechos de los mexicanos en el extranjero mediante esquemas que garanticen un trato humano, seguridad jurídica y condiciones de empleo dignas;

⁸ *Cfr.* Olamendi, Patricia. “Los derechos humanos como tema fundamental en la agenda internacional”, Subsecretaría para Asuntos Multilaterales y Derechos Humanos, Secretaría de Relaciones Exteriores, México (www.sre.gob.mx/substg/).

- Velar por el cabal cumplimiento de los compromisos internacionales del país en materia de derechos humanos y ampliar la cooperación con los mecanismos multilaterales de protección;
- Armonizar la legislación mexicana con los instrumentos internacionales de derechos humanos;
- Crear cursos de educación sobre derechos humanos en todos los planteles de enseñanza; e
- Investigar todos los casos de violaciones de derechos humanos y proceder conforme a la ley.

De acuerdo con lo anterior, y con el fin de cumplir las acciones prioritarias antes reseñadas, se han realizado importantes iniciativas en el ámbito interno,⁹ entre las cuales destacan:

a) El sustantivo fortalecimiento de la cooperación con las Naciones Unidas. En una de las primeras acciones de gobierno, México suscribió, el 2 de diciembre de 2000, un Programa de Cooperación Técnica con el Alto Comisionado para los Derechos Humanos. En el marco de ese programa, se estableció en el país una oficina del Alto Comisionado, el cual elaboró un diagnóstico sobre la situación de los derechos humanos en el país, que fue entregado al Presidente Vicente Fox el 8 de diciembre de 2003.¹⁰

El diagnóstico incluye 31 recomendaciones, así como numerosas propuestas sobre diversos temas, entre los cuales destacan algunos que han sido señalados como prioritarios por el propio gobierno mexicano en su política de derechos humanos, entre ellos están: aumentar la calidad de la procuración de justicia relacionada con los grupos indígenas, el combate a la tortura y su prevención, y ampliar la participación de la sociedad civil en la construcción de propuestas que permitan avanzar en el mejoramiento de la situación de los derechos humanos.

⁹ Para estudiar los aspectos fundamentales de la política en materia de derechos humanos y el ámbito internacional *cf.*: www.sre.gob.mx/substg.

¹⁰ Para consultar el diagnóstico sobre la situación de los derechos humanos en México *cf.*: www.pdhumanos.org/documentos/documentos.html.

b) La firma, entre la Secretaría de Relaciones Exteriores y la Comisión Europea, de un programa de Cooperación en materia de derechos humanos encaminado a mejorar el conocimiento sobre los derechos humanos y sus mecanismos de protección, y contribuir con el proceso de armonización de las leyes internas con los estándares internacionales. Igualmente, en el marco de este programa se busca fortalecer el diálogo con la sociedad civil para, de manera conjunta, desarrollar esas acciones y difundir la cultura de los derechos humanos entre la población.¹¹

c) La invitación abierta que México extendió tanto a los mecanismos de protección de derechos humanos de Naciones Unidas como a los de la Organización de Estados Americanos, para realizar visitas al país; a partir de esa invitación se han llevado a cabo 15 visitas, con base en las cuales se han formulado aproximadamente 400 recomendaciones a México en materia de derechos humanos.¹²

d) La incorporación de instrumentos internacionales de derechos humanos, los cuales se han traducido en la ratificación de 14 instrumentos.¹³ Recientemente, México depositó formalmente su ratificación, el 11 de abril de 2005, al Protocolo Facultativo de la

¹¹ Para obtener mayor información sobre el programa *cf.* www.pdhumanos.org. Adicionalmente, la Comisión Europea y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos en México, en el marco de la reunión Comisión Europea-Sociedad Civil, realizada en la ciudad de México en febrero de 2005, presentaron un nuevo proyecto de financiación que abarca tanto la realización de un diagnóstico sobre la situación de los indígenas detenidos en el estado de Oaxaca, como la capacitación de funcionarios públicos adscritos a la Procuraduría General de la República y de los miembros de la sociedad civil, para conocer y manejar el Protocolo de Estambul –instrumento internacional que sirve para diagnosticar e investigar la tortura–; igualmente, se propuso la adopción del Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura que, con el objetivo de prevenir la tortura, establece la creación de un mecanismo nacional de verificación de los lugares de detención.

¹² Para consultar el contenido de las recomendaciones *cf.* www.sre.gob.mx/substg/. En el momento que este artículo se escribe (febrero de 2005) está de visita en el país la Señora Yakin Ertürk, Relatora Especial de Naciones Unidas sobre la violencia contra la mujer.

¹³ Entre estos instrumentos están: el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad; el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño en los conflictos armados; el Protocolo Facultativo sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de infantes en la pornografía; la Competencia del Comité contra la Tortura y el Comité para la Eliminación de

Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. México se convierte así en el séptimo Estado en ratificar el instrumento a nivel mundial y el segundo en hacerlo en el continente americano.

El Protocolo se centra en la prevención de violaciones a los derechos humanos, especialmente de la práctica de la tortura, al establecer un sistema de monitoreo permanente de todos los lugares de detención. El novedoso instrumento establece que todo Estado Parte tiene ahora la obligación de establecer, designar o mantener uno o varios mecanismos nacionales de prevención, con facultades para examinar periódicamente el trato dado a las personas privadas de la libertad, hacer recomendaciones a las autoridades competentes y opinar sobre la legislación y los proyectos de ley en la materia.

En ese sentido, en la ceremonia de incorporación al Protocolo, el Presidente Fox manifestó la decisión de crear de inmediato el mecanismo nacional de verificación, independientemente que éste aún no se encuentre en vigor:

Hoy que en lo que respecta al Gobierno Federal, *para nosotros el convenio que acabamos de firmar ya está en práctica. No habremos de esperar que suceda ninguna otra cosa, a partir del día de hoy están nuevamente abiertas todas las puertas, están, en lo que respecta al Gobierno Federal, ya en marcha todos los mecanismos y obligaciones que nos imponga lo que hoy acabamos de firmar.* Todo acto de tortura o trato cruel o inhumano constituye un agravio a la dignidad de la persona y a sus derechos y libertades fundamentales, también constituye una amenaza al Estado de Derecho y una confrontación directa a la sociedad. Es por eso que con los mecanismos de visitas internacionales previstos por el Protocolo que hoy ratifica

Todas las formas de Discriminación Racial; el Protocolo Facultativo para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer; y el Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura, aprobado el 18 de diciembre de 2002 por la Asamblea General de Naciones Unidas.

nuestra Nación se fortalecen los esfuerzos de mi Gobierno para prevenir y combatir los tratos degradantes y crueles (el subrayado es mío).¹⁴

En este sentido, y con el objetivo de crear este mecanismo, se requiere abrir un proceso de discusión con los diversos actores involucrados, en el que se definan claramente las funciones del mecanismo conforme al instrumento, las obligaciones de los responsables de los centros de detención, y los recursos necesarios para garantizar su actuación.¹⁵ Adicionalmente, las comisiones de derechos humanos, tanto la nacional como las estatales, deberán motivar esta discusión. Al respecto la Asociación para la Prevención de la Tortura (APT) manifestó:

La APT considera que las visitas que realizarán dichos órganos representan el mayor potencial del instrumento. A su vez, garantizar que esta labor tenga un impacto real en la disminución de la tortura y en la mejora de las condiciones de detención es el mayor desafío para su implementación, particularmente en estados federales como México. Por esto es fundamental que la tarea pendiente de definir el mecanismo(s) nacional sea el resultado de un amplio debate nacional, transparente y participativo, fundamentado en las propuestas y en la práctica de diversas instancias tanto públicas como no gubernamentales.¹⁶

¹⁴ Palabras del Presidente Vicente Fox Quesada durante la Ceremonia de Incorporación de México al Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura, celebrada en el salón Adolfo López Mateos de la residencia oficial de Los Pinos, miércoles 30 de marzo de 2005.

¹⁵ En ese sentido, el Programa Nacional de Derechos Humanos en sus líneas de acción en la materia establece: "Promover la creación de uno o varios mecanismos nacionales de prevención independientes que realicen visitas a los lugares en los que se encuentren personas privadas de su libertad con el fin de prevenir la tortura y otros tratos o penas cueles, en el cumplimiento del Protocolo Facultativo". *Cfr.* Programa Nacional..., *op. cit.*, p. 123.

¹⁶ *Cfr.* Asociación para la Prevención de la Tortura (en www.apr.ch). Para mayor información sobre el Protocolo, sus contenidos y las acciones realizadas por la sociedad civil en el proceso de ratificación *cfr.* los artículos de Mark Thompson y Gilda Pacheco contenidos en estas memorias.

e) Como parte de las recomendaciones derivadas del diagnóstico presentado por la Oficina del Alto Comisionado, el Presidente Vicente Fox presentó el 9 de diciembre de 2004 el Programa Nacional de Derechos Humanos, el cual busca articular una política de Estado que involucre tanto a los Poderes de la Unión como a los diferentes niveles de gobierno, los organismos públicos de derechos humanos y las organizaciones de la sociedad civil; el programa fue diseñado como un conjunto de acciones y estrategias que buscan lograr la adopción de medidas efectivas que fomenten el respeto de los derechos fundamentales.¹⁷ Es importante indicar que el Programa Nacional se sustenta en la creación (2002) de la Comisión de Política Gubernamental en materia de Derechos Humanos, en la que participan la mayoría de las dependencias del Gobierno Federal y, de manera formal y con pleno derecho, las organizaciones de la sociedad civil.

f) En el marco de la presentación del programa, el Presidente Vicente Fox presentó al país el Acuerdo nacional para el combate a la tortura, que ha sido firmado por un amplio número de gobernadores.¹⁸

g) La Procuraduría General de la República adoptó el Acuerdo A/057/2003 de agosto de 2003, mediante el cual se establecen las directrices institucionales que deberán seguir los agentes del Ministerio Público de la Federación, los peritos médicos legistas y/o forenses, y demás personal de la Procuraduría, para la aplicación del Dictamen médico/psicológico especializado para casos de posible tortura y/o maltrato.¹⁹

h) Una de las más importantes iniciativas del gobierno actual fue la presentación al legislativo, en marzo de 2004, de un proyecto estructural de reforma en materia de justicia,²⁰ el cual se fundamenta en tres pilares: reestructurar orgánicamente las instituciones de

¹⁷ La versión completa del Programa Nacional de Derechos Humanos puede consultarse en: www.pdhumanos.org/libreria/pndh/pl1.pdf.

¹⁸ Se puede consultar el contenido del Acuerdo nacional en los anexos de esta publicación.

¹⁹ Se puede consultar el contenido del Acuerdo de la Procuraduría en los anexos de esta publicación.

²⁰ Se puede consultar el contenido de la propuesta en: www.seguridadyjusticia.presidencia.gob.mx/index.php?idseccion=106.

seguridad pública, transformar el procedimiento penal y profesionalizar la defensa penal. En lo atinente al punto de análisis, merece destacarse la propuesta para reformar el sistema procesal vigente, sustituyéndolo por un modelo que garantice la presunción de inocencia, y juicios rápidos y equilibrados, orales, transparentes y públicos. Para lograr este objetivo se propone:

1. Cambiar el sistema actual semi-inquisitivo escrito, por un sistema acusatorio, adversarial y oral. Esto fortalecerá el principio del debido proceso tanto para la víctima como para el imputado, traduciéndose en más transparencia, equidad entre las partes, inmediatez y publicidad.
2. Introducir expresamente la presunción de inocencia en el texto constitucional.
3. Elevar la calidad de la defensa eliminando la posibilidad que un imputado pueda ser representado por una persona que no sea licenciado en Derecho; para ello se elimina la figura de persona de confianza.
4. Garantizar que todas las declaraciones del imputado se hagan ante el juez y en presencia de su defensor.
5. Crear salidas alternativas al juicio penal.
6. Establecer el proceso abreviado (cuando haya acuerdo entre la defensa y la fiscalía acerca de la imposición de la pena).
7. Crear un sistema penal judicial para adolescentes. El sistema deberá otorgar garantías del debido proceso a los adolescentes y cumplir los compromisos internacionales.
8. Crear la figura del juez que controla el proceso entre las partes, previo al juicio, para garantizar el debido proceso y el equilibrio entre éstas.

Es importante resaltar que la exposición de motivos del texto propuesto reconoce la existencia en México de fallas estructurales en materia del debido proceso, específicamente en aspectos relacionados con las garantías judiciales establecidas en los tratados internacionales:

Ahora bien, la piedra angular de todo proceso penal acusatorio es el reconocimiento y respeto de uno de los derechos humanos de

mayor trascendencia, el derecho a la presunción de inocencia, previsto en los artículos 8.2 y 14.2, respectivamente, de los instrumentos internacionales que con anterioridad fueron aludidos, ya que toda persona imputada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe legalmente su culpabilidad en un juicio seguido con todas las garantías y formalidades previstas por la ley. Aunado al reclamo popular para reconocer expresamente la presunción de inocencia, también debe enfatizarse que la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos son parte del orden jurídico nacional, toda vez que fueron suscritos, aprobados y ratificados por México, en términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que es obligación del Estado mexicano velar y respetar en todo momento el derecho fundamental en comento. *No obstante lo anterior, a nadie escapa la percepción de la sociedad y de la comunidad internacional, en el sentido de que en nuestro país aún no se observa a cabalidad la presunción de inocencia, ya que los imputados son presentados por las autoridades, por los medios de comunicación y por la opinión pública en general, como responsables de los hechos delictivos que el Ministerio Público y las víctimas u ofendidos del delito les imputan. Lo anterior puede ser porque, aunque siempre se ha dicho que una persona es inocente hasta que se le pruebe lo contrario, ninguna norma de derecho interno y menos a nivel constitucional, preveía este postulado aceptado por México en los citados instrumentos internacionales que el país ha suscrito, por lo que resultaba ciertamente ilusoria esa presunción de inocencia y, considerando, que los tratados internacionales generalmente tienen un carácter heteroaplicativo, se requiere plasmar en las normas internas las prescripciones internacionales.* De ahí la importancia de esta propuesta, ya que al plasmarse como garantía individual, todas las legislaciones federales y locales deberán adoptar dicho principio, obteniendo como resultado un sistema de justicia penal realmente garantista y democrático. En este orden de ideas, el Ejecutivo Federal a mi cargo propone a esa Soberanía, reformar la fracción I del artículo 20, Apartado A), de la Constitución Federal, a efecto de contemplar expresamente la presunción de inocencia, en aras de precisar la obligación de todas

las autoridades de respetar el derecho humano en comento (el subrayado es mío).²¹

Como se observa, uno de los más importantes avances en la lucha contra la tortura, que se encuentra contenido en la propuesta de reforma, pasa por suspender las facultades del ministerio público para tomar declaraciones sin la presencia de un juez. En ese sentido, las recomendaciones de organismos nacionales e internacionales han determinado que es en esa etapa procesal en la que la persona investigada tiene mayores riesgos de ser torturada (*infra* II. La tortura como herramienta de investigación). Al respecto Bernardo León, Asesor de la Presidencia en la materia, manifiesta:

Si la declaración ministerial no tuviera ningún valor probatorio por lo menos disminuiríamos substancialmente la necesidad de obtener una declaración en cualquiera de las formas de tortura porque no tendría ningún valor probatorio, pero como hoy tiene pleno valor probatorio pues estamos incentivando este tipo de actos para obtener las confesiones. Pero además la declaración ministerial va en contra de la seguridad pública [...] Eliminar el valor probatorio de la declaración ministerial no es quitarle al ministerio facultades de investigación. Es evitar que haga un trabajo que le corresponde exclusivamente a un juez, cuando un imputado pueda haber hablado previamente con su abogado y decidir la estrategia para su defensa. Además eso nos va a permitir fortalecer la investigación de los cuerpos policíacos para que no solamente la prueba que se presente sea una confesional y testimonial sino que realmente se investiguen los delitos.²²

h) La propuesta de Reforma Constitucional en Derechos Humanos, presentada por el ejecutivo al órgano legislativo en abril de 2004, contempla entre otros aspectos: un reconocimiento expreso

²¹ Exposición de Motivos. Propuesta de Reforma en materia de Justicia, presentada el 27 de marzo de 2004.

²² *Cfr.* la ponencia: “El valor probatorio de la declaración ministerial. Combatir la delincuencia sin tortura”, de Bernardo León Olea, contenida en estas memorias.

de los derechos humanos en el marco constitucional; la supresión de la pena de muerte de la Constitución; la incorporación de la protección de los derechos humanos como principio normativo de la política exterior mexicana y la reforma al Artículo 33 Constitucional, otorgando garantías del debido proceso a los extranjeros sometidos a procesos de expulsión.

El proyecto propone la modificación de los Artículos 1, 3, 14, 22, 33, 89, 102, 103 y 105. Las reformas se concretan en algunos de estos artículos de la siguiente forma (el texto modificado aparece en cursivas):

Artículo 1: Los derechos humanos son reconocidos por esta Constitución y su protección se realizará en los términos establecidos en la misma.

Artículo 3: La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente todas las facultades del ser humano y fomentará en él, el amor a la Patria, *el respeto a los derechos humanos, la perspectiva de género* y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.

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

Artículo 33: Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el capítulo I, título primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente *por representar una amenaza de Seguridad Nacional en los casos que determine la ley*.

Artículo 103: (Respecto de la procedencia del amparo) I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales *o los derechos humanos*.

i) En el ámbito internacional, especialmente el referido a la estrategia utilizada por el gobierno mexicano frente al litigio por peticiones

individuales presentadas ante la CIDH, se han consolidado espacios de negociación con algunos de los peticionarios privilegiando la denominada “solución amistosa”; igualmente, se han gestionado acciones para dar cumplimiento a las recomendaciones derivadas del Artículo 51 de la Convención Americana y se han implementado mecanismos para el cumplimiento de Medidas Cautelares de protección.²³

En ese sentido, es importante destacar la presencia ante la CIDH de múltiples funcionarios del orden federal y estatal, quienes han asumido en los procesos de “solución amistosa” compromisos en materia de reparación del daño e investigación de los hechos, así como modificaciones legislativas, todo ello bajo el constante seguimiento de la Comisión.

Uno de los casos recientes que significa importantes avances en la materia es el Acuerdo de solución amistosa, ante la Comisión Interamericana, relacionado con el caso de Alejandro Ortiz Ramírez, quien en el año de 1988 fue obligado por elementos de la Procuraduría del Distrito Federal a confesar bajo tortura el asesinato de dos personas. El 7 de diciembre de 2004 se firmó el acuerdo de solución amistosa entre el Estado mexicano, el señor Alejandro Ortiz Ramírez y la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos A. C. (CMDPDH), en el cual el Estado mexicano reconoció su responsabilidad internacional por la violación de los derechos humanos en contra de Alejandro Ortiz Ramírez.

h) Otro avance en esta materia se ha traducido en el acuerdo de Solución Amistosa²⁴ relacionado con el caso de José Alberto Guadarrama García, quien en marzo de 1997 fue víctima de detención

²³ Es importante precisar que en la actualidad se encuentran en trámite ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos un buen número de peticiones, casos y medidas cautelares por diversas violaciones de derechos humanos reconocidas en la Convención Americana. Los casos relacionados con el cumplimiento de las recomendaciones emitidas conforme al Artículo 51 de la Convención son: *Caso General José Francisco Gallardo*, *Caso Pedro Peredo Valderrama*, *Caso Severiano Santis Gómez y Otros*; *Caso Manuel Manriquez San Agustín*; *Caso Masacre de Aguas Blancas*; *Caso Rolando Atanasio Hernández y Familia*, *Caso Ana Beatriz y Celia González Pérez*; y *Caso Loren Riebe y Rodolfo Izal Elorz*.

²⁴ CIDH, Acuerdo de solución Amistosa, Informe 69/03, de 10 de octubre de 2003, *cf.* www.cidh.org/annualrep/2003sp/Mexico.11807.htm.

arbitraria, tortura, ejecución extrajudicial y desaparición forzada, por parte de elementos de la Policía Judicial del estado de Morelos. En octubre de 1998, ante la Comisión Interamericana, se suscribió un Acuerdo de Solución Amistosa entre las organizaciones no gubernamentales CEJIL, ACAT y el gobierno mexicano, consistente en: a) llevar a cabo una investigación seria, imparcial y efectiva de los hechos; b) someter a proceso a todos los responsables; c) dar con el paradero de José Alberto Guadarrama García; y d) reparar, restituir e indemnizar a la familia Guadarrama García por los hechos denunciados. Dichos compromisos fueron cumplidos, en razón de que el estado de Morelos dio inicio a los procedimientos penales, por homicidio y secuestro, en contra de los probables responsables, quienes a la fecha se encuentran pendientes de recibir sentencia. En octubre de 1998, se señaló haber tenido conocimiento del hallazgo de unos restos óseos que, a la postre, se determinó pertenecían al Sr. Guadarrama García y se realizó la reparación del daño a los familiares con base en los criterios vigentes en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.

Con relación a este caso la Secretaría de Relaciones Exteriores emitió un comunicado en el que manifestó:

El Gobierno del Presidente Vicente Fox ha demostrado su firme compromiso en materia de derechos humanos y reitera su voluntad de que hechos como los que dieron origen al caso de José Alberto Guadarrama García, víctima de secuestro y homicidio por elementos de la Procuraduría General de Justicia del estado de Morelos, no se vuelvan a repetir.²⁵

Sin embargo, y luego de resaltar las buenas prácticas en el camino,²⁶ aún existen condicionantes estructurales en todo el andamiaje estatal que contradicen la voluntad de cambio expresada por el Ejecutivo. En el

²⁵ *Cf.*: comunicado de prensa de la Secretaría de Relaciones Exteriores de 23 de febrero de 2003 (en www.sre.gob.mx/comunicados/comunicados/2003/febre/b-032.htm).

²⁶ En el ámbito interno pueden destacarse otros avances igualmente significativos, por ejemplo: la desclasificación de documentos sobre el paradero de los desaparecidos en décadas pasadas; la creación de la Fiscalía Especial para la atención de hechos probablemente

ámbito de los tratados de derecho internacional quizá dos de los mayores sesgos son: la negativa del órgano legislativo para ratificar el Estatuto de Roma, que crea la Corte Penal Internacional,²⁷ y la falta de tipificación acorde con los estándares internacionales del delito de desaparición forzada de personas en gran parte de los estados de la república. Sobre el particular es preciso recalcar que, a excepción del ámbito Federal y del Código Penal del Distrito Federal, en la mayoría de las normatividades penales de los estados de la república no existe la tipificación del delito de desaparición forzada.²⁸

Ante este panorama de avances y limitaciones, es importante definir una serie de acciones que, coincidentemente con las antes mencionadas tanto en el Programa Nacional de Derechos Humanos como en el Diagnóstico de Naciones Unidas, así como en las diversas iniciativas presentadas por el ejecutivo, tiendan a garantizar la *justicia plena e integral* por medio de la investigación de los hechos violatorios de los derechos humanos, en especial: el castigo a los responsables, la reparación integral del daño causado a la víctima, el reconocimiento de inocencia (en su caso) y las garantías de no repetición.

constitutivos de delitos federales cometidos directa o indirectamente por servidores públicos en contra de personas vinculadas con movimientos sociales y políticos del pasado; la solicitud de acusación formal, por diversos delitos, en contra de altos funcionarios de las administraciones en las que sucedieron los hechos —entre ellos está el Ex Presidente Luis Echeverría Álvarez—; la liberación de los campesinos ecologistas Rodolfo Montiel y Teodoro Cabrera; y la liberación del General José Francisco Gallardo.

²⁷ Al respecto Salvador Tinajero considera que las principales objeciones a la ratificación del Estatuto de Roma por parte de México son de tres tipos: constitucionales, las cuales requerirían forzosamente de una reforma constitucional con el fin de ratificar el Estatuto; legales, las cuales quedarían solventadas con la sola ratificación, pero sobre las cuales sería deseable una reforma con el fin de evitar contradicciones y confusiones; y problemas de política exterior, los cuales requieren de un trato político y no jurídico, y que son resueltos mediante el cambio en la política exterior. Cfr. Tinajero, Salvador. *La justicia penal internacional y el marco jurídico mexicano*, op. cit., p. 60.

²⁸ Lo anterior adquiere mayor gravedad en entidades federativas como el estado de Guerrero, donde no existe el tipo penal y la Comisión Estatal de Derechos Humanos emitió en el año 2003 recomendaciones relacionadas con ocho casos de desaparición forzada, cometidas en perjuicio de nueve personas.

III. La tortura como herramienta de investigación

El Artículo 2 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la tortura define ésta como:

todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin.²⁹

Esta definición coincide con el uso de la tortura como método de investigación, la cual “se inflige sobre todo para obtener confesiones o información”.³⁰ Como regla general, la tortura se usa durante las primeras etapas de las investigaciones de los delitos; esto es, durante la aprehensión de los presuntos responsables y su puesta a disposición del ministerio público. En ese sentido, la Comisión Interamericana ha mencionado en su informe especial sobre México que:

La mayoría de los casos de tortura y de tratos crueles, inhumanos y degradantes, se producen en el contexto de la procuración de justicia, principalmente durante la etapa de investigación previa de los delitos [...] De esta manera los agentes que son generalmente responsables de los hechos de tortura son las policías judiciales tanto federales como estatales, el Ministerio Público y miembros de las fuerzas armadas.³¹

En esta etapa del procedimiento, la tortura es fundamental para asegurar que la persona se auto-inculpe, independientemente de si ha participado o no en los delitos que se le imputan. Finalmente, este círculo de

²⁹ Con respecto a la definición y tratamiento de la tortura a partir del derecho internacional *cf.* los artículos de Federico Andreu-Guzmán, Daniel O’Donnell y Carlos Villán Durán, contenidos en estas memorias.

³⁰ CIDH. Informe sobre México. Informe del relator sobre la tortura, párr. 79.

³¹ CIDH. Informe sobre México, párr. 305. *Cf.* también el Informe del relator sobre la tortura.

violaciones se cierra cuando la persona es presentada ante el juez y declara haber sido torturada. Es costumbre en México que la tortura no se documente³² y, por tanto, no se investigue. Peor aún, el poder judicial mexicano ha sido muy criticado por dar pleno valor probatorio a las confesiones en el proceso. En ese sentido, la CIDH señaló en el informe sobre México que:

La práctica de la tortura como método de investigación policíaca, se ve aumentada por la fuerza jurídica que el sistema jurídico mexicano otorga a la primera declaración del presunto inculpado, la cual [...] no es recabada por el juez, sino por el Ministerio Público.³³

En ese mismo sentido, el Relator de Naciones Unidas sobre la tortura incluyó en su informe observaciones relativas al valor de la confesión en México, en ellas indicaba:

Respecto al valor de la confesión como prueba, fuentes no gubernamentales señalaron que la jurisprudencia reciente no ha sido tan firme en privar de valor a la confesión y que, a pesar de la prohibición legal, hay jueces que siguen considerando la declaración obtenida bajo tortura como válida con el argumento de que no hay prueba de que las lesiones presentadas por el detenido, aunque figuren en un certificado médico, sean el resultado de tortura o de que hayan sido infligidas con objeto de extraer confesiones. En este sentido la Ley de 1991 no modificó la carga de la prueba, que sigue recayendo en la víctima. Ahora bien, dentro del procedimiento penal no hay modo de anular una confesión obtenida por tortura puesto que es necesario que se abra una investigación y se siga otro procedimiento.³⁴

³² En su informe, el relator sobre la tortura apuntó: “Fuentes no gubernamentales se refirieron al bajo nivel profesional de los médicos legistas y mencionaron que los exámenes médicos realizados en los locales de la policía judicial (separos) suelen ser superficiales, no reflejando con precisión el verdadero estado físico del detenido y mucho menos el psíquico. Además, en muchas zonas del país ni siquiera está garantizada la presencia de un médico en los separos de la policía”. Informe del relator sobre la tortura, párr. 45.

³³ CIDH. Informe sobre México, párr. 309.

³⁴ Informe del relator sobre la tortura, párr. 39.

Más recientemente, el Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la independencia de jueces y magistrados ha reafirmado las conclusiones a las que llegaron la Comisión Interamericana y el Relator sobre la Tortura en 1998, al afirmar que:

En las actuaciones judiciales, brilla a menudo por su ausencia el respeto por las debidas garantías, universalmente reconocidas y consagradas asimismo en la Constitución de México. Los jueces suelen aceptar sin reservas declaraciones obtenidas presuntamente mediante coacción, sin molestarse en averiguar si fueron hechas o no por voluntad propia; y en algunos casos se han considerado como pruebas válidas, a pesar de haber reconocido el tribunal que el acusado había sido sometido a torturas. Otro motivo de preocupación es la costumbre de algunos tribunales mexicanos de llevar a cabo varias audiencias simultáneamente. Si bien desde un punto de vista formal, el juez está presente en la sede del tribunal, suele delegar en los secretarios el registro de las declaraciones que luego firma como si él mismo hubiera levantado acta.³⁵

Como se desprende de las citas, existe una situación altamente preocupante relacionada con la práctica de la tortura en México. Las diversas recomendaciones mencionadas coinciden en afirmar que la práctica judicial requiere urgentes reformas y un marco legal adecuado para la prevención de la tortura en las etapas preliminares de investigación. Por tanto, y como hemos manifestado, es prioritaria la discusión de la Propuesta de Reforma en materia de Justicia que el Presidente Fox presentó al legislativo, la cual contempla, entre otros aspectos, la garantía de que las declaraciones del imputado deberán hacerse ante el juez y en presencia de su defensor. En este sentido, y sobre el papel del poder judicial, es pertinente resaltar las palabras de Juan José Gómez Camacho, pronunciadas durante el seminario:

³⁵ Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Sr. Dato'Param Coomaswamy, presentado de conformidad con la resolución 2001/39 de la Comisión de Derechos Humanos. Adición: Informe sobre la misión cumplida en México, UN Doc. E/CN.4/2002/72/Add.1, de 24 de enero de 2002, párr. 185.

En sistemas judiciales, o de administración de justicia más avanzados y con mucha mayor vocación de derechos humanos que el nuestro, la determinación de tortura en contra de un presunto responsable o de un determinado delito, tendría que ser suficiente para o bien anular el proceso penal, o bien abrir incidentes lo suficientemente amplios para reorientar el proceso penal. En México, en la práctica general no ocurre eso. Si la confesión es obtenida por tortura probada el proceso penal puede continuar independientemente de que se pudieran establecer, o no, sanciones en perjuicio o en contra de quien hubiera cometido la tortura. En este sentido, no hay una consecuencia directa real dado que el proceso penal continúa a pesar de haber existido la tortura. Otro ejemplo importante, producto de la experiencia del litigio internacional de México en muchos casos que involucran tortura, tiene que ver con la reparación del daño. En este caso se busca que independientemente de que el torturado sea o no responsable de un delito grave o no grave, si se prueba la tortura, el Estado y no solamente el funcionario público, servidor o tercero que actuó a nombre de éste, debe asumir la reparación del daño, sobre la base, en la medida de lo posible, más cercana a los criterios que sobre este tema ha venido desarrollando la Corte Interamericana de Derechos Humanos.³⁶

Respecto de la reparación del daño en casos de tortura es pertinente manifestar que en el derecho mexicano la reparación del daño para víctimas de violaciones de derechos humanos ha tenido algunos avances, sin que hasta la fecha se pueda confirmar la existencia de un marco normativo adecuado para garantizar tal reparación. En términos genéricos la reparación del daño para las víctimas del delito se encuentra consagrada en el Artículo 20 de la Constitución, que establece la posibilidad de reparación en asuntos penales, previa sentencia condenatoria. En el mes de junio de 2002 se aprobó adicionar un segundo párrafo al Artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el cual quedó incorporado el principio de la responsabilidad objetiva y directa del Estado, y con ello la obligación de indemnizar por

³⁶ *Cfr.* la ponencia de Juan José Gómez Camacho, Director General de Derechos Humanos y Democracia de la Secretaría de Relaciones Exteriores, contenida en estas memorias.

los daños y perjuicios que se causen en los bienes y derechos de las personas con motivo de la actividad administrativa irregular del Estado. Dicha reforma entró en vigor en enero del 2004. La modificación constitucional derivó en la necesidad de una ley reglamentaria que estableciera la responsabilidad extracontractual del Estado de manera objetiva y directa. Por lo tanto, en el mes de enero del presente año (2005) entró en vigor la nueva *Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado*. Esta ley prevé un régimen de indemnización que pretende ser proporcional al daño ocasionado. Es importante destacar que la reforma al Artículo 113 y la Ley Reglamentaria establecen la posibilidad de que por medio de sus disposiciones se puedan cumplir las sentencias de la Corte Interamericana y las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. La reforma al Artículo 113 Constitucional permitirá disponer del fundamento constitucional necesario para proceder a solventar, por lo pronto, las indemnizaciones derivadas de las recomendaciones de la CIDH y de las sentencias de la Corte Interamericana. Sin embargo, es importante continuar trabajando con el objetivo de lograr una adición al Artículo 113 Constitucional, en la cual se reconozca específicamente la responsabilidad del Estado por violaciones de los derechos humanos, y se elabore como ley reglamentaria la *Ley General de Responsabilidad del Estado por violaciones a los Derechos Humanos*, que deberá contemplar, entre otros aspectos: a) el reconocimiento de la responsabilidad del Estado por violaciones de derechos humanos que deviene de la responsabilidad internacional; b) el reconocimiento de los tipos de daños que comporta la violación de los derechos humanos conforme con los estándares internacionales; c) la posibilidad del Estado para repetir contra él o los servidor público responsables.

En conclusión, es evidente que en el proceso de transformación que se vive en México en materia de derechos humanos, no podrá lograrse un cambio estructural únicamente a partir de la voluntad del titular del Poder Ejecutivo; esa obligación requiere del compromiso de todos los ordenes estatales para construir los cimientos que hagan posible que los derechos humanos, en su papel configurador de un verdadero Estado de Derecho, sean una premisa que trascienda este gobierno. En ese sentido, el Poder Judicial debe tomar nota de los avances jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia y, en virtud del Artículo 133 de la Constitución mexicana, darle contenido real a los tratados internacionales de

derechos humanos.³⁷ Al respecto, es pertinente recordar que todos los Estados están obligados a cumplir sus compromisos internacionales, tanto por acción como por omisión, y que es su deber adecuar las normas y prácticas internas a los compromisos derivados de los tratados internacionales de los que son parte.

³⁷ En relación con esto Mario Álvarez Ledesma indica: “El discurso de la convicción de los derechos humanos como tema de justicia va entonces acompañado de un criterio democrático, o sea de una convicción política de hacer efectivas en las leyes formas de realización de esos puntos de vista. Y esto, insisto, también es capital toda vez que a veces las legislaciones nacionales se convierten en verdaderos obstáculos para la lucha en favor de los derechos humanos porque están mal redactadas, porque no están modernizadas, porque están llenas de contradicciones o peticiones de principios. Es decir el sistema jurídico en su conjunto no está capacitado, no permite, no hace proclive el acceso a la justicia. Este es un problema que tenemos en México. En México la reforma del sistema de procuración de justicia es una condición *sine qua non* en la lucha por los derechos humanos de este México moderno, porque el sistema mexicano no está estructurado para ser eficiente. Entonces, hay que hacer malabares para que muchas veces la normatividad internacional sea eficaz”; *al respecto cfr.* la ponencia presentada por Mario Álvarez L. contenida en estas memorias.