

**EXPEDIENTE: ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 62/2019
(Y LAS RELACIONADAS 63/2019 y 64/2019).**

ASUNTO: SE PRESENTA AMICUS CURIAE

**C.C. SEÑORES MINISTROS Y SEÑORAS MINISTRAS
DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.**

P R E S E N T E .-

El que suscribe, **JORGE SANTIAGO AGUIRRE ESPINOSA**, integrante del **CENTRO DE DERECHOS HUMANOS MIGUEL AGUSTÍN PRO JUÁREZ A.C. (Centro Prodh)**; señalando como domicilio para oír y recibir notificaciones el ubicado en la calle Serapio Rendón 57 B, Colonia San Rafael, Alcaldía, Cuauhtémoc, Ciudad de México, correo electrónico defensa@centroprodh.org.mx y el teléfono 5555468217; autorizando para todos los efectos a las y los **C.C. LUIS ELIUD TAPIA OLIVARES, MELISSA ZAMORA VIEYRA, IVETTE GALVÁN GARCÍA, STEPHANIE ERIN BREWER, MARÍA LUISA AGUILAR RODRÍGUEZ, SOFIA DE ROBINA CASTRO Y ALEJANDRA GOVEA BRISEÑO**, integrantes todos de este Centro de Derechos Humanos; con el debido respeto comparecemos para exponer:

Que mediante el presente escrito venimos a presentar ante este Alto Tribunal un documento en calidad “Amicus Curiae” respecto de la acción de inconstitucionalidad 62/2019, y las relacionadas 63/2019 y 64/2019 expedientes iniciados todos para que este Alto Tribunal analice la constitucionalidad y convencionalidad de las leyes secundarias vinculadas con la creación de la Guardia Nacional, a saber: la Ley de la Guardia Nacional; la Ley Nacional del Registro de Detenciones; y la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza.

1. Presentación.

El Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez A.C. (Centro Prodh) es una organización no gubernamental de defensa y promoción de los derechos humanos, fundada por la Provincia Mexicana de la Compañía de Jesús (Jesuitas) en 1988.

Desde septiembre de 2001, el Centro Prodh cuenta con Estatus Consultivo ante el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. De igual manera, la institución es reconocida como Organización Acreditada ante la Organización de Estados

Americanos desde 2004. Por su labor en la defensa de víctimas de violaciones a derechos humanos, el Centro Prodh ha recibido diversos premios y reconocimientos.

En su labor de representación legal gratuita de personas que han sido víctimas de violaciones graves a derechos humanos, el Centro Prodh ha acompañado casos que han sentado precedentes relevantes respecto de las cuestiones que se dilucidarán en las acciones citadas al rubro, tanto en el ámbito nacional como en el internacional. En el primero, el equipo del Centro Prodh ha fungido como representante en casos que han permitido a este Tribunal sentar precedentes relevantes respecto de diversos derechos humanos. En el segundo, el equipo del Centro Prodh fungió como representante de las víctimas en los casos “Mujeres de Atenco” y “Campesinos Ecológicos”, resueltos ambos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Adicionalmente, como parte de su labor más amplia de promoción de los derechos humanos, el Centro Prodh ha publicado informes relevantes sobre los impactos en los derechos del proceso de militarización de la seguridad pública que ha enfrentado el país en los últimos lustros¹, cuestión estrechamente vinculada con las acciones de inconstitucionalidad de marras.

Es, por tanto, desde esa experiencia y esa legitimidad que el Centro Prodh presenta este documento “Amicus Curiae”.

2. Justificación y objeto.

La expresión latina “Amicus Curiae” -literalmente, “Amigo de la Corte”- es una figura utilizada ampliamente en el derecho anglosajón, aunque con raíces romanas, que alude a la presentación formal dentro de un litigio de observaciones técnico-jurídicas por parte de terceros ajenos al mismo, para aportar al mejor proveer del tribunal en un asunto de interés público.

Esta figura ha sido adoptada en la práctica de los tribunales internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos e incluida de manera progresiva en tribunales nacionales. Se trata de una herramienta procesal que permite el acercamiento

¹ Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez A. C., 2009. ¿Comandante supremo? La ausencia de control civil sobre las Fuerzas Armadas al inicio del sexenio de Felipe Calderón. México, enero, 103 pp., disponible en <https://centroprodh.org.mx/2012/04/27/comandante-supremo/>; Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez A. C., 2015. Tlatlaya a un año: la orden fue abatir, 46 pp., disponible en <https://centroprodh.org.mx/2015/06/30/tlatlaya-a-un-ano-la-orden-fue-abatir-2/>, y Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez A. C., 2018. *Perpetuar el modelo fallido de seguridad. La aprobación de una Ley de Seguridad Interior y el legado de una década de políticas de seguridad en México contrarias a los derechos humanos*, 266 pp., disponible en <https://centroprodh.org.mx/2018/04/26/perpetuar-el-fallido-modelo-de-seguridad-2da-edicion/>

de la ciudadanía con los poderes judiciales y que contribuyendo al enriquecimiento de las discusiones sobre derechos en sede judicial.

La sociedad civil mexicana ha hecho uso intensivo de la figura del “Amicus Curiae”, pues el acercamiento de la ciudadanía a los procesos judiciales de interés público es una inquietud constante entre las organizaciones que la conforman.

Así lo han reconocido instancias del propio Poder Judicial de la Federación, como se colige de la Tesis I.10^o.A.8 K (10^a), cuyo texto es del siguiente tenor:

AMICUS CURIAE. SUSTENTO NORMATIVO DEL ANÁLISIS Y CONSIDERACIÓN DE LAS MANIFESTACIONES RELATIVAS EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO. La figura del amicus curiae o amigos de la corte o del tribunal, por su traducción del latín, constituye una institución jurídica utilizada, principalmente, en el ámbito del derecho internacional, mediante la cual se abre la posibilidad a terceros, que no tienen legitimación procesal en un litigio, de promover voluntariamente una opinión técnica del caso o de aportar elementos jurídicamente trascendentes al juzgador para el momento de dictar una resolución involucrada con aspectos de trascendencia social. Así, aunque dicha institución no está expresamente regulada en el sistema jurídico mexicano, el análisis y la consideración de las manifestaciones relativas por los órganos jurisdiccionales se sustenta en los artículos 1^o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el diverso 23, numeral 1, inciso a), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como en el Acuerdo General Número 2/2208, de diez de marzo de dos mil ocho, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el que se establecen los lineamientos para la celebración de audiencias relacionadas con asuntos cuyo tema se estime relevante, de interés jurídico o de importancia nacional.

Previamente, en la reforma del 30 de agosto de 2011, el Código Federal de Procedimientos Civiles incorporó a su texto la figura del amicus curiae del siguiente modo:

Artículo 598. Para mejor proveer, el juzgador podrá valerse de cualquier persona, documento o cosa, a petición de parte o de oficio, siempre que tengan relación inmediata con los hechos controvertidos.
El juez deberá recibir todas aquellas manifestaciones o documentos, escritos u orales, de terceros ajenos al procedimiento que acudan ante él en calidad de amicus curiae o en cualquier otra, siempre que sean relevantes para resolver el asunto controvertido y que los terceros no se encuentren en conflicto de interés respecto de las partes.

En el caso del Centro Prodh, dado que nuestra organización se dedica a la defensa y promoción de los derechos humanos, hemos presentado diversos escritos amicus curiae respecto de controversias jurídicas de interés público, que se relacionan con la experiencia que hemos acumulado en tres décadas de trabajo con víctimas de violaciones a derechos humanos.

En este sentido, el objeto del presente “Amicus Curiae” es allegar elementos técnico jurídicos, desde la perspectiva de los derechos humanos, a la discusión sobre la constitucionalidad y convencionalidad de la Ley de la Guardia Nacional, de la Ley Nacional del Registro de Detenciones, y de la Ley Nacional sobre el el Uso de la Fuerza, por haber sido impugnadas estas normas secundarias y por constituir ello una controversia jurídica del más alto interés público, dado que está en discusión el modelo de seguridad adoptado en los últimos años.

Sobre esa base, en el presente documento reseñaremos las principales preocupaciones que la referida legislación genera.

3. Consideraciones previas sobre la reforma constitucional relacionada con la creación de la Guardia Nacional.

Antes de analizar en detalle los preceptos incluidos en la Ley de la Guardia Nacional, la Ley Nacional del Registro de Detenciones y la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza que desde nuestra perspectiva son inconstitucionales y/o inconventionales, conviene hacer una breve referencia a las reformas del artículo 21 constitucional por virtud de las cuales fue creada la Guardia Nacional.

Como es sabido, en 2008 México realizó una reforma de gran profundidad a sus sistemas de justicia y seguridad. A consecuencia de esta reforma, fue modificado el artículo 21 de la Constitución en la parte relativa a la regulación de las funciones de “seguridad pública” y, específicamente, en lo tocante a la naturaleza de las instituciones que en este ámbito intervienen.

Así, el artículo 21 constitucional fue modificado para establecer:

Artículo 21. [...]

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, las entidades federativas y los Municipios, que comprende la prevención de los delitos; la investigación y persecución para hacerla efectiva, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución.

Las instituciones de seguridad pública serán de carácter civil, disciplinado y profesional [...]

Como puede observarse, a partir de 2008 la Constitución Mexicana expresamente dispuso que la “seguridad pública” es una “función” que comprende “la prevención de los delitos; la investigación y persecución para hacerla efectiva, así como la sanción de las infracciones administrativas”. También señaló la Constitución desde

entonces, de un modo explícito, que las “instituciones de seguridad pública” serían de “carácter civil”.

Para entender la trascendencia de esta reforma vale la pena citar a Sergio García Ramírez, en su momento Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien específicamente sobre esta modificación señaló:

En la prolija regulación que recoge la reforma constitucional figuran otras normas sobre las instituciones de seguridad pública. El párrafo décimo del artículo 21 dice que aquellas “serán de carácter civil, disciplinado y profesional”. Bien que destaque la naturaleza civil de dichas corporaciones –consecuente con su naturaleza entre las funciones de Estado- integradas, se entiende, por personas de la misma procedencia y formación, rasgo este último que se acentúa con la exigencia de profesionalismo. Ha sido ampliamente reprobada la integración clientelar o patrimonialista de esas instituciones, verdadera plaga por la que nuestra sociedad ha cubierto un alto precio. También se ha discutido la intervención de fuerzas militares en la lucha contra la delincuencia, y sobre todo el relevo de la función policial por la intervención militar.

[...] Lo que se ha cuestionado es la asunción de las funciones policiales por parte de efectivos militares, que entraña riesgos en una doble dirección: para la misión de la policía y para el desempeño militar, ambas cosas en el marco de la sociedad democrática y del Estado Constitucional. Por todo ello, es acertada la previsión que a este respecto contiene el citado párrafo décimo.²

Como este comentario lo indica, la reforma constitucional de 2008 reforzó nuestro marco constitucional para establecer que las funciones de “seguridad pública” estarían a cargo de instituciones civiles, para enfatizar que no serían autoridades militares las que estarían a cargo, en México, de esta función.

Ahora bien, esa porción normativa del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no alcanzó a ser objeto de una interpretación constitucional robusta, que tuviese el carácter vinculatorio de jurisprudencia firme, antes de ser modificada.

Empero, cuando este Alto Tribunal resolvió la Acción de Inconstitucionalidad 6/2018 y sus acumuladas 8/2018, 9/2018, 10/2018 y 11/2018, referidas a la Ley de Seguridad Interior, esta Honorable Suprema Corte de Justicia de la Nación sí realizó una interpretación sobre los alcances del numeral en cita.

Así, por ejemplo, se señala en los párrafos 145 y 146 de la Sentencia que:

De esta forma, bajo el argumento de que se legisla en materia de seguridad nacional en su vertiente de seguridad interior, se modifica la garantía constitucional de que las instituciones de seguridad pública sean en todo momento de carácter civil, disciplinado y profesional.

² García Ramírez, Sergio, *La reforma penal constitucional*, Porrúa, 2008, p. 207.

La violación constitucional es doble, puesto que por un lado la Ley de Seguridad Interior permite la participación permanente de las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad pública a pesar de que el artículo 21 constitucional lo prohíbe y por otra parte su contenido material excede en lo que puede ser legislado mediante el uso de su competencia constitucional para cuestiones de seguridad nacional.

Como puede apreciarse, en ese entonces entendió esta Suprema Corte que el “carácter civil” de las instituciones de seguridad pública era una verdadera “garantía orgánica”.

Sobre este particular, resulta especialmente relevante el Voto Concurrente formulado por el Señor Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, quien ahí argumentó que:

Cuando el décimo párrafo del artículo 21 constitucional señala que “*las instituciones de seguridad pública serán de carácter civil, disciplinado y profesional*”, reconoce una auténtica garantía orgánica.

Esta protección reforzada -reconocida en favor de la persona- responde a la idea de que los procesos de nombramiento, entrenamiento y rendición de cuentas de las corporaciones civiles encargadas de la seguridad pública, deben quedar sujetos a aquellos principios que son connaturales a un estado democrático de derecho. Me refiero a la proporcionalidad y la racionalidad en el uso de la fuerza, así como al respeto a los derechos humanos; concretamente, a los más susceptibles de vulneración en escenarios que admiten participación de las fuerzas armadas: la libertad de movimiento, el uso pacífico de los bienes, la privacidad y la integridad física.

La garantía orgánica del artículo 21 constitucional no es aspiracional ni programática. Es vinculante y oponible en sede jurisdiccional. Es parámetro de control de regularidad constitucional de los actos de todas las autoridades.

A ésta se suma el principio protegido por el artículo 129 constitucional: en condiciones de paz y normalidad, las fuerzas armadas deben permanecer en sus cuarteles y realizar solo aquello que atañe a la estricta disciplina militar.

En cuanto a las facultades previstas en los artículos 89, fracción VI, y 119 constitucionales, concluí lo siguiente: solo cuando la seguridad interior se vea seriamente comprometida, con causales correctamente definidas, es posible activar el mecanismo de auxilio entre autoridades militares y civiles, pero estas últimas deben siempre conservar el mando.

En mi opinión, esa garantía orgánica es un mandato constitucional, pero también convencional. Aunque la Corte Interamericana no ha prohibido de manera tajante el uso de las fuerzas militares para atender problemas de seguridad ciudadana, tal permisión tácita no debe ser leída como una habilitación. Por el contrario, su característica más distintiva es que resulta de *ultima ratio*.

Véase, por ejemplo, lo fallado en el Caso *Montero Aranguren vs. Venezuela*, en el cual la Corte Interamericana señaló que “*el uso de la fuerza por parte de los cuerpos de seguridad estatal debe estar definido por la excepcionalidad, y debe ser planeado y limitado proporcionalmente por las autoridades*”, y que “*su uso excepcional debe estar formulado por la ley y ser interpretado restrictivamente*”.

En esa lógica -y a la luz del texto constitucional vigente al momento en que analizamos esta acción de inconstitucionalidad- entendí que la única vía que permite a las fuerzas armadas disponer del mando en cuestiones de seguridad interior es el procedimiento de suspensión de garantías del artículo 29 constitucional, pues la garantía orgánica del artículo 21 no puede suspenderse por vía ordinarias.

En consecuencia, a mi juicio, existe una prohibición de normalizar la participación de las Fuerzas Armadas en cuestiones de seguridad ciudadana.

Ahora, cuando una legislación limita un derecho humano -en este caso, la garantía orgánica contenida el décimo párrafo del artículo 21, acompañada por el contenido del artículo 129- la exigencia para el creador de la norma es que defina los conceptos de un modo estrictamente acotado al fin que persigue, y éste, además, debe tener una importancia superlativa.

Tal nivel de escrutinio coincide con los estándares internacionales aplicables en la materia. De acuerdo con ellos, los derechos humanos que están en juego demandan la más rigurosa de las técnicas legislativas. Por mayoría de razón, las facultades de las fuerzas armadas tendrían que estar delimitadas con una nitidez proporcional a la excepcionalidad que, en todo caso, justificaría su actuar.

Como se colige tanto del texto de la sentencia como del Voto Concurrente del Señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena, la referencia que incluía el artículo 21 al “carácter civil” de las instituciones de seguridad pública, constituye una verdadera garantía orgánica a favor de las personas, en consonancia con la centralidad de los derechos humanos que desde 2011 mandata nuestro artículo 1 constitucional; es decir, no se trata meramente de una porción constitucional que distribuya competencias y funciones sino de una garantía protectora de los derechos de las personas, resaltando, por supuesto, el derecho a la integridad personal, lo que explicaba su inclusión en la llamada parte dogmática de la Constitución.

Ahora bien, es sabido que la Constitución fue modificada en las reformas que se realizaron para crear la Guardia Nacional y que precedieron en tiempo a las leyes secundarias sobre las que versa la acción de inconstitucionalidad citada al rubro y sus relacionadas.

De este modo, conforme al Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación publicado el 26 de marzo de 2019, el artículo 21 constitucional fue modificado para establecer ahora lo siguiente:

Artículo 21. [...]

[...]

[...]

[...]

La seguridad pública es una función del Estado a cargo de la Federación, las entidades federativas y los Municipios, cuyos fines son salvaguardar la vida, las libertades, la integridad y el patrimonio de las personas, así como contribuir a la generación y preservación del orden público y la paz social, de conformidad con lo previsto en esta Constitución y las leyes en la materia. La

seguridad pública comprende la prevención, investigación y persecución de los delitos, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución.

Las instituciones de seguridad pública, incluyendo la Guardia Nacional, serán de carácter civil, disciplinado y profesional. El Ministerio Público y las instituciones policiales de los tres órdenes de gobierno deberán coordinarse entre sí para cumplir los fines de la seguridad pública y conformarán el Sistema Nacional de Seguridad Pública, que estará sujeto a las siguientes bases mínimas:

a) [...]

b) El establecimiento de un sistema nacional de información en seguridad pública a cargo de la Federación al que ésta, las entidades federativas y los Municipios, a través de las dependencias responsables de la seguridad pública, proporcionarán la información de que dispongan en la materia, conforme a la ley. El sistema contendrá también las bases de datos criminalísticos y de personal para las instituciones de seguridad pública. Ninguna persona podrá ingresar a las instituciones de seguridad pública si no ha sido debidamente certificada y registrada en el sistema.

c) a e) [...]

La Federación contará con una institución policial de carácter civil denominada Guardia Nacional, cuyos fines son los señalados en el párrafo noveno de este artículo, la coordinación y colaboración con las entidades federativas y Municipios, así como la salvaguarda de los bienes y recursos de la Nación.

La ley determinará la estructura orgánica y de dirección de la Guardia Nacional, que estará adscrita a la secretaría del ramo de seguridad pública, que formulará la Estrategia Nacional de Seguridad Pública, los respectivos programas, políticas y acciones.

La formación y el desempeño de los integrantes de la Guardia Nacional y de las demás instituciones policiales se regirán por una doctrina policial fundada en el servicio a la sociedad, la disciplina, el respeto a los derechos humanos, al imperio de la ley, al mando superior, y en lo conducente a la perspectiva de género.

Como puede verse, si bien es cierto que el artículo 21 constitucional fue modificado para la creación de la Guardia Nacional, también lo es que ello no implicó que las mexicanas y los mexicanos perdiéramos la garantía orgánica prevista en esta norma, según la cual las instituciones de seguridad pública, incluyendo a la Guardia Nacional deben ser de carácter civil.

Al tiempo que el texto constitucional actual lleva a esta conclusión, no puede dejar de observarse que este mandato entra en tensión o incluso en abierta colisión con lo dispuesto por los artículos transitorios del mismo Decreto, específicamente los numerales Segundo, Quinto y Sexto, que a la letra señalan:

[...]

Segundo. La Guardia Nacional se constituirá a la entrada en vigor del presente Decreto con los elementos de la Policía Federal, la Policía Militar y la Policía Naval que determine en acuerdos de carácter general el Presidente de la República. En tanto se expide la ley respectiva, la Guardia Nacional asumirá los objetivos, atribuciones y obligaciones previstas en los artículos 2 y 8 de la Ley de la Policía Federal, con la gradualidad que se requiera para asegurar la continuidad de operaciones y la transferencia de recursos humanos, materiales y financieros que correspondan. De igual forma, el Ejecutivo Federal dispondrá lo necesario para la incorporación de los elementos de las policías Militar y Naval a la Guardia Nacional y designará al titular del órgano de mando superior y a los integrantes de la instancia de coordinación operativa interinstitucional formada por representantes de las secretarías del ramo de seguridad, de la Defensa Nacional y de Marina.

[...]

Quinto. Durante los cinco años siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto, en tanto la Guardia Nacional desarrolla su estructura, capacidades e implantación territorial, el Presidente de la República podrá disponer de la Fuerza Armada permanente en tareas de seguridad pública de manera extraordinaria, regulada, fiscalizada, subordinada y complementaria.

El Ejecutivo Federal incluirá un apartado sobre el uso de la facultad anterior en la presentación del informe a que se hace referencia en la fracción IV del artículo 76.

Sexto. Durante el periodo a que se refiere el artículo anterior, para la conformación y funcionamiento de la Guardia Nacional, las secretarías de los ramos de Defensa Nacional y de Marina participarán, conforme a la ley, con la del ramo de seguridad, para el establecimiento de su estructura jerárquica, sus regímenes de disciplina, de cumplimiento de responsabilidades y tareas, y de servicios, así como para la instrumentación de las normas de ingreso, educación, capacitación, profesionalización, ascensos y prestaciones, que podrán estar homologados en lo conducente, a las disposiciones aplicables en el ámbito de la Fuerza Armada permanente.

La tensión aludida se genera dado que, como puede apreciarse, mientras se preserva la garantía constitucional que indica que las instituciones de seguridad pública serán de carácter civil y se enfatiza que la Guardia Nacional es civil, simultáneamente los transitorios brindan una amplia intervención al Ejército y a la Marina en labores de seguridad pública mediante el despliegue de la Fuerza Armada Permanente y, más aún, en la conformación de la propia Guardia Nacional.

Siendo así, para que no devenga letra muerta la garantía orgánica que hasta el día de hoy, el Constituyente ha preservado a favor de las mexicanas y los mexicanos el artículo 21 constitucional, respecto del carácter civil de las instituciones de seguridad, y para que las leyes secundarias de la Guardia Nacional no eludan de forma fraudulenta este marco constitucional, al dilucidar la Acción de Constitucionalidad de marras, este Alto Tribunal tendría que verificar que el contenido normativo del referido artículo 21 no sea en los hechos desbordado ni por los transitorios de la propia reforma constitucional ni por las leyes secundarias a examen.

De este modo, si el artículo Segundo Transitorio ordena que la Guardia Nacional se constituya por elementos de la Policía Federal, Policía Militar y Policía Naval, es pertinente analizar si la incorporación de estos dos últimos contingentes se aviene con el carácter civil de la institución.

De igual forma, si el Quinto Transitorio dispone que durante los cinco años en los que debe desarrollarse la Guardia Nacional, el Presidente de la República podrá disponer de la Fuerza Armada permanente en tareas de seguridad pública de manera extraordinaria, regulada, fiscalizada, subordinada y complementaria, se vuelve necesario analizar si ello es compatible con el artículo 21 constitucional; si el referido transitorio y su ulterior desarrollo son bastantes para que el Presidente disponga de la Fuerza Armada permanente; si ello implica una suspensión de derechos aceptable en nuestro marco constitucional; y, en última instancia, si la legislación secundaria aprobada en cumplimiento del referido Decreto en efecto garantiza que las Fuerzas Armadas intervengan en seguridad pública de manera “extraordinaria, regulada, fiscalizada, subordinada y complementaria”.

De forma similar, es fundamental dirimir la tensión que se genera entre la garantía establecida en el artículo 21 constitucional y el Sexto Transitorio, pues mientras el primero enfatiza el carácter civil de la Guardia Nacional, el segundo permite que prevalezca la disciplina y la perspectiva castrense en ésta, durante al menos cinco años.

En suma, las leyes secundarias que se analizan en las acciones de inconstitucionalidad a las que se alude en el rubro de este “Amicus Curiae” son inescindibles de la reforma constitucional que les precede, -transitorios incluidos-, misma que aun cuando no puede ser objeto de control constitucional a la luz de la jurisprudencia y la doctrina hasta ahora prevaleciente en nuestro país, constituye el marco en que deben examinarse.

Este marco, se insiste, determina que el “carácter civil” de las instituciones de seguridad pública es una garantía orgánica que detenta los mexicanos y las mexicanas, de suerte que el examen de la legislación secundaria relacionada con la misma, debe realizarse desde las pautas hermenéuticas propias de los derechos humanos y ser especialmente riguroso; de otro modo, se propiciaría que un contenido esencial de la parte dogmática de la Constitución deviniera mera retórica.

A esta consideración debe añadirse otra, no de carácter normativo sino de naturaleza fáctica y contextual, que es la siguiente: el hecho de que se ordenó desde la Constitución que la Policía Militar y la Policía Naval aportaran contingentes para la conformación de la Guardia Nacional, aunado a que en transitorios se autorizó por cinco años a las Fuerzas Armadas para intervenir de forma extraordinaria en

tareas de seguridad pública, ha repercutido en que hoy por hoy, más allá de lo que señale nuestra Norma Suprema, la Guardia Nacional se esté conformando como una institución marcadamente castrense.

Así lo han constatado diversos analistas y especialistas en seguridad³. Así también se desprende de datos oficiales. Por un lado, los elementos de la Policía Militar y de la Policía Naval que se asignen a la Guardia Nacional no pierden su vínculo a “su institución armada de origen”, sino, al contrario, se contempla una ruta de reingreso de dichos elementos a su institución armada de origen⁴. Por otra parte, miles de elementos militares participan en la Guardia Nacional en “apoyo” a dicha institución, independientemente del despliegue permanente de la Sedena y de la Marina⁵. Así, la mayoría de los elementos de la Guardia Nacional desplegados en territorio nacional son elementos militares y de origen militar⁶. Las más recientes convocatorias para formar parte de la Guardia Nacional confirman que es ilusoria la separación entre las Fuerzas Armadas y la Guardia Nacional: la Sedena actualmente recluta para el puesto de “Soldado Policía Militar (asignada a la Guardia Nacional)”, es decir, un puesto en las Fuerzas Armadas, con relación laboral con la Sedena, pero con el fin de participar en la Guardia Nacional⁷.

Esto ocurre, además, en un entorno en el que se ha ampliado la participación de las Fuerzas Armadas en aspectos de la vida pública que trascienden por mucho sus mandatos constitucionales, como por ejemplo: el traslado de combustible⁸ y la construcción de obra pública⁹, entre otras actividades.

³ Hope, A. *Guardia Nacional: preguntas y respuestas*, 2020. Nexos, disponible en: <https://www.nexos.com.mx/?p=46654>; Pérez, C. México necesita una Guardia Nacional realmente civil, 2019, New York Times, disponible en: <https://www.nytimes.com/es/2019/08/08/espanol/opinion/guardia-nacional-mexico.html>

⁴ Diario Oficial de la Federación, ACUERDO por el que se establecen los elementos de la Policía Federal, de la Policía Militar y de la Policía Naval que integrarán la Guardia Nacional, 28 de junio de 2019, https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5564435&fecha=28/06/2019.

⁵ “En conferencia de prensa en Palacio Nacional, el Comandante de la Guardia Nacional, Luis Rodríguez Bucio, informó que en las 150 coordinaciones regionales del país hay un despliegue de 56 mil 191 integrantes de las policías militar y naval, y de la Sedena con funciones específicas en apoyo al nuevo cuerpo policial. Adicionalmente se encuentran en despliegue permanente 123 mil 465 elementos de la Sedena y 13 mil 461 de la Marina”. Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana, Boletín 708/19, “Más de 56 mil elementos de la Guardia Nacional están desplegados en 150 coordinaciones regionales del país”, <https://www.gob.mx/sspc/prensa/mas-de-56-mil-elementos-de-la-guardia-nacional-estan-desplegados-en-150-coordinaciones-regionales-del-pais-212953?idiom=es>.

⁶ Guardia Nacional, “Situación de la Guardia Nacional”, 13 de agosto de 2019, diapositiva 6, <http://rednacionalporlaseguridad.com/wp-content/uploads/2019/08/CPM-GN-despliegue-y-situación-13ago19.pdf>.

⁷ CONVOCATORIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO DE LA SECRETARÍA DE LA DEFENSA NACIONAL, 11 de marzo de 2020, p. 2, https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/540350/CONVOCATORIA_POL_MIL.pdf.

⁸ El financiero, Sedena, la 'supersecretaría' que combate el crimen, construye Santa Lucía y custodia dinero, <https://www.elfinanciero.com.mx/nacional/sedena-combate-crimen-hace-aeropuerto-planta-arboles-custodia-dinero>

⁹ Aristegui Noticias, AIFA, la empresa con mandos militares que operará aeropuerto en Santa Lucía, 20 de marzo 2020, <https://aristeguinoticias.com/2003/mexico/aifa-la-empresa-con-mandos-militares-que-operara-aeropuerto-en-santa-lucia/>

El País, El Ejército mexicano aumenta su poder con la construcción y explotación del nuevo aeropuerto, 20 de marzo de 2020, <https://elpais.com/internacional/2020-03-21/el-ejercito-mexicano-aumenta-su-poder-con-la-construccion-y-explotacion-del-nuevo-aeropuerto.html>

Tal circunstancia ha derivado, incluso, en que algunos análisis sostengan que a partir de la creación de la Guardia Nacional y otras medidas adoptadas en este sexenio, se ha reformulado la relación cívico – militar en México, en detrimento de la parte civil de la misma.

En esta misma línea de argumentación, no puede dejar de considerarse que el 11 de mayo de 2020, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el Acuerdo por el que se dispone de la Fuerza Armada permanente para llevar a cabo tareas de seguridad pública de manera extraordinaria, regulada, fiscalizada, subordinada y complementaria, el cual fue firmado por el C. Presidente de la República, el C. Secretario de la Defensa Nacional, el C. Secretario de la Marina, y el C. Secretario de Seguridad y Protección Ciudadana .

El Acuerdo que establece la forma en que el Presidente dispondrá de la Fuerza Armada Permanente -Ejército, Armada y Fuerza Aérea, según la Constitución- para llevar a cabo tareas de seguridad pública hasta el año 2024. Así, la Fuerza Armada Permanente ha quedado facultada para realizar doce de las cuarenta y cuatro facultades que la Ley de la Guardia Nacional confiere a esta corporación.

Dicho Acuerdo se fundamentó en el ya citado Artículo Quinto Transitorio del Decreto por el que se reformó la Constitución y se dio a la vida a la Guardia Nacional. Mediante este transitorio, como se comentó más arriba, se habilitó al Presidente para disponer de la Fuerza Armada Permanente en tareas de seguridad pública, al tiempo que estableció que dicha disposición debía sujetarse a cinco condiciones concretas: ser extraordinaria, ser regulada, ser fiscalizada, ser subordinada y ser complementaria, derivadas todas de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en el caso Alvarado Espinoza y otros vs México, más específicamente de su párrafo 182.

Al contrastar el contenido del Acuerdo Presidencial en comento con la Constitución, la sentencia interamericana y la sentencia dictada por esta SCJN al resolver la Acción de Inconstitucionalidad 6/2018, es claro que aquélla no se ajusta a éstas. Aunque se citan en el título dichas condiciones, en sus cinco artículos y dos transitorios no son desarrolladas.

En efecto, la intervención prevista en el Acuerdo no es extraordinaria, pues se prevé para todo el país y sin distinción de delitos o situaciones. No provee la debida regulación, pues además de que el Acuerdo es breve, algunas de las normas que serían aplicables a este despliegue -como la Ley de Uso de la Fuerza- se

encuentran impugnadas ante la SCJN. No se trata de una intervención fiscalizada, pues se confía la supervisión a los órganos internos de control militares, que reiteradamente han mostrado parcialidad, sin crearse controles externos adicionales. No es subordinada, pues los castrenses tendrán que coordinarse más no “subordinarse” a las autoridades civiles. Y no es complementaria, pues las Fuerzas Armadas -y no los civiles- seguirán siendo protagonistas centrales de la política de seguridad.

En términos del Acuerdo Presidencial, la Guardia Nacional quedará cabalmente a cargo de la función de seguridad pública a partir del 2024; entre tanto, será la Fuerza Armada Permanente -Ejército, Marina y Fuerza Aérea- la que se haga cargo de esta delicada tarea, pudiendo aplicar directamente algunas de las normas que esta SCJN analizará al dirimir las acciones 62/2019, y las relacionadas 63/2019 y 64/2019.

A la luz de esta información, el examen que esta honorable Suprema Corte de Justicia de la Nación realice sobre las leyes secundarias que se relacionan con la Guardia Nacional, adquiere una trascendencia y una complejidad adicional. Ello en virtud de que este Alto Tribunal deberá determinar la convencionalidad y la constitucionalidad de dichas normas asumiendo que aun cuando *de jure* la Guardia Nacional es una institución civil, *de facto* se ha ido construyendo y es en realidad ya una institución netamente castrense.

Dado el contexto mexicano, esto obliga a ejercitar un control especialmente estricto sobre las leyes secundarias, en la medida en que al ponderarlas será insoslayable tener en consideración que serán autoridades militares quienes instrumenten ese marco normativo.

Así, al pronunciarse este Tribunal sobre la constitucionalidad y convencionalidad de diversos numerales de la Ley de la Guardia Nacional que, por ejemplo, facultan a esta institución para realizar labores propias de la investigación del delito, no puede dejar de considerarse que éstas normas las aplique una fuerza que *de facto* es castrense.

Igualmente, al analizar este máximo intérprete constitucional si la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza regula adecuadamente aspectos como el uso de la fuerza letal, no puede dejarse de lado que en lo que toca a la Guardia Nacional, esta regulación la aplicarán *de facto*, servidores públicos de formación militar mayoritariamente.

Y del mismo modo, al determinar la constitucionalidad o convencionalidad de varios artículos de la Ley Nacional del Registro de Detenciones, no podrá obviarse que la

instrumentación de esta Ley, por cuanto hace a la Guardia Nacional, quedará *de facto* bajo la responsabilidad de militares y marinos.

En este orden de ideas, desde una óptica estrictamente Constitucional, no podrá dejarse de lado que el artículo 129 constitucional establece una posición más bien acotada y restrictiva de las Fuerzas Armadas en la vida pública durante los así llamados tiempos de paz, que, como ya se hizo referencia, fue señalado por el Señor Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena en su Voto Concurrente formulado en la resolución de la Acción de Inconstitucionalidad 6/2018 y sus acumuladas 8/2018, 9/2018, 10/2018 y 11/2018, al referirse a dicho artículo, así como al 21 Constitucional, como garantías orgánicas, que restringen la participación de las fuerzas armadas a la estricta disciplina militar en condiciones de paz y normalidad.

Complementariamente, desde la perspectiva de la convencionalidad, será fundamental también considerar en la resolución de la presente acción de inconstitucionalidad, las sentencias y recomendaciones de los órganos internacionales de derechos humanos, que establecen el marco en que puede dilucidarse la compatibilidad con el derecho internacional de los derechos humanos de las normas que han sido impugnadas.

Más específicamente, para dirimir las acciones citadas al rubro será relevante, también, tener presentes las recomendaciones de los órganos internacionales respecto de la intervención de las Fuerzas Armadas en labores de seguridad pública y justicia. A ello dedicaremos el siguiente apartado.

4. La intervención castrense en labores de seguridad pública y justicia en México, a la luz de las sentencias y recomendaciones de los órganos internacionales de derechos humanos.

En diversas ocasiones, organismos internacionales han señalado la importancia de que los Estados adopten políticas de seguridad acordes con los derechos humanos. Para ello han reiterado que se requieren condiciones necesarias como el fortalecimiento de las policías civiles y la limitación del involucramiento de las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad pública y justicia, esto último dado el riesgo que la presencia castrense en dichas labores conlleva para los derechos humanos.

El paradigma de seguridad compatible con la perspectiva de derechos humanos supone que el Estado cumpla sus funciones asegurando una serie de derechos, como la vida, la libertad y la integridad, de manera que las políticas públicas y las

acciones de las autoridades busquen asegurar un ambiente adecuado para la convivencia pacífica de las personas.¹⁰

Entendiéndolo así, en su *Informe sobre Seguridad Ciudadana* del año 2009, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) señaló que en los regímenes autoritarios “el concepto de seguridad está asociado a conceptos como el de ‘seguridad interior’ [...] que se utilizan en referencia específica a la seguridad del Estado”. En oposición a conceptos como éste, la CIDH señaló que: “en los regímenes democráticos, el concepto de seguridad frente a la amenaza de situaciones delictivas o violentas, se asocia a la “seguridad ciudadana” y se utiliza en referencia a la seguridad primordial de las personas y grupos sociales”.¹¹

Claramente, para la CIDH hay dos concepciones de la seguridad: una de corte democrático que se vincula con la de asegurar los derechos, poniendo en el centro a las personas, al cual la Comisión alude como “seguridad ciudadana”; en contrapartida, existe otra concepción de corte autoritario que prioriza la seguridad del Estado, con políticas de mano dura.

La CIDH observó desde entonces que los problemas de inseguridad y criminalidad que afectan a la región han generado que los Estados propongan la intervención de efectivos militares en tareas de seguridad y justicia. Sin embargo, apuntó los riesgos de este enfoque señalando que: este tipo de planteamientos responden a la confusión entre “los conceptos de seguridad pública y seguridad nacional, cuando es indudable que la criminalidad ordinaria -por muy grave que sea- no constituye una amenaza militar a la soberanía del Estado”.¹²

Por ello, la CIDH enfatizó en su informe que:

[...] es fundamental la separación clara y precisa entre la seguridad interior como función de la Policía y la defensa nacional como función de las Fuerzas Armadas, ya que se trata de dos instituciones substancialmente diferentes en cuanto a los fines para los cuales fueron creadas y en cuanto a su entrenamiento y preparación [...] corresponde a una fuerza policial civil, eficiente y respetuosa de los derechos humanos combatir la inseguridad, la delincuencia y la violencia en el ámbito interno.¹³

¹⁰ Cantón, S. “Iniciativas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en Materia de Seguridad Pública”. (Presentación de Santiago A. Cantón, Secretario Ejecutivo de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ante el Grupo Especial de Trabajo para Preparar la Primera Reunión de Ministros en Materia de Seguridad Pública de las Américas, en Washington DC el 20 de junio de 2008). Puede consultarse en: http://scm.oas.org/doc_public/SPANISH/HIST_08/CP20721T04.doc

¹¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). “Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos, 2009. OEA/Ser.L/V/II”. (Washington: OEA, 2009). párr. 21

¹² *Ibíd.* párr. 103 en el que se cita: Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). “Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en México” (Washington: OEA, 1998) capítulo V, párrafo 403.

¹³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). “Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos, 2009. OEA/Ser.L/V/II.” *op cit.* párr. 100 y 105

En el mismo sentido, aludiendo a la situación de Venezuela, que adoptó su Ley de Seguridad Interior, la CIDH señaló que:

[...] en un sistema democrático es fundamental la separación clara y precisa entre la seguridad interior como función de la Policía y la defensa nacional como función de las Fuerzas Armadas, ya que se trata de dos instituciones substancialmente diferentes en cuanto a los fines para los cuales fueron creadas y en cuanto a su entrenamiento y preparación.¹⁴

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha sido enfática en resaltar en su jurisprudencia, misma que este Tribunal ha señalado como de observancia obligatoria,¹⁵ la importancia de limitar la participación de elementos militares en tareas de seguridad interior propias de las policías civiles.

Al respecto el Tribunal Interamericano señaló en el caso *Montero Aranguren* que: “(...) los Estados deben limitar al máximo el uso de las fuerzas armadas para el control de disturbios internos, puesto que el entrenamiento que reciben está dirigido a derrotar al enemigo, y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales”.¹⁶

Asimismo, en su Informe Anual de 2015, la CIDH expresó que: “corroboración la preocupación mostrada por los órganos internacionales de derechos humanos ante las intervenciones de las fuerzas armadas en funciones de orden y control interno”¹⁷, reiterando que debido a su cobertura, funciones, acercamiento con las y los ciudadanos y capacitación, las fuerzas de la policía civil resultan insustituibles para el adecuado funcionamiento del sistema democrático y para garantizar la seguridad de la población.¹⁸

En concordancia con la anterior, la Comisión ha recomendado a los Estados:

¹⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), “Democracia y Derechos Humanos en Venezuela, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 54” (Washington: OEA, 2009) párr. 682. Puede consultarse en: <http://www.cidh.org/pdf%20files/VENEZUELA.2009.ESP.pdf>

¹⁵ En relación a este punto, el Pleno de esta SCJN sostuvo en la Jurisprudencia P./J. 21/2014 (10a.) que la “JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

¹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*. Sentencia de 5 de julio de 2006, Serie C No. 150, párrafo 78. Puede consultarse en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf

¹⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), “capítulo IV.A Uso de la Fuerza” en *Informe anual 2015*, (Washington: OEA, 2015) párr. 49. Puede consultarse en: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2015/doc-es/InformeAnual2015-cap4A-fuerza-ES.pdf>

¹⁸ *Ibíd.* en el que se retoma la Consulta Regional. *Función policial y derechos humanos en América Latina: Avances y desafíos*, realizada del 12 al 13 de noviembre de 2015, en la Ciudad de Panamá, Panamá. Ver también: Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). “Capítulo III, Seguridad del Estado: las Fuerzas Armadas y los Cuerpos Policiales de Seguridad” en “Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Venezuela, 2003” (Washington: OEA, 2003) párr. 294. Puede consultarse en: <http://www.cidh.org/countryrep/Venezuela2003sp/cap.3.htm>; Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). “Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos, 2009. OEA/Ser.L/V/II.” *op cit.* párr. 77. 107.

Establecer en las normas de derecho interno una clara distinción entre las funciones de defensa nacional, a cargo de las fuerzas armadas, y de seguridad ciudadana, a cargo de las fuerzas policiales. En este marco, determinar, que por la naturaleza de las situaciones que deben enfrentarse; por la formación y especialización funcional; y por los antecedentes negativos verificados en la región respecto a la intervención militar en asuntos de seguridad interna, las funciones vinculadas a la prevención, disuasión y represión legítima de la violencia y el delito corresponden exclusivamente a las fuerzas policiales, bajo la dirección superior de las autoridades legítimas del gobierno democrático.¹⁹

Más específicamente, al analizar la situación particular de México, diversos organismos internacionales en materia de derechos humanos han hecho énfasis en los riesgos que conlleva la presencia de las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad y justicia. Por ello, en múltiples ocasiones han recomendado a México el retiro de los militares de las tareas de seguridad y el fortalecimiento de un modelo de seguridad ciudadana como el antes descrito, a cargo de la autoridad civil y con pleno respeto a los derechos humanos.

La presencia de elementos del Ejército en tareas de seguridad o justicia y la preocupación por su relación en la comisión de violaciones a derechos humanos ha sido una constante en las recomendaciones formuladas a México.

Desde 1998, cuando se realizó la primera visita *in loco* al país por parte de la CIDH, se advertía que “la militarización se extiende a varios Estados, justificándose con argumentos de combate al tráfico de drogas y la delincuencia. Sin embargo, esa presencia ha traído consigo el aumento de denuncias de violaciones a los derechos de la población civil, inclusive su derecho a la vida”²⁰. En aquel entonces, la CIDH recomendó a México revisar “el contenido de la Ley del Sistema Nacional de Seguridad Pública, con el fin de mantener a las Fuerzas Armadas en el rol propio para el cual fueron creadas, de acuerdo a lo establecido por la legislación internacional en la materia, en especial por el artículo 27 de la Convención Americana”.²¹

Algunos años después, en el contexto de la llamada “Guerra” contra el narcotráfico, la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) realizó una visita a México en la que concluyó que una de las principales preocupaciones que había observado era el uso de militares en tareas relacionadas con hacer cumplir la ley. Aun reconociendo los desafíos que enfrentaba el Estado en materia de seguridad -incluyendo las deficiencias y

¹⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). “Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos, 2009. OEA/Ser.L/V/II.” *op cit.* Recomendación 10.

²⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), *Conclusiones y recomendaciones finales* en “Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en México, 1998.” (Washington: OEA, 1998) Párr. 682. Puede consultarse en: <http://www.cidh.org/countryrep/Mexico98sp/capitulo-11.htm>

²¹ *Ibíd.* Párr. 738.

corrupción de las instituciones, así como la presencia de grupos delictivos fuertemente armados- la Alta Comisionada señaló que:

Utilizar a los militares continúa siendo problemático, pues es fundamentalmente inapropiado -en cuanto a la capacitación, la filosofía, el equipamiento y las perspectivas- en el desarrollo de funciones civiles para hacer cumplir la ley. La atención debe centrarse en dedicar urgentemente los recursos necesarios para fortalecer las instituciones civiles para que trabajen con integridad y profesionalismo.²²

A pesar de las recomendaciones anteriores, el paradigma bélico continuó, tal y como lo reconoció el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias de la ONU al señalar que:

En diciembre de 2006, el Gobierno Federal decidió desplegar a las Fuerzas Armadas para realizar labores de seguridad pública. De acuerdo con la información recibida, las Fuerzas Armadas no se limitan a actuar como auxiliares de las autoridades civiles y a aceptar sus órdenes (como lo establecen la Constitución y los criterios de la SCJN), sino que realizan tareas que corresponden exclusivamente a las autoridades civiles [...].²³

En el mismo sentido, el Relator Especial sobre la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, manifestó su preocupación por el mantenimiento, en el año 2014, de la militarización como estrategia de política pública.²⁴

Ante dicho escenario, las recomendaciones de los expertos internacionales coincidieron: el Grupo de Trabajo recomendó “considerar en el corto plazo el retiro de las fuerzas militares de las operaciones de seguridad pública”²⁵; en tanto, el Relator contra la Tortura recomendó: “retirar definitivamente a las fuerzas militares de labores relacionadas con la seguridad pública [...]”.²⁶

²² Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Comunicado de prensa “La Alta Comisionada, Louise Arbour, realizó la siguiente declaración al final de su visita a México, el 8 de febrero de 2008.” Puede consultarse en: https://hchr.org.mx/index.php?option=com_k2&view=item&id=233:la-alta-comisionada-para-los-derechos-humanos-concluye-su-visita-a-mexico&Itemid=266

²³ Consejo de Derechos Humanos (ONU). “Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias Adición Misión a México, 20 de diciembre de 2011. A/HRC/19/58/Add.2.” párr. 23 Puede consultarse en: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-58-Add2_sp.pdf

²⁴ Señaló que más de 32 mil militares aún cumplen tareas propias de corporaciones civiles. También se incorporaron militares retirados o en licencia a corporaciones civiles de seguridad y se creó una Gendarmería con entrenamiento militar, lo que compromete los principios que deben regir la fuerza pública y las garantías de los detenidos. Cfr. Consejo de Derechos Humanos (ONU). “Informe del Relator especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez. A/HRC/28/68/ADD.3” *op cit.* Párr. 22

²⁵ Consejo de Derechos Humanos (ONU). “Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias Adición Misión a México, 20 de diciembre de 2011. A/HRC/19/58/Add.2.” *op. cit.* párr. 90

²⁶ Consejo de Derechos Humanos (ONU). “Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez. Misión México” *op cit.* Párr. 83

Por su parte, el Relator Especial sobre las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias enfatizó que:

Deberían adoptarse todas las medidas necesarias, con efecto inmediato, para que la defensa de la seguridad pública esté en manos de civiles y no de las fuerzas de seguridad militares [...] Para alejarse del paradigma militar es importante centrarse en el fomento de la capacidad de las autoridades civiles —como los jueces, los fiscales, la policía judicial y demás funcionarios del poder judicial— para prevenir, investigar y enjuiciar los delitos.²⁷

Como se observa, el diagnóstico es similar en todos los casos: las instancias internacionales de derechos humanos estimaron que la intervención castrense en labores de seguridad pública o justicia podía poner en entredicho el cumplimiento de las obligaciones internacionales de México en materia de derechos humanos.

Con una valoración similar, tras su visita al país, la CIDH constató durante 2015 la grave crisis de derechos humanos que vive México²⁸ y propuso: “que el Gobierno federal presente un plan concreto y por escrito sobre el retiro gradual de estas tareas [de las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad], que por su naturaleza corresponderían a la policía”²⁹.

Así también lo manifestó el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, quien tras su visita al país enfatizó como medida clave:

Adoptar un cronograma para el retiro de las fuerzas militares de las funciones de seguridad pública y fortalecer de manera urgente la capacidad de la policía para llevar a cabo sus funciones de seguridad pública en línea con las obligaciones de derechos humanos, incluyendo el desarrollo de un marco legal sobre el uso de la fuerza.³⁰

En este mismo sentido, a inicios del 2016 el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos señaló que:

El uso de las fuerzas armadas en las funciones de seguridad pública y la falta de un programa para el regreso a un enfoque de seguridad completamente civil levanta varias preocupaciones en términos de gobernanza democrática. Sin tampoco haber puesto fin a la violencia [...].³¹

²⁷ Consejo de Derechos Humanos (ONU). “Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Christof Heyns, Misión a México, A/HRC/26/36/Add.1.” *op cit.* Párr. 25 y 103.

²⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). “Observaciones Preliminares de la Visita in Loco de la CIDH a México” (CIDH, 2015) Puede consultarse en: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/112A.asp>

²⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). “Informe sobre la situación de derechos humanos en México” (después de su visita in loco en septiembre de 2015), (CIDH, 2015), párr. 89.

³⁰ Recomendación preliminar hecha en la “Declaración del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos, Zeid Ra’ad Al Hussein, con motivo de su visita a México”, octubre de 2015. Puede consultarse en: http://www.hchr.org.mx/index.php?option=com_k2&view=item&id=767:declaracion-del-alto-comisionado-de-la-onu-para-los-derechos-humanos-zeid-ra-ad-al-hussein-con-motivo-de-su-visita-a-mexico&Itemid=265

³¹ Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos Michel Forst. “Informe de cierre de misión. Visita a México, 24 de enero de 2017”. (ONU, 2017) 4. Puede consultarse en:

Esto quedó documentado, además, en sentencias del tribunal interamericano contra México, cuyo contenido es propiamente vinculante de acuerdo a la jurisprudencia del Pleno de este Alto Tribunal. Así, la Corte IDH enfatizó en su momento la importancia de limitar el papel de las Fuerzas Armadas en México. Dicho Tribunal ha condenado a México en 10 ocasiones y en 6 de ellas el Ejército ha estado involucrado en la comisión de violaciones a derechos humanos.

En particular en el caso *Campesinos Ecologistas*, la Corte sentenció que:

[...] los Estados deben limitar al máximo el uso de las Fuerzas Armadas para el control de la criminalidad común o violencia interna, puesto que el entrenamiento que reciben está dirigido a derrotar un objetivo legítimo, y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales. El deslinde de las funciones militares y de policía debe guiar el estricto cumplimiento del deber de prevención y protección de los derechos en riesgo a cargo de las autoridades internas.³²

En este mismo orden de ideas, en la sentencia del Tribunal Interamericano dirigida a México (noviembre de 2018) en el Caso Alvarado, la Corte IDH señaló:

177. La Corte recuerda que a la luz de las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención, los Estados deben garantizar la seguridad y mantener el orden público, así como perseguir los delitos cometidos en su jurisdicción. En particular, el artículo 32.2 de la Convención Americana dispone que “[l]os derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”.

178. En atención a lo anterior, el Tribunal estima que por su naturaleza y complejidad, el crimen organizado en sus distintas formas constituye por sí mismo una grave amenaza para la comunidad internacional, toda vez que atenta contra la seguridad, estabilidad y gobernabilidad democrática de los Estados, obstaculiza su desarrollo e impide la vigencia de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción. No obstante, para enfrentar dicha problemática es preciso que los Estados actúen en todo momento dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permitan preservar tanto la seguridad pública como los derechos humanos. Lo anterior implica que en la adopción de medidas frente a quienes se presume que atentan en contra de la seguridad interna o del orden público, los Estados no pueden invocar la existencia de situaciones excepcionales como medio para suprimir o denegar derechos garantizados por la Convención, desnaturalizarlos o privarlos de contenido real, o como justificación para practicar o tolerar actos contrarios a normas imperativas de derecho internacional, tales como la tortura, desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales, entre otras graves violaciones.

179. En concreto, este Tribunal se ha referido en distintas ocasiones a la participación de fuerzas armadas en la alteración del orden público. En este

http://www.hchr.org.mx/index.php?option=com_k2&view=item&id=914:informe-de-cierre-de-mision-relator-especial-de-las-naciones-unidas-sobre-la-situacion-de-los-defensoresde-los-derechos-humanos-michel-forst&Itemid=281

³² Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), Caso Rodolfo Montiel y Teodoro Cabrera (“Campesinos Ecologistas”) vs. México, Sentencia de 26 de noviembre de 2010, Serie C No. 220, párr. 88. Puede consultarse en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf

sentido, el Tribunal recuerda que en el Caso Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela estableció que si bien los Estados partes de la Convención podrían desplegar a las fuerzas armadas para desempeñar tareas ajenas a las propiamente relacionadas con conflictos armados, dicho empleo debe limitarse al máximo y responder a criterios de estricta excepcionalidad para enfrentar situaciones de criminalidad o violencia interna, dado que el entrenamiento que reciben las fuerzas militares está dirigido a derrotar al enemigo y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales.

180. En el caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, la Corte estableció que la intervención de fuerzas armadas en actividades de seguridad pública debe atender a criterios de estricta proporcionalidad, excepcionalidad y debida diligencia en la salvaguarda de las garantías convencionales, dado que el régimen propio de las fuerzas militares no se concilia con las funciones propias de las autoridades civiles; asimismo, indicó que puede implicar la introducción de un riesgo para los derechos humanos y recordó lo señalado por los Relatores Especiales de la ONU sobre Tortura, sobre Ejecuciones Extrajudiciales y sobre Independencia de Jueces y Abogados, en el sentido de que “las funciones de investigación de la policía judicial [o ministerial] deberían estar a cargo de un entidad civil”. Lo anterior fue reiterado también en el caso Osorio Rivera Vs. Perú, en el supuesto de otorgar a las Fuerzas Armadas funciones dirigidas a la restricción de la libertad personal de civiles.

181. Adicionalmente, sobre este tema se han pronunciado el Comité de Derechos Humanos, el Comité contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, conjuntamente los Relatores Especiales sobre la Tortura y sobre las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias, la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, así como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, entre otros. Dichos organismos y procedimientos especiales internacionales coinciden en señalar en que la participación de las fuerzas armadas en labores de policía judicial o ministerial puede resultar contrario a determinados principios del Estado de Derecho tales como la separación de poderes, independencia y autonomía de los tribunales judiciales y la subordinación a las autoridades civiles. Por tanto, concuerdan en la necesidad de implementar mecanismos de rendición de cuentas a través de cuerpos independientes de todas las fuerzas de seguridad relacionadas con operativos y tareas de orden público.

182. En vista de lo anterior, como regla general, la Corte reafirma que el mantenimiento del orden público interno y la seguridad ciudadana deben estar primariamente reservados a los cuerpos policiales civiles. No obstante, cuando excepcionalmente intervengan en tareas de seguridad, la participación de las fuerzas armadas debe ser:

a) Extraordinaria, de manera que toda intervención se encuentre justificada y resulte excepcional, temporal y restringida a lo estrictamente necesario en las circunstancias del caso;

b) Subordinada y complementaria, a las labores de las corporaciones civiles, sin que sus labores puedan extenderse a las facultades propias de las instituciones de procuración de justicia o policía judicial o ministerial;

c) Regulada, mediante mecanismos legales y protocolos sobre el uso de la fuerza, bajo los principios de excepcionalidad, proporcionalidad y absoluta necesidad y de acuerdo con la respectiva capacitación en la materia, y

d) Fiscalizada, por órganos civiles competentes, independientes y técnicamente capaces³³.

Finalmente, haciendo referencia en particular a la creación de la Guardia Nacional, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, en su revisión al Estado mexicano a finales de 2019, señaló que:

está preocupado por el carácter militarizado de las fuerzas de orden en general, incluyendo la Guardia Nacional, y por la falta de un calendario claro sobre el retiro de la fuerza militar en las tareas de seguridad ciudadana.³⁴

Y por lo tanto, recomendó al Estado mexicano:

establecer un plan que garantice el retiro gradual y ordenado de las fuerzas armadas en las funciones de seguridad ciudadana. En este sentido, el Estado parte debe asegurar que la intervención de las fuerzas armadas esté restringida a circunstancias excepcionales y con una duración limitada, conforme a protocolos claros y previamente establecidos, bajo mecanismos de control civiles y esquemas de rendición de cuentas.³⁵

En suma, los organismos internacionales han sido constantes en señalar lo problemático que resulta para la vigencia de los derechos humanos, involucrar elementos castrenses en tareas de seguridad pública, y por lo tanto, la necesidad de separar a las Fuerzas Armadas de las tareas de seguridad y justicia en las que actualmente están involucradas, a través de su retiro gradual y mediante el fortalecimiento de las policías y fiscalías civiles. En ese sentido, los organismos internacionales coinciden en el riesgo que implica la participación castrense en tareas de seguridad pública, no solamente en abstracto como un riesgo latente, sino observable a través de casos y situaciones concretos que han sido puestos a su conocimiento, motivo por el cual son enfáticos en la necesidad de ajustar el modelo de seguridad para hacerlo de corte ciudadano; de lo contrario, se estaría en clara violación a las obligaciones internacionales que México ha contraído.

Este recuento de los pronunciamientos y estándares internacionales permite contar con mayores elementos para analizar a detalle, como lo haremos a continuación, la constitucionalidad pero también la convencionalidad del contenido de la Ley de la Guardia Nacional, de la Ley Nacional del Registro de Detenciones, y de la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza, y específicamente de los artículos de estos ordenamientos que ya fueron impugnados por los sujetos legitimados para ello.

Asimismo, este recuento confirma por qué, si en el transitorio de una reforma constitucional se habilitó a la Fuerza Armada Permanente para realizar labores de

³³ Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), Caso Alvarado Espinoza y otros vs. México Sentencia de 28 de noviembre de 2018 (Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C No. 370.

³⁴ ONU, Comité de Derechos Humanos, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de México* (CCPR/C/MEX/6), 7 de noviembre de 2019, párr. 18, <https://bit.ly/2DKnbsC>.

³⁵ *Ibíd*, párr. 19

seguridad pública y si la Guardia Nacional está conformándose *de facto* como una institución castrense, el control que sobre las normas secundarias referidas realizará este Alto Tribunal será extraordinariamente trascendente para la vida pública nacional y debe ser, por tanto, especialmente estricto.

5. Inconstitucionalidad e inconveniencia de diversos preceptos de la Ley de la Guardia Nacional.

Mediante la reforma constitucional por la que se creó la Guardia Nacional, fue modificada también la fracción XXIII del artículo 73 para facultar al Congreso de la Unión respecto de la expedición de la Ley de la Guardia Nacional.

Conforme al Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de marzo de 2019, la Ley de la Guardia Nacional, en términos del Cuarto transitorio, debía incluir: 1) Los supuestos para la coordinación y colaboración de la Guardia Nacional con las instituciones de seguridad pública de las entidades federativas y de los Municipios; 2) Las reglas para determinar las aportaciones de las entidades federativas y Municipios cuando soliciten la colaboración de la Guardia Nacional para la atención de tareas de seguridad pública de competencia local; 3) Lo relativo a la estructura jerárquica, regímenes de disciplina que incluya faltas, delitos y sanciones a la disciplina policial, responsabilidades y servicios, ascensos, prestaciones, ingreso, educación, capacitación, profesionalización y el cumplimiento de las responsabilidades y tareas que puedan homologarse, en lo conducente a las disposiciones aplicables en el ámbito de la Fuerza Armada permanente; 4) Los criterios de evaluación del desempeño de sus integrantes; 5) La regulación sobre la disposición, posesión, portación y uso de armas de fuego, atendiendo los estándares y mejores prácticas internacionales; 6) Las hipótesis para la delimitación de la actuación de sus integrantes; 7) Los requisitos que deberán cumplir sus integrantes, conforme a las leyes aplicables; y 8) Los componentes mínimos del informe anual a que se refiere la fracción IV del artículo 76 de esta Constitución.

Luego del debate legislativo, la Ley de la Guardia Nacional fue aprobada y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2019. Se compone de 106 artículos y 14 transitorios.

Siendo la base de la presente litis la acción de inconstitucionalidad presentada por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a continuación se resumen los principales conceptos del Ombudsman para después ahondar en los argumentos sobre la inconstitucionalidad e inconveniencia de los artículos que, desde nuestra perspectiva, resultan más problemáticos.

5.1 Resumen de los conceptos presentados por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

En su acción de inconstitucionalidad, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) argumenta en esencia lo siguiente:

a) En el primer concepto, se desarrolla el argumento sobre omisiones legislativas relativas en ejercicio obligatorio (omisiones legislativas parciales), dado que a juicio del Ombudsman Nacional no se cumplió con todo lo que el Cuarto Transitorio, fracción II, numerales 1, 2 y 4, de la Reforma Constitucional por la que se creó la Guardia Nacional obligaba a legislar. Concretamente, la CNDH sostiene que la autoridad legislativa federal, no reguló suficientemente las siguientes materias: Los supuestos de coordinación y colaboración de la Guardia Nacional y las instituciones de seguridad pública de las entidades federativas y de los Municipios; las reglas para determinar las aportaciones de las entidades federativas y municipios cuando soliciten la colaboración de la Guardia Nacional para la atención de tareas de seguridad pública de competencia local; y los criterios de evaluación del desempeño de sus integrantes. Esto, a juicio de la CNDH, contraviene la seguridad jurídica.

b) En el segundo concepto, se expone la incompatibilidad de diversas disposiciones, concretamente el artículo 9, fracciones III, IV, V, XVIII, XXVI, XXIX, XXXVIII y XXXII así como los artículos 100, 102, 103, 104, 105 y 106, que facultan a la Guardia Nacional para realizar “investigación en materia de prevención de delitos”, efectuar tareas de verificación para prevenir infracciones administrativas, solicitar la georreferenciación de equipos móviles, solicitar la intervención de comunicaciones, recabar información en lugares públicos, requerir y solicitar información a autoridades y personas, así como obtener, analizar y procesar información, dado que “tergiversan el sistema jurídico en materia de prevención e investigación del delito”, esencialmente porque confunden estos dos ámbitos diferenciados. Además, la CNDH cuestiona que se faculte a la GN “para determinar la posición geográfica de sus dispositivos móviles”. Estos artículos, se señala, violenta el derecho a la intimidad y vida privada, el derecho a la libertad personal, el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones, y la prohibición de injerencias arbitrarias.

c) En el tercer concepto, se argumenta la inconstitucionalidad de las fracciones XXXIII, XXXV y XXXVI, del artículo 9 de la Ley de la Guardia Nacional, que le permiten “inspeccionar y vigilar la entrada y salida de personas en el país, así como verificar si los extranjeros que residen en el territorio cumplen con las obligaciones que establece la Ley de Migración”. Esto en contra de los

derechos de libertad de tránsito, seguridad personal, a la intimidad, de protección de datos personales, así como la prohibición de injerencias arbitrarias.

d) En el cuarto concepto, se impugnan por discriminatorias las normas que prevén como requisito para ingresar a la Guardia Nacional y ser designado comandante “no estar sujeto o vinculado a proceso penal ni contar con orden de aprehensión, presentación o comparecencia, así como aquellas exigencias normativas que impiden el ingreso a la institución de aquellas personas que hubiesen sido dadas de baja o hubieren terminado el servicio de alguna institución de seguridad pública bajo cualquier otra forma, o bien, que establecen el requisito de no haber sido condenados por sentencia definitiva por delito”. Concretamente, se impugnan los artículos 14, fracción IV, en la porción normativa “no estar sujeto o vinculado a proceso penal ni contar con orden de aprehensión, presentación o comparecencia”; 25, fracciones II y VII, en la porción normativa “dado de baja o cualquier otra forma de terminación del servicio de alguna institución de seguridad pública”. Esto en contra del derecho a la igualdad.

e) En el quinto concepto, se impugna la omisión de regular “un procedimiento a través del cual sea posible escuchar a la persona infractora de un deber de disciplina para que se defienda ante las autoridades correspondientes” por violentar la garantía de audiencia. Específicamente, se argumenta que “los artículos 57 a 71, contenidos en el Título Quinto, denominado “Régimen Disciplinario”, específicamente en su Capítulo I, denominado “De las Responsabilidades y Procedimientos Sancionatorios”, así como el diverso Capítulo II, denominado “De los Consejos de Disciplina”, vulneran la garantía de audiencia, las formalidades esenciales del procedimiento y el debido proceso”. Esto, señala la CNDH, incumple el derecho de audiencia.

f) En el sexto concepto, se “analiza la inconstitucionalidad del artículo 60, fracción V, toda vez que, la norma no toma en cuenta la gravedad de los delitos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes y desaparición forzada, por lo incumple con la obligación internacional del Estado mexicano”. Esto dado que el mismo artículo señala “el incumplimiento de los deberes contenidos en las fracciones XXXIII a la XXXVIII serán consideradas faltas graves a la disciplina y podrán ser sancionadas con suspensión o remoción”, incorporando como falta grave lo señalado en la fracción V que refiere como deber del personal de la GN: “V. Abstenerse de infligir o tolerar actos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como desaparición forzada, aun cuando se trate de una orden superior o se argumenten circunstancias especiales, tales como amenaza a la seguridad pública o urgencia de las

investigaciones. Cuando tenga conocimiento de ello, deberá denunciarlo inmediatamente a la autoridad competente”. Esto, a juicio de CNDH, supone que no se asigne la “pena adecuada” a estas faltas.

g) En el séptimo concepto, se analizan las normas “que establecen la posibilidad de imponer como sanción o medida disciplinaria la obligación de permanecer a disposición del superior jerárquico, sin poder disponer de su tiempo libre”. Concretamente, se impugna “el artículo 63, último párrafo, así como el diverso 66, fracciones III y IV, y último párrafo, de la Ley de la Guardia Nacional, establecen como medida disciplinaria la restricción del individuo sancionado hasta por quince días, por lo que éste no podrá disponer de su tiempo libre por ese lapso”, lo que afecta el derecho a la libertad y al libre desarrollo de la personalidad.

h) En el octavo concepto, se argumenta la inconstitucionalidad, por indeterminados e imprecisos, de algunos de los tipos penales previstos en la ley, concretamente “los previstos en los artículos 60 fracción XXVI, 75 y 82 de la Ley de la Guardia Nacional”. Esto en contra del principio de legalidad en su vertiente de taxatividad.

Compartiendo en lo sustantivo los argumentos del Ombudsman Nacional, en el presente Amicus Curiae centraremos nuestro análisis en: lo relacionado con la confusión de los ámbitos de la prevención y la investigación, aunado a la atribución de facultades para investigar delitos a un cuerpo militarizado como es la Guardia Nacional; lo relacionado con las facultades de la Guardia Nacional en materia migratoria; y lo relacionado con la consideración de los delitos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes y desaparición forzada como faltas no graves.

5.2 Confusión de los ámbitos de la prevención y la investigación, aunado a la atribución de facultades para investigar delitos a un cuerpo militarizado como es la Guardia Nacional: Inconstitucionalidad e Inconvencionalidad de los artículos 9, fracciones III, IV, V, XVIII, XXVI, XXIX, XXXVIII y XXXII así como los artículos 100, 102, 103, 104, 105 y 106.

Los artículos impugnados disponen, a la letra, lo siguiente:

Artículo 9. La Guardia Nacional tendrá las atribuciones y obligaciones siguientes:

[...]

III. Realizar investigación para la prevención de los delitos;

IV. Efectuar tareas de verificación, en el ámbito de su competencia, para la prevención de infracciones administrativas;

V. Recabar información en lugares públicos para evitar el fenómeno delictivo, mediante la utilización de medios e instrumentos y cualquier herramienta que resulten necesarios para la generación de inteligencia preventiva. En el

ejercicio de esta atribución se deberá respetar el derecho a la vida privada de las personas. Los datos obtenidos con afectación a los derechos humanos carecerán de todo valor probatorio;

XVIII. Requerir a las autoridades competentes y solicitar a las personas físicas o morales informes y documentos para fines de investigación. En caso de negativa, informará al Ministerio Público para que determine lo conducente;

XXVI. Solicitar por escrito, previa autorización del Juez de control, en los términos del artículo 16 Constitucional, a los concesionarios, permisionarios, operadoras telefónicas y todas aquellas comercializadoras de servicios en materia de telecomunicaciones o de sistemas de comunicación vía satélite, la información con que cuenten, así como la georreferenciación de los equipos de comunicación móvil en tiempo real, para el cumplimiento de sus fines de prevención de los delitos. La autoridad judicial competente deberá resolver la solicitud en un plazo no mayor de doce horas a partir de su presentación;

XXIX. Obtener, analizar y procesar información, así como realizar las acciones que, conforme a las disposiciones aplicables, resulten necesarias para la prevención de delitos, sea directamente o mediante los mecanismos de coordinación previstos en otras leyes federales;

XXXVIII. Realizar acciones de vigilancia, identificación, monitoreo y rastreo en la red pública de Internet sobre sitios web, con el fin de prevenir conductas delictivas;

Artículo 100. De conformidad con los artículos 16 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, con la Ley de Seguridad Nacional, con el Código Nacional de Procedimientos Penales, y con la presente Ley, la Guardia Nacional podrá solicitar la intervención de comunicaciones. La autorización judicial correspondiente podrá otorgarse a solicitud del Comandante o del titular de la Jefatura General de Coordinación Policial, cuando se constatare la existencia de indicios suficientes que acrediten que se está organizando la comisión de los delitos que se señalan en el artículo 103 de esta Ley.

En caso de que durante la intervención de comunicaciones se advierta el indicio de la posible comisión de un hecho delictivo, se hará del conocimiento inmediato al Ministerio Público.

Artículo 102. Los servidores públicos autorizados para la ejecución de las intervenciones serán responsables de que se realicen en los términos de la resolución judicial. La solicitud de autorización deberá contener los preceptos legales que la fundamenten, el objeto y necesidad por el que se considera procedente, el tipo de comunicaciones, los sujetos y los lugares que serán intervenidos, así como el periodo durante el cual se llevarán a cabo las intervenciones, el cual podrá ser prorrogado bimestralmente sin que el periodo de intervención, incluyendo sus prórrogas, pueda exceder de seis meses. Después de dicho plazo, solo podrán autorizarse nuevas intervenciones cuando el Secretario o el Comandante acrediten nuevos elementos que así lo justifiquen.

En su autorización, la autoridad judicial competente determinará las características de la intervención, sus modalidades y límites y, en su caso, ordenará a instituciones públicas o privadas, modos específicos de colaboración.

Artículo 103. La intervención preventiva de comunicaciones a que se refiere esta Ley, se autorizará únicamente en relación con los delitos previstos en los ordenamientos legales que a continuación se enlistan:

I. En el Código Penal Federal:

a) El de evasión de presos, previsto en el artículo 150;

b) El que se cometa contra la salud, previsto en los artículos 194, 195, párrafo primero, 195 bis, excepto cuando se trate de los casos previstos en las dos primeras líneas horizontales de las tablas contenidas en el apéndice I, 196 Ter, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero;

c) El de corrupción de menores o incapaces, previsto en los artículos 200, 201 y 201 bis;

- d) El de pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el Capítulo II, del Título Octavo;
 - e) El de turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 bis;
 - f) El de lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204;
 - g) El de explotación del cuerpo de un menor de edad por medio del comercio carnal, previsto en el artículo 208;
 - h) El de asalto en carreteras o caminos, previsto en el artículo 286, segundo párrafo;
 - i) El de homicidio relacionado con la delincuencia organizada;
 - j) El de tráfico de menores, previsto en el artículo 366 ter;
 - k) El de robo de vehículo, previsto en el artículo 376 bis;
 - l) Los previstos en el artículo 377;
 - m) El de extorsión, previsto en el artículo 390, y
 - n) El de operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 bis;
- II. En la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, el delito de introducción clandestina de armas de fuego en términos de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada;
- III. En la Ley General de Salud, el delito de tráfico de órganos previsto en los artículos 461, 462 y 462 bis;
- IV. En la Ley de Migración, el delito de tráfico de indocumentados, previsto en el artículo 159;
- V. En la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los previstos en ella;
- VI. En la Ley General en Materia de Desaparición Forzada de Personas, Desaparición cometida por Particulares, y del Sistema Nacional de Búsqueda de Personas, y
- VII. En la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas.

Artículo 104. En la autorización judicial que se otorgue para la ejecución de las intervenciones, deberá ordenarse que, cuando en la misma práctica sea necesario ampliar a otros sujetos o lugares la intervención, se deberá presentar ante la autoridad judicial competente una nueva solicitud. También se ordenará en ella que, al concluir cada intervención, se levante un acta que contenga un inventario pormenorizado de la información de audio o video con los sonidos o imágenes captados durante la intervención, y se entregue a la autoridad judicial un informe sobre los resultados de la intervención, a efecto de constatar el debido cumplimiento de la autorización otorgada. La autoridad judicial competente podrá, en cualquier momento, verificar que las intervenciones sean realizadas en los términos autorizados y, en caso de incumplimiento, decretar su revocación parcial o total. La autoridad judicial competente deberá acordar la solicitud en un plazo no mayor de doce horas a partir de su presentación. Independientemente de lo anterior, la Guardia Nacional deberá rendir un informe sobre la intervención que la autoridad judicial competente pondrá a disposición del Ministerio Público.

Artículo 105. En caso de que la autoridad judicial competente que haya autorizado la intervención, concluya que de la investigación no existen elementos para que el caso sea conocido por el Ministerio Público, por no tratarse de conductas delictivas, ordenará que se ponga a su disposición la información resultado de las intervenciones y ordenará su destrucción en

presencia del Comandante o del titular de la Jefatura General de Coordinación Policial.

El Comandante o el titular de la Jefatura General de Coordinación Policial, bajo su estricta responsabilidad, garantizarán la reserva de las intervenciones de comunicaciones privadas que les hayan sido autorizadas y, en caso de incumplimiento, será sancionado penalmente.

En caso de que durante la investigación preventiva se advierta la comisión de un delito, se dará vista de inmediato al Ministerio Público.

Artículo 106. Solo podrá dar cumplimiento a las intervenciones autorizadas por la autoridad judicial competente, el personal de la Guardia Nacional que cumpla con los siguientes requisitos:

I. Que pertenezca a los organismos de investigación o de servicios técnicos especializados;

II. Que cuente con certificación de control de confianza vigente, y

III. Que tenga un grado mínimo de Subinspector.

El personal de la Guardia Nacional que dé cumplimiento a una intervención de comunicaciones autorizada por la autoridad judicial competente estará obligado a someterse a los exámenes de control de confianza al término de la misma.

Esencialmente, las razones que llevaron a la CNDH a impugnar estas normas tienen que ver con que habilitar a la Guardia Nacional para realizar labores propias de la investigación de los delitos.

En efecto, dichos numerales, casi en su totalidad, regulan atribuciones que hasta el día de hoy han estado en la esfera de la procuración de justicia.

El artículo 9, autoriza a la Guardia Nacional para realizar investigación para la “prevención de los delitos” (fr. III); tareas de verificación administrativa (fr. IV); recabar información para generar “inteligencia preventiva” (fr. V); requerir a autoridades y particulares documentos (fr. XVIII); solicitar información, previa autorización de juez de control, a concesionarios y demás proveedores de servicios de telecomunicaciones, incluyendo georreferenciación de equipos en tiempo real (fr. XXVI); obtener, analizar y procesar información para prevenir los delitos (fr. XXIX); y vigilar Internet para prevenir el delito (XXXVIII).

De la misma manera, el artículo 100 habilita a la Guardia Nacional para solicitar, previo control judicial, intervenciones de comunicaciones, respecto de conductas que pudieran estar relacionados con la comisión de una serie de delitos, enumerados en el artículo 103 de la propia Ley, en las condiciones que señalan los artículos 102, 104, 105 y 106.

Dotar de estas facultades notoriamente amplias a la Guardia Nacional es problemático tanto desde una óptica constitucional como desde una óptica convencional.

En la perspectiva Constitucional, no puede soslayarse que aunque el artículo 21 disponga que “la seguridad pública comprende la prevención, investigación y persecución de los delitos, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que esta Constitución señala”, el mismo numeral dispone también que “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 función”. En ese sentido, incluso aceptando que constitucionalmente sea válido que la investigación de los delitos sea una de las funciones de seguridad pública y por tanto una función que pueda desempeñar la Guardia Nacional, aún habría que dilucidar si la manera en que se materializa esta posibilidad en la Ley de la Guardia Nacional es compatible con la porción normativa del mismo precepto constitucional que indica que las policías actuarán “bajo la conducción y mando” del Ministerio Público.

Esto en razón de que los numerales impugnados más bien habilitan a la Guardia Nacional para actuar por sí y ante sí en la investigación de los delitos, y no bajo la conducción del Ministerio Público. Ello deriva, como lo señala la CNDH, en que se confundan los ámbitos de la prevención y la de la investigación, que no en balde la Constitución distingue y diferencia con nitidez en el propio artículo 21.

Esto ocurre porque, en los términos del artículo 9 de la Ley de la Guardia Nacional, ésta no requeriría ningún tipo de conducción del Ministerio Público para realizar investigación para la “prevención de los delitos” (fr. III); tampoco para efectuar tareas de verificación administrativa (fr. IV); y menos para recabar información para generar “inteligencia preventiva” (fr. V). Tampoco tendría la Guardia Nacional que acudir al Ministerio Público antes de requerir directamente a autoridades y particulares todo tipo de documentos (fr. XVIII).

Por otro lado, para solicitar información, previa autorización de juez de control, a concesionarios y demás proveedores de servicios de telecomunicaciones, incluyendo georreferenciación de equipos en tiempo real (fr. XXVI), no se requeriría tampoco la conducción del Ministerio Público pues, de hecho, en la redacción actual de la norma impugnada, ni siquiera sería indispensable que existiese una carpeta de investigación abierta para que esto ocurriera. Lo mismo sucedería respecto de la posibilidad de obtener, analizar y procesar información para prevenir los delitos (fr. XXIX); o vigilar Internet para prevenir el delito (XXXVIII).

La nula conducción del Ministerio Público sobre la Guardia nacional se expresa también en otras de las disposiciones impugnadas. Así, el artículo 100 habilita a la Guardia Nacional para solicitar, previa intervención judicial, intervenciones de comunicaciones, respecto de conductas que pudieran estar relacionados con la comisión de una serie de delitos, enumerados en el artículo 103 de la propia Ley,

sin que medie la conducción del Ministerio Público y sin que ello deba estar vinculado a una carpeta de investigación. Los artículos 102, 104, 105 y 106 fijan las condiciones en que esto puede acontecer. Es llamativo, en ese sentido, que el propio artículo 105 de la Ley de la Guardia Nacional se refiera a esta actividad como una verdadera “investigación preventiva”, inédito tipo de investigación que no está previsto en la Constitución ni en ninguna otra norma secundaria.

Por otro lado, si bien estos numerales hacen referencia al control judicial respecto de las intervenciones de comunicaciones que realice la Guardia Nacional, difícilmente pueden entenderse como expresión de la conducción por parte del Ministerio Público al que alude el artículo 21 Constitucional. Tan es así que a lo más que llega el artículo 104 de la Ley de la Guardia Nacional es establecer que “la Guardia Nacional deberá rendir un informe sobre la intervención que la autoridad judicial competente pondrá a disposición del Ministerio Público”, confirmando que la conducción de esta suerte de “investigación preventiva” es judicial, no ministerial; y a señalar, en el numeral 105, que “en caso de que durante la investigación preventiva se advierta la comisión de un delito, se dará vista de inmediato al Ministerio Público”, corroborando que en este diseño la Representación Social será mero espectador -y no conductor- de la actividad investigativa.

La previsión constitucional de someter al mando y conducción del Ministerio Público tiene varios objetivos de los cuales vale la pena destacar dos: primero, el fiscal debe organizar la estrategia de investigación pensando en su teoría de caso y en un plan de investigación que deberá sostener de forma exitosa en un debate oral, en un eventual juicio y, segundo, el mando y conducción ejercido por el Ministerio Público es un mecanismo de control de la actuación de las policías, y en mayor medida de la policía ministerial, para prevenir la violación de derechos humanos que podría ser cometida por los cuerpos policíacos en su labor de investigación.

De este modo, eliminar o soslayar el mando y la conducción que el Ministerio Público debe ejercer sobre las policías al realizar su tarea de investigación, en este caso, en favor de un cuerpo como lo es la Guardia Nacional, que además tiene una conformación y formación eminentemente castrense, es una medida que hará fracasar las investigaciones y peor aún se constituirá en un riesgo para los derechos humanos.

Por estas razones, debe contrastarse lo dicho por el artículo 21, en lo tocante a la conducción de las investigaciones penales por el Ministerio Público, con las facultades de investigación que la Ley de la Guardia Nacional le confiere a esta nueva institución, en los artículos 9, 100, 102, 103, 104, 105 y 106. Hacerlo, no puede sino llevar a la conclusión de que estos preceptos desbordan el citado numeral constitucional, siendo por tanto incompatibles con nuestra Máxima Norma.

De forma análoga, estas atribuciones tienen que ser confrontadas con las obligaciones convencionales del Estado Mexicano. Para ello, es indispensable incorporar, como ya se dijo al comienzo de este Amicus, una perspectiva amplia que asuma cómo *de facto* la Guardia Nacional es una institución de naturaleza castrense, a consecuencia de lo que los propios transitorios incluidos en la reforma que le dio origen.

Desde esta perspectiva, es necesario analizar si las facultades otorgadas a la Guardia Nacional respecto de la investigación de los delitos son compatibles con las obligaciones que surgen de los tratados internacionales de derechos humanos formados y ratificados por México, incluyendo su interpretación autorizada por los tribunales internacionales.

En este sentido, es fundamental tener presente en este debate lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los casos *Campesinos Ecológicos vs México* y *Alvarado vs México*, precisamente en lo que concierne a la participación de las fuerzas armadas en la investigación de los delitos, desarrollo que el Tribunal Interamericano acomete al dar contenido a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Sobre el particular, la sentencia del Caso Alvarado señala en sus párrafos 180 y 181:

180. En el caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*, la Corte estableció que la intervención de fuerzas armadas en actividades de seguridad pública debe atender a criterios de estricta proporcionalidad, excepcionalidad y debida diligencia en la salvaguarda de las garantías convencionales, dado que el régimen propio de las fuerzas militares no se concilia con las funciones propias de las autoridades civiles; asimismo, indicó que puede implicar la introducción de un riesgo para los derechos humanos y recordó lo señalado por los Relatores Especiales de la ONU sobre Tortura, sobre Ejecuciones Extrajudiciales y sobre Independencia de Jueces y Abogados, en el sentido de que “las funciones de investigación de la policía judicial [o ministerial] deberían estar a cargo de un entidad civil”. Lo anterior fue reiterado también en el caso *Osorio Rivera Vs. Perú*, en el supuesto de otorgar a las Fuerzas Armadas funciones dirigidas a la restricción de la libertad personal de civiles.

181. Adicionalmente sobre este tema se han pronunciado el Comité de Derechos Humanos, el Comité contra la Tortura y otros Tratos o penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, conjuntamente los Relatores Especiales sobre la Tortura y sobre las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias, la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, así como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, entre otros. Dichos organismos y procedimientos especiales internacionales coinciden en señalar en que la participación de las fuerzas armadas en labores de policía judicial o ministerial puede resultar contrario a determinados principios del Estado de Derecho tales como la separación de poderes, independencia y autonomía de los tribunales judiciales y la subordinación a las autoridades civiles. Por tanto, concuerdan en la necesidad de implementar mecanismos de rendición de cuentas a través de

cuerpos independientes de todas las fuerzas de seguridad relacionadas con operativos y tareas de orden público.

Como puede apreciarse, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en una sentencia condenatoria contra México que es por tanto vinculante para las autoridades de nuestro país, ha señalado que la participación de las fuerzas militares en labores de investigación de los delitos no se aviene bien con el marco de derechos humanos que regula la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Esta consideración no puede soslayarse al resolver la presente acción de inconstitucionalidad, pues como ya se ha dicho la Guardia Nacional es, de facto, una institución de carácter militar.

Inclusive, tendría que dilucidarse si la habilitación vía transitorios que hoy permite al Presidente disponer de la Fuerza Armada Permanente para la realización extraordinaria de acciones de seguridad pública, puede dar pie a que las instituciones castrenses invoquen ya la aplicación de estos artículos en el lapso de los cinco años a que esa normatividad se refiere, extremo que sería especialmente preocupante.

Por todo lo expuesto, debe concluirse que habilitar a la Guardia Nacional para realizar acciones de investigación de los delitos sin conducción del Ministerio Público, como lo hacen los artículos impugnados, es inconstitucional por atentar contra el artículo 21 pero también inconveniente por atentar contra los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

5.3 Dotación de facultades en materia migratoria a un cuerpo militarizado como lo es la Guardia Nacional: Inconstitucionalidad e Inconveniente de las fracciones XXXIII, XXXV y XXXVI del artículo 9.

Los artículos impugnados disponen, a la letra, lo siguiente:

Artículo 9. La Guardia Nacional tendrá las atribuciones y obligaciones siguientes:

[...]

XXXIII. Ejercer, para fines de seguridad pública, la vigilancia e inspección sobre la entrada y salida de mercancías y personas en los aeropuertos, aduanas, recintos fiscales, secciones aduaneras, garitas y puntos de revisión aduaneros; así como para los mismos fines sobre el manejo, transporte o tenencia de mercancías en cualquier parte del territorio nacional;

[...]

XXXV. Realizar, en coordinación con el Instituto Nacional de Migración, la inspección de los documentos migratorios de personas extranjeras, a fin de verificar su estancia regular, con excepción de las instalaciones destinadas al tránsito internacional de personas y, en su caso, proceder a presentar a quienes se encuentren en situación irregular para los efectos previstos en la ley de la materia;

XXXVI. Apoyar el aseguramiento que realice el Instituto Nacional de Migración y a petición del mismo, resguardar las estaciones migratorias y a los extranjeros que en ellas se encuentren;

En esencia, el Ombudsman Nacional impugnó estos artículos porque a su juicio permiten que la Guardia Nacional realice labores en materia migratoria, lo que inevitablemente conduce a la participación castrense en la contención de los flujos humanos que recorren nuestro país en su afán de llegar a la frontera norte.

A este respecto, debe decirse desde una perspectiva constitucional, que en México la Constitución establece que todas las personas gozarán de los derechos humanos que la Constitución mexicana y los tratados internacionales reconocen; es decir, en nuestro país no existe en principio una restricción constitucional de los derechos humanos en razón de nacionalidad, por lo que las personas migrantes gozan de todos los derechos, salvo que exista restricción constitucional en sentido contrario.

Ahora bien, en tanto grupo en condición de vulnerabilidad por las propias características de la movilidad humana, las personas migrantes requieren de medidas adicionales para que sea una realidad el respeto y la garantía de sus derechos. Por ello, en el plano convencional, se han desarrollado diversos instrumentos internacionales que especifican los derechos que detentan las personas migrantes.

En ese sentido, los estándares de derechos humanos aplicables a esta población se encuentran hoy tanto en tratados internacionales como en los diversos pronunciamientos que efectúan diversas instancias de derechos humanos que monitorean de manera puntual y acuciosa la situación de los derechos de las y los migrantes.

En ese sentido, al hacer examen de los pronunciamientos internacionales en la materia, es posible distinguir un consenso emergente respecto de la necesidad de acotar la intervención de las Fuerzas Armadas en tareas de contención migratoria, toda vez que la preocupación compartida por los organismos internacionales y a la que ya se ha hecho referencia, respecto a que elementos militares tengan cabida en tareas relacionadas con la seguridad pública, se acrecienta frente a determinados grupos, como la población migrante, que por su condición, suelen estar expuestos a mayores riesgos y amenazas en sus derechos.

Dicha especial vulnerabilidad que atraviesa la población migrante en México, fue referida por la CIDH al establecer que en el “contexto actual de violencia que afecta a México, generada por la violencia desmedida de los carteles del narcotráfico, la guerra contra el narcotráfico y la militarización de ciertas zonas del país, ha colocado a los migrantes ante la encrucijada de incrementar de manera exponencial los peligros de su viaje.³⁶

Es por ello que, en un comunicado reciente sobre la situación de México y Centroamérica, la CIDH señaló:

La Comisión ve con extrema preocupación la militarización de las fronteras y llama a los Estados para que las medidas que implementen, incluidas las relacionadas con aspectos económicos, estén orientadas a respetar y garantizar los derechos humanos de las personas migrantes y refugiadas³⁷.

En igual sentido, el Relator sobre los Derechos de los Migrantes de la Organización de las Naciones Unidas, refiriéndose al contexto mexicano, expresó recientemente que involucrar a las Fuerzas Armadas en la contención migratoria puede llevar “inevitablemente” a que no se respeten los derechos de los centroamericanos³⁸.

Además, la CIDH ha hecho referencia a que las decisiones en materia migratoria no pueden ser delegadas a funcionarios policiales o administrativos no especializados³⁹. Lo anterior no se remedia al establecer que la Guardia Nacional recibirá capacitaciones en materia de derechos humanos, pues un cuerpo especializado en materia migratoria, debería serlo desde su naturaleza, así como respecto a sus demás funciones. Sin embargo, de acuerdo con la legislación impugnada de inconstitucional, la Guardia Nacional será el cuerpo encargado tanto de la prevención del delito e investigación del mismo, de la seguridad nacional, así como de tareas de revisión y verificación migratoria.

Por otro lado, la CIDH ha hecho referencia al derecho a la igualdad y no discriminación respecto a las revisiones migratorias, estableciendo que el estado debe asegurar que las leyes migratorias, así como los operativos de control migratorio o la deportación de personas, no estén injustificadamente dirigidas a ciertos individuos con base únicamente en sus características étnicas o raciales, tales como el color de la piel, el acento, la etnia o el origen nacional.⁴⁰

³⁶ CIDH, Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México, 2013 párr. 85

³⁷ CIDH, CIDH expresa profunda preocupación por la situación de personas migrantes y refugiadas en Estados Unidos, México y Centroamérica, 23 de julio de 2019. Puede consultarse en: <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2019/180.asp>

³⁸ Ver: <https://news.un.org/es/story/2018/10/1443982>

³⁹ CIDH, Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Doc. 46/15, 31 diciembre 2015, párr. 313

⁴⁰ CIDH, Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso n° 12.688, Nadege Dorzema y otros: Masacre de Guayubín (República Dominicana). 11 de febrero de 2011, párr. 205

En el mismo sentido, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, ha referido que, para impedir la aplicación de perfiles raciales en materia de migración, se debe evitar realizar operativos de verificación y control migratorio “en lugares públicos y barrios donde hay una alta concentración de extranjeros con la finalidad de detener a aquellos que se encuentran en situación irregular”.⁴¹ Al respecto, podría establecerse que las ciudades fronterizas, donde se ha realizado el despliegue de la Guardia Nacional, son espacios con alta concentración de personas migrantes, generando una presunción a que los operativos realizados por la Guardia Nacional, estén dirigidos y basados en la revisión de aquellas personas que, a juicio de los elementos, puedan ser migrantes en situación irregular.

Como estos ejemplos muestran, tanto en el ámbito regional como en el ámbito universal se estima que la participación de las Fuerzas Armadas en la contención de la migración implica, *per se*, riesgos en la vigencia de los derechos de las personas migrantes.

La preocupación cobra especial relevancia, cuando la legislación impugnada establece facultades migratorias a un cuerpo de seguridad, que como fue argumentado al inicio del presente escrito, tiene características que de facto lo convierten en una institución de carácter militar, sumado a la integración, por al menos cinco años de elementos de las Fuerzas Armadas en las labores que desempeña la Guardia Nacional, incluyendo las facultades migratorias.

Cabe señalar que dicha preocupación se ha materializado con la presencia y actuar de las fuerzas armadas y elementos de la Guardia Nacional frente a la población migrante, pues en cumplimiento de la facultad otorgada a la Guardia Nacional en materia de migración, se ha realizado un importante despliegue de elementos de dicha corporación en las fronteras del país, derivado además, de la firma de un Acuerdo Migratorio entre los gobiernos de los Estados Unidos de América y México, que generó el despliegue de 6 mil elementos de la Guardia Nacional a la frontera sur, dando prioridad a 11 de los 23 municipios que conforman esta región fronteriza, y 15 mil guardias a la frontera Norte.⁴²

Lo anterior, de acuerdo a diversas organizaciones de derechos humanos, se ha traducido en la vulneración de múltiples derechos de la población migrante (como el derecho a la integridad, a la unificación familiar, el principio de no devolución, la

CIDH, Informe sobre movilidad humana, estándares interamericanos, 2015. Párr 204.

⁴¹ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Observaciones finales: España. 78º período de sesiones, CERD/C/ESP/CO/18-2, 10 de marzo de 2011, párr. 11

⁴² CIDH, Audiencia Temática, Asilo y Refugio en México, 173 Período de Sesiones, 27 de septiembre de 2019. Amnistía Internacional, Documento “México, insumos para el Informe Anual de la Comisión Interamericana, 31 de octubre de 2019.

libre circulación, el derecho de reunión, entre otros), agudizando la crisis humanitaria por la que por la que atraviesan miles de personas migrantes y solicitantes de asilo; debido, entre otros factores, a que los elementos de la Guardia Nacional no tienen la formación adecuada para hacerse cargo de labores de seguridad pública ni se encuentran capacitados para identificar a personas con necesidad de protección internacional.⁴³ Al respecto, la CIDH reitero su preocupación por las políticas y medidas adoptadas en materia de migración y asilo consistentes en la externalización de las fronteras, así como mayor secularización y militarización de las mismas.⁴⁴

Así, respecto a las facultades migratorias otorgadas a la Guardia Nacional, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de la ONU, en su revisión al Estado mexicano en 2019, señaló que le preocupa “el efecto negativo que puede tener la labor de la Guardia Nacional en el control migratorio”, en un contexto en el que al Comité “le preocupan seriamente los actos de discriminación y el uso excesivo de la fuerza en contra de personas migrantes”⁴⁵. Por lo tanto, recomendó “Evaluar los efectos que tiene el despliegue de la Guardia Nacional para el control migratorio con miras a su retiro del control migratorio [...]”⁴⁶.

Por otro lado, la facultad y presencia de la Guardia Nacional para realizar controles y verificación migratoria en las entradas al país, genera un efecto inhibitorio para las personas migrantes, lo que se traduce de facto en una anulación y restricción de sus derechos, aun cuando éstos son reconocidos en la Constitución para todas las personas independientemente de la nacionalidad y condición migratoria. La CIDH ya había señalado dicha preocupación al establecer que “la forma en la que se llevan a cabo los operativos de revisión migratoria en muchas ocasiones exponen a los migrantes en situación migratoria irregular a una mayor vulnerabilidad”⁴⁷, por lo que considerar que dichos operativos migratorios sean actualmente facultad de un cuerpo militarizado, agrava la preocupación y limita la vigencia de los derechos de una de las poblaciones más vulnerables.

Lejos de considerar medidas que aseguren la igualdad en el acceso a los derechos y la no discriminación de todas las personas, y en particular el derecho a solicitar asilo y refugio de la población en condiciones de riesgo, las facultades conferidas a

⁴³ CIDH, Audiencia Temática, Asilo y Refugio en México, 173 Período de Sesiones, 27 de septiembre de 2019

⁴⁴ CIDH, Informe Anual 2019, Capítulo V sobre México, párr. 291.

⁴⁵ Naciones Unidas, Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Observaciones finales sobre los informes periódicos 18º a 21º combinados de México, (CERD/C/MEX/18-21), 29 de agosto de 2019, párr. 34. Puede consultarse en: http://hchr.org.mx/images/doc/pub/CERD_C_MEX_CO_18-21_36936_S.pdf

⁴⁶ *Ibid.*, párr. 35.

⁴⁷ CIDH, Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México, 2013 párr. 482

la Guardia Nacional en materia migratoria, implican un enfoque restrictivo de sus derechos.

De ahí que, por tanto, sea indispensable analizar si las atribuciones conferidas por el artículo 9 fracciones XXXIII, XXXV y XXXVI de la Guardia Nacional son convencionales, asumiendo que *de facto* ésta es una institución militar y entendiendo que, al menos durante los cinco años a los que se refieren los transitorios del Decreto de marras, la Fuerza Armada Permanente podrá realizar labores de contención migratoria.

Específicamente, estas normas resultarían inconventionales a la luz de los deberes que imponen los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), al permitir que una autoridad no competente, por ser *de facto* castrense, realice tareas de contención migratoria.

5.4 Consideración de los delitos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes y desaparición forzada como faltas no graves: Inconstitucionalidad e Inconvencionalidad del artículo 60, fracción V.

A la letra, el impugnado artículo 60 refiere:

Artículo 60. Son deberes del personal de la Guardia Nacional:

I. Conducir su actuación con dedicación y disciplina, así como con apego al orden jurídico y respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y los Tratados Internacionales de la materia de los que el Estado mexicano sea parte;

II. Preservar la secrecía, reserva o confidencialidad de los asuntos que conozcan por razón del desempeño de su función;

III. Prestar auxilio a las personas amenazadas por algún peligro o que hayan sido víctimas u ofendidos por algún delito, así como brindar protección a sus bienes y derechos. Su actuación será congruente, oportuna y proporcional al hecho;

IV. Utilizar el uniforme y las insignias de la institución policial que les correspondan, y cumplir sus funciones con absoluta imparcialidad y sin discriminación alguna;

V. Abstenerse de infligir o tolerar actos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como desaparición forzada, aun cuando se trate de una orden superior o se argumenten circunstancias especiales, tales como amenaza a la seguridad pública o urgencia de las investigaciones. Cuando tenga conocimiento de ello, deberá denunciarlo inmediatamente a la autoridad competente;

VI. Observar un trato respetuoso con todas las personas, debiendo abstenerse de todo acto arbitrario;

VII. Desempeñar su misión sin solicitar ni aceptar compensaciones, pagos o gratificaciones distintas a las previstas legalmente. En particular, se opondrá a cualquier acto de corrupción y, en caso de tener conocimiento de alguno, deberá denunciarlo;

VIII. Abstenerse de ordenar o realizar la detención de persona alguna sin cumplir con los requisitos previstos en los ordenamientos constitucionales y legales aplicables;

IX. Velar por la vida e integridad física de las personas detenidas;

- X. Actualizarse en el empleo de métodos de investigación que garanticen la recopilación técnica y científica de evidencias para el ejercicio de sus funciones;
- XI. Utilizar los protocolos de investigación y de cadena de custodia que establezcan las autoridades competentes;
- XII. Participar en operativos de coordinación con otras instituciones de seguridad pública, así como brindarles, en su caso, el apoyo que conforme a derecho proceda;
- XIII. Preservar, conforme a las disposiciones aplicables, las pruebas e indicios de probables hechos delictivos o de infracciones administrativas, de forma que no pierdan su calidad probatoria y se facilite la correcta tramitación del procedimiento correspondiente;
- XIV. Abstenerse de disponer de los bienes asegurados para beneficio propio o de terceros;
- XV. Someterse a evaluaciones periódicas para acreditar el cumplimiento de los requisitos de permanencia, así como obtener y mantener vigente la certificación respectiva;
- XVI. Informar al superior jerárquico, de manera inmediata, las omisiones, infracciones o delitos de los que tenga conocimiento;
- XVII. Cumplir y hacer cumplir con diligencia las órdenes que reciba con motivo del desempeño de sus funciones, evitando todo acto u omisión que produzca deficiencia en su cumplimiento;
- XVIII. Fomentar la disciplina, responsabilidad, decisión, integridad, espíritu de cuerpo y profesionalismo, en sí mismo y en el personal bajo su mando;
- XIX. Inscribir las detenciones en el Registro Nacional de Detenciones, conforme a las disposiciones aplicables;
- XX. Abstenerse de sustraer, ocultar, alterar o dañar información o bienes en perjuicio de las instituciones;
- XXI. Abstenerse, conforme a las disposiciones aplicables, de dar a conocer, por cualquier medio a quien no tenga derecho, documentos, registros, imágenes, constancias, estadísticas, reportes o cualquier otra información reservada o confidencial de la que tenga conocimiento, en ejercicio y con motivo de su empleo, cargo o comisión;
- XXII. Atender con diligencia la solicitud de información, queja o auxilio de la ciudadanía o de sus propios subordinados, excepto cuando la petición rebase su ámbito de competencia, en cuyo caso deberá turnarlo a la autoridad o servidor público que corresponda;
- XXIII. Abstenerse de introducir a las instalaciones de la Guardia Nacional bebidas embriagantes, sustancias psicotrópicas, estupefacientes u otras sustancias adictivas de carácter ilegal, prohibido o controlado, salvo cuando sean producto de detenciones, cateos, aseguramientos u otros similares, y previamente exista la autorización correspondiente;
- XXIV. Abstenerse de consumir, dentro o fuera del servicio, sustancias psicotrópicas, estupefacientes u otras sustancias adictivas de carácter ilegal o prohibido. El consumo de medicamentos controlados deberá realizarse mediante prescripción médica, avalada y certificada por el servicio médico de la Guardia Nacional;
- XXV. Abstenerse de consumir en las instalaciones de la Guardia Nacional o en actos del servicio, bebidas embriagantes; así como de presentarse a sus labores bajo sus efectos;
- XXVI. Abstenerse de realizar conductas que desacrediten su persona o la imagen de la Guardia Nacional, dentro o fuera del servicio;
- XXVII. Impedir que personas ajenas a la Guardia Nacional realicen actos inherentes a las atribuciones que tenga encomendadas o que le acompañen durante la realización de actos del servicio;
- XXVIII. Abstenerse de asistir uniformado a bares, cantinas, centros de apuestas y juegos, o prostíbulos u otros lugares de este tipo, si no media orden expresa para el desempeño de funciones o en casos de flagrancia;
- XXIX. Hacer uso de la fuerza de manera racional y proporcional, conforme a lo previsto en la ley en la materia;
- XXX. Comportarse con el más alto grado de cortesía y educación, guardando la compostura que corresponde a su dignidad como servidor público;

XXXI. Prestar, siempre que le sea posible, su ayuda moral y material a sus subordinados y compañeros que la necesiten;
XXXII. Abstenerse de dar órdenes cuya ejecución constituya un delito; el personal de la Guardia Nacional que las emita y el subordinado que las cumpla, serán responsables conforme a la legislación penal aplicable;
XXXIII. Abstenerse de abandonar el país sin autorización del superior facultado para ello;
XXXIV. Abstenerse de abandonar, sin autorización del superior facultado para ello, la entidad federativa a la que está adscrito o en donde deba permanecer;
XXXV. Mantener respeto a sus superiores jerárquicos, acatar y ejecutar sus órdenes, salvo que atenten contra la ley y los derechos humanos;
XXXVI. Abstenerse de dar órdenes de índole personal o que no tengan relación con el servicio o para impedir la ejecución de los deberes o facultades del subordinado;
XXXVII. Abstenerse de obstaculizar algún medio de defensa o petición que quiera hacer valer un subordinado, insultarlo o inducirlo a cometer una acción degradante, una infracción o un delito;
XXXVIII. Aplicar los correctivos o sanciones disciplinarios que correspondan, de manera proporcional a la falta cometida, y
XXXIX. Los demás que establezca la presente Ley.
El incumplimiento de los deberes contenidos en las fracciones XXXIII a la XXXVIII serán consideradas faltas graves a la disciplina y podrán ser sancionadas con suspensión o remoción.

Respecto de esta disposición, el argumento de la CNDH en esencia es que el artículo 60 de la Ley de la Guardia Nacional al enumerar los deberes de los integrantes de dicha institución, establece dos diferentes niveles de deberes, en razón de lo dispuesto por el último párrafo del dispositivo: aquellos cuyo incumplimiento no se considerará falta grave y aquellos cuyo incumplimiento sí se considerará falta grave; sobre estos últimos, la propia Ley de la Guardia Nacional prevé que dicho incumplimiento pueda sancionarse con suspensión o remoción. En síntesis, en términos del citado artículo 60, el incumplimiento de los deberes previstos en las fracciones I a XXXII no es grave, mientras que el incumplimiento de los deberes previstos en las fracciones XXXIII a XXXVIII es grave.

Por ello, lleva razón el Ombudsman Nacional cuando apunta a que debe analizarse la compatibilidad de esta norma con las obligaciones derivadas de los tratados internacionales firmados y ratificados por el Estado mexicano, específicamente por cuanto hace a la fracción V, que a la letra dispone:

V. Abstenerse de infligir o tolerar actos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como desaparición forzada, aun cuando se trate de una orden superior o se argumenten circunstancias especiales, tales como amenaza a la seguridad pública o urgencia de las investigaciones. Cuando tenga conocimiento de ello, deberá denunciarlo inmediatamente a la autoridad competente;

La inconventionalidad de esta porción normativa surge no propiamente de su contenido expreso sino más bien de su ubicación, pues al situarse este deber en la fracción V, su incumplimiento no se considerará grave y por tanto no podrá derivar en suspensión o remoción.

Esta condición genera hipótesis absurdas como que, por ejemplo, no “mantener respeto” a un superior jerárquico (fr. XXXV) sea más severamente sancionado, incluso con suspensión o remoción, que participar activamente en la desaparición de una persona o no denunciar un acto de tortura del que se tenga conocimiento.

Tal diseño normativo contraviene obligaciones internacionales que México ha suscrito. Por ejemplo, el artículo 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura señala que frente a actos de tortura deben preverse “sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad”. Igualmente, el artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, ordena que ante la desaparición forzada se establezca una “pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad”. Y aunque es cierto que estos dos artículos se refieren sobre todo a la legislación penal, claramente puede hacerse extensiva la obligación que imponen a otra legislación, como lo es la que establece sanciones administrativas –caso que nos ocupa–.

Por ello, debe estimarse que el artículo 60 de la Ley de la Guardia Nacional, al considerar que la tortura y la desaparición forzada de personas no son faltas graves que ameriten suspensión o remoción, es inconveniente. Específicamente, dichas normas no son compatibles con lo que establecen el artículo 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y el artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

6. Inconstitucionalidad e inconveniente de diversos artículos de la Ley Nacional del Registro de Detenciones.

Mediante la reforma constitucional por la que se creó la Guardia Nacional, fue modificada también la fracción XXIII del artículo 73 para facultar al Congreso de la Unión respecto de la expedición de la Ley Nacional del Registro de Detenciones.

Conforme al Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de marzo de 2019, la Ley Nacional del Registro de Detenciones, en términos del Cuarto transitorio, debía incluir: 1) Las características del Registro y los principios que rigen su conformación, uso y conservación; 2) El momento de realizar el registro de la persona dentro del procedimiento de detención; 3) El tratamiento de los datos personales de la persona detenida, en términos de las leyes en la materia; 4) Los criterios para clasificar la información como reservada o confidencial; 5) Las personas autorizadas para acceder a la base de datos del Registro y los niveles de acceso; 6) Las atribuciones de los servidores públicos que desempeñen funciones en el Registro y sus responsabilidades en la recepción, administración y seguridad

de la información, y 7) La actuación que deberá desplegar el Registro y su personal en caso de ocurrir hechos que pongan en riesgo o vulneren su base de datos.

Luego del debate legislativo, la Ley Nacional del Registro de Detenciones fue aprobada y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2019. Se compone de 36 artículos y 8 transitorios.

Siendo la base de la presente litis la acción de inconstitucionalidad presentada por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a continuación se resumen los principales conceptos para después ahondar en los argumentos sobre la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de los artículos que, desde nuestra perspectiva, resultan más problemáticos.

6.1 Resumen de los conceptos presentados por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH).

En su acción de inconstitucionalidad, la CNDH argumenta en esencia que:

a) La Ley Nacional del Registro de Detenciones en su integridad, en la medida en que no legisla todos los temas previstos en el Transitorio Cuarto fracción I, especialmente el numeral 7 sobre: “La actuación que deberá desplegar el Registro y su personal en caso de ocurrir hechos que pongan en riesgo o vulneren su base de datos”. Esto constituye, a juicio de la CNDH, “una omisión legislativa parcial en competencias de ejercicio obligatorio”, lo que viola el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad.

b) Los artículos 19 y Quinto Transitorio, dado que “generan incertidumbre jurídica respecto de las obligaciones de las Fuerzas Armadas Permanentes que realizan tareas de seguridad pública. Lo anterior ya que las normas admiten al menos, dos interpretaciones por lo que no se acota de forma adecuada la actuación de dichas autoridades, lo que vulnera el principio de legalidad y el derecho humano a la seguridad jurídica”. Para la CNDH, las dos interpretaciones factibles son: “a) Cuando la Fuerza Armada permanente realice tareas de seguridad pública, no tiene la obligación de dar aviso inmediatamente de la detención a la autoridad policial competente ni de brindar la información necesaria para que ésta genere el registro correspondiente”; o bien, “b) [...] también se puede entender que las fuerzas militares son las autoridades obligadas a realizar el registro de la detención”. Esto, en la consideración de la CNDH, violenta el derecho a la seguridad jurídica.

Compartiendo en lo medular los argumentos del Ombudsman Nacional, en lo que sigue ahondaremos sobre todo en aquellos aspectos relacionados con la

incertidumbre jurídica sobre la obligación de los elementos de las Fuerzas Armadas de realizar el Registro de Detenciones.

6.2 Incertidumbre jurídica sobre la obligación de los elementos de las Fuerzas Armadas de realizar el Registro de Detenciones: Inconstitucionalidad e Inconvencionalidad de los artículos 19 y Quinto Transitorio.

A la letra, los artículos impugnados refieren:

Artículo 19. Cuando la detención se practique por autoridades que realicen funciones de apoyo a la seguridad pública, éstas, bajo su más estricta responsabilidad, deberán dar aviso, inmediatamente, de la detención a la autoridad policial competente, brindando la información necesaria para que ésta genere el registro correspondiente, en términos de lo establecido por esta Ley.

[...]

Quinto. De conformidad con el artículo Quinto Transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Guardia Nacional, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de marzo de 2019, la Fuerza Armada permanente que realice tareas de seguridad pública estará sujeta a lo dispuesto en la presente Ley; en este caso, no será aplicable lo dispuesto en el artículo 19.

Como bien lo refirió el Ombudsman Nacional, leídos de conjunto los artículos 19 y Quinto, en efecto generan incertidumbre. Por un lado, el artículo 19, al exceptuar a “las autoridades que realicen funciones de apoyo de seguridad pública” de asentar las detenciones que practiquen en el Registro que crea la Ley, abre la puerta para que tanto el Ejército como la Marina al amparo de esta norma omitan registrar las detenciones que lleven a cabo. Por otro, el Quinto Transitorio sí se refiere expresamente a que la Fuerza Armada Permanente, durante los cinco años en que intervendrá de forma extraordinaria en labores de seguridad pública, estará a lo dispuesto en la Ley Nacional del Registro de Detenciones.

Este diseño, en perspectiva constitucional, atenta contra la seguridad jurídica al generar incertidumbre; y desde una perspectiva convencional se aleja también de las obligaciones del Estado mexicano.

Cabe recordar, en ese sentido, que la obligación de crear un registro de detenciones fue reforzada en la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso “Campesinos Ecologistas”. En ésta, el Tribunal Interamericano señaló:

241. [...] la reforma constitucional del año 2008 se refiere a un registro de detenciones, cuya existencia no es alcanzada por el período de ocho años de vacatio legis establecida en las disposiciones transitorias de dicha reforma

constitucional. Asimismo, consta en autos que en el Estado de México ya existe un sistema de registro que debe servir para “informar a quien lo solicite de la detención de una persona”. Sobre la pertinencia de impulsar un mayor acceso público a este registro y su debida actualización, el Subcomité de las Naciones Unidas para la Prevención de la Tortura, en 2010, recomendó: [Q]ue las Procuradurías confeccionen un sistema de cadena de custodia de las personas detenidas con un registro normalizado para anotar, en el instante preciso y de forma completa, la información esencial acerca de la privación de libertad de una persona y de los funcionarios bajo cuya responsabilidad se encuentra en cada momento, así como de los médicos responsables de certificar su integridad física y mental. Ello debe permitir que los funcionarios responsables y las personas interesadas tengan acceso a esta información, preservándose desde luego los derechos a la intimidad, al honor y a la vida privada de las personas bajo custodia. Todas las entradas en el registro deberían estar firmadas por un oficial y validadas por un superior.

242. Asimismo, la Corte observa que según la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, los datos contenidos en el registro pueden ser entregados a quienes soliciten información sobre una persona actualmente detenida, lo que permite que se cumpla con la finalidad de auxiliar en la defensa de los derechos de los detenidos. El Tribunal considera pertinente que se adopten las medidas para evitar que un mayor acceso público a esta información afecte el derecho a la vida privada, entre otros derechos de los detenidos.

243. Teniendo en cuenta lo expuesto, la Corte considera que, en el marco del registro de detención que actualmente existe en México, es procedente adoptar las siguientes medidas complementarias para fortalecer el funcionamiento y utilidad de dicho sistema: i) actualización permanente; ii) interconexión de la base de datos de dicho registro con las demás existentes, de manera que se genere una red que permita identificar fácilmente el paradero de las personas detenidas; iii) garantizar que dicho registro respete las exigencias de acceso a la información y privacidad, y iv) implementar un mecanismo de control para que las autoridades no incumplan con llevar al día este registro.

Por estas consideraciones, el punto resolutivo Decimosexto de la citada Sentencia ordena que el Estado fortalezca el funcionamiento del registro de detención que existe en México en los términos señalados en el citado párrafo 243.

Es importante señalar que, en su sentencia, la Corte Interamericana no prevé que las Fuerzas Armadas estén exceptuadas de realizar el registro de detenciones. Por el contrario, siendo el referido caso uno en el que las violaciones a derechos humanos fueron perpetradas por elementos castrenses luego de practicar una detención arbitraria e ilegal, debe colegirse que el Tribunal Interamericano propuso esta medida como una garantía de no repetición capaz de incrementar la fiscalización sobre las Fuerzas Armadas, entre otros.

Por tanto, sería incompatible con la sentencia en mención que en la ley secundaria fueran eximidas las Fuerzas Armadas de realizar el Registro de Detenciones. Incluso en el supuesto de entender que el Quinto Transitorio torna nugatoria la excepción o la confusión generada por el artículo 19 citado, ello abriría la puerta para que una vez concluido el período de cinco años al que esos mismos transitorios

aluden, las Fuerzas Armadas estuvieran exceptuadas de realizar el Registro de Detenciones sin que haya justificación para ello.

Al margen de lo anterior, no es ocioso señalar también que la Ley Nacional del Registro de Detenciones no cumple cabalmente las otras características del Registro ordenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su sentencia.

Así, en cuanto a respetar las exigencias de acceso a la información y privacidad (uno de los cuatro requisitos establecidos por el Tribunal Interamericano), la Ley no cumple el requisito de acceso a la información en casos de personas detenidas acusadas de delincuencia organizada. Mientras el Sistema de Consulta del Registro Nacional permitirá a las personas interesadas saber dónde está detenida una persona acusada de delincuencia común o privada de libertad por otro motivo, no es así en el caso de personas acusadas de delincuencia organizada, pues en este último caso “solo estará disponible la información sobre la fecha de la detención y si la persona se encuentra detenida”⁴⁸.

Así, no se permitirá saber en qué etapa de detención se encuentra la persona, bajo custodia de qué autoridad, si existe una demora que pudiera apuntar a una situación de riesgo de violaciones a derechos humanos, ni la ubicación física y geográfica de la persona. Esta falta de información representa un serio obstáculo para la protección de los derechos humanos de las personas detenidas, así como al derecho de las familias a conocer el paradero de sus familiares.

En particular, el restringir el acceso a la información en casos de supuesta delincuencia organizada puede impactar de manera importante en la protección de la integridad personal de las personas detenidas, pues datos de la historia reciente demuestran que las personas acusadas de delincuencia organizada corren un alto riesgo de sufrir tortura o maltrato, incluyendo con el fin de fabricar declaraciones bajo coacción⁴⁹. Lo anterior se ha relacionado, entre otros, con la participación de fuerzas federales, incluyendo del Ejército y de la Marina, en operativos de combate

⁴⁸ “El Sistema de Consulta, en su caso, emitirá el reporte correspondiente de la persona detenida, el cual deberá contener al menos lo siguiente: I. La autoridad o institución que efectuó la detención; II. La autoridad que tiene a su disposición a la persona detenida; III. El domicilio del lugar donde se encuentra la persona detenida, y IV. Lugar, fecha y hora en que se haya practicado la detención. Tratándose de delincuencia organizada solo estará disponible la información sobre la fecha de la detención y si la persona se encuentra detenida”. Ley Nacional del Registro de Detenciones, art. 34.

⁴⁹ Para mencionar un solo ejemplo, el último informe publicado por el Centro Prodh sobre tortura documentó 29 casos (en este caso, de mujeres torturadas sexualmente y acusadas con pruebas ilícitas), en los que “La mayoría de los delitos que se les imputan son las distintas modalidades de delincuencia organizada...” Centro Prodh, *Mujeres con la Frente en Alto. Informe sobre la tortura sexual en México y la respuesta del Estado* (2018), p. 46, <https://centroprodh.org.mx/2018/11/21/mujeres-con-la-frente-en-alto-informe-sobre-la-tortura-sexual-en-mexico-y-la-respuesta-del-estado/>.

a la delincuencia organizada, tomando en cuenta que son las fuerzas con los mayores porcentajes de señalamientos por tortura y malos tratos⁵⁰.

Si bien la exclusión de casos de delincuencia organizada se ha pretendido justificar aduciendo razones de seguridad, tratándose de una salvaguarda de derechos, el legislador habría tenido que buscar una manera de ajustar las modalidades del registro correspondiente, en todo caso, y no caer en el extremo de hacer nugatorio el deber de registrar las detenciones y garantizar el acceso a la información correspondiente para todo este universo de casos.

Por otro lado, en cuanto a la implementación de un mecanismo de control para que las autoridades no incumplan con llevar al día el registro (otro de los requisitos señalados por la Corte Interamericana), preocupa que, en sentido contrario, la Ley contemple la posibilidad de justificar la no realización del registro inmediato de la detención “Cuando exista demora o resulte imposible generar el registro” (art. 21, párr. 3).

Finalmente, no sobra decir que la Ley en comento supuso la pérdida de un elemento relevante para el registro inmediato de las personas detenidas, que ya se preveía en otra legislación. En efecto, al mismo tiempo que se adoptó la Ley Nacional del Registro de Detenciones, se modificó la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública para eliminar el requisito, antes vigente, de tomar fotografías a color de la persona detenida de frente y de perfil, y una fotografía panorámica del lugar de la detención⁵¹, previsión que bien aplicada constituía una salvaguarda más para la integridad física de las personas detenidas.

Más allá de este análisis, es importante recalcar también que a la luz del Acuerdo por el que se dispone de la Fuerza Armada permanente para llevar a cabo tareas de seguridad pública de manera extraordinaria, regulada, fiscalizada, subordinada y complementaria, emitido el 11 de mayo de 2020, se vuelve imprescindible que se

⁵⁰ Nos referimos al porcentaje de personas detenidas por cada tipo y nivel de fuerza de seguridad, que realice tales señalamientos. Informe Alternativo de las Organizaciones de la Sociedad Civil de México al Comité Contra la Tortura de la ONU 2012-2019, p. 24-26, https://www.omct.org/files/2019/04/25320/informe_conjunto_oscs_mexico_cat2019.pdf.

⁵¹ Comparar la versión anterior de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, art. 113 (ver, en particular, las reformas introducidas mediante el DECRETO por el que se expide la Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Penal Federal, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, de la Ley del Sistema Nacional de Seguridad Pública y de la Ley de Extradición Internacional, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de junio de 2017, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgsnsp/LGSNSP_ref08_26jun17.pdf, p. 21) y la derogación de dicho artículo mediante el DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversos artículos de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2019, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgsnsp/LGSNSP_ref09_27may19.pdf, p. 47). La Ley Nacional del Registro de Detenciones requiere la inclusión de una fotografía de la persona detenida hasta después de haber sido puesta a disposición de las instituciones de procuración de justicia, no desde el momento y lugar de la detención (ver art. 18 y 23.I(k)).

cumplan cabalmente las obligaciones del Ejército y la Marina frente al Registro de Detenciones.

Por todo lo anterior, debe estimarse que los impugnados artículos 19 y Quinto transitorio son inconstitucionales e inconvenionales. Lo primero pues, alejándose de los artículos 14 y 16 constitucionales, generan incertidumbre jurídica; lo segundo, pues abiertamente se apartan de lo establecido en una sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra México, en la que dicho Tribunal desarrolló el contenido del Registro de Detenciones como medida vinculada a los artículos 7 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

7. Inconstitucionalidad e inconvenionalidad de diversos artículos de la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza.

Mediante la reforma constitucional por la que se creó la Guardia Nacional, fue modificada también la fracción XXIII del artículo 73 para facultar al Congreso de la Unión respecto de la expedición de una Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza.

Conforme al Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de marzo de 2019, la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza, en términos del Cuarto transitorio, debía incluir: 1. La finalidad, alcance y definición del uso de la fuerza pública; 2. Los sujetos obligados al cumplimiento del ordenamiento y los derechos y obligaciones de los integrantes de instituciones con atribuciones para llevar a cabo el ejercicio de la fuerza pública; 3. La sujeción del uso de la fuerza a los principios de legalidad, necesidad, proporcionalidad, racionalidad y oportunidad; 4. La previsión del adiestramiento en medios, métodos, técnicas y tácticas del uso de la fuerza mediante el control físico, el empleo de armas incapacitantes, no letales y de armas letales; 5. Los niveles para el uso de la fuerza pública por los servidores públicos en el ejercicio de sus atribuciones para hacer cumplir la ley; 6. La distinción y regulación de las armas e instrumentos incapacitantes, no letales y letales; 7. Las reglas sobre la portación y uso de armas de fuego entre los integrantes de instituciones con atribuciones para llevar a cabo el ejercicio de la fuerza pública, así como sus responsabilidades y sanciones; 8. Las previsiones de actuación de los integrantes de instituciones con atribuciones para llevar a cabo el ejercicio de la fuerza pública, con relación a personas detenidas, bajo su custodia o en manifestaciones públicas; 9. Las normas para la presentación de informes de los servidores públicos que hagan uso de armas de fuego en el desempeño de sus funciones, así como para su sistematización y archivo; y, 10. Las reglas básicas de adiestramiento y gestión profesional del uso de la fuerza pública.

Luego del debate legislativo, la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza fue aprobada y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2019. Se compone de 44 artículos y 3 transitorios.

Siendo la base de la presente litis la acción de inconstitucionalidad presentada por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a continuación se resumen los principales conceptos para después ahondar en los argumentos sobre la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de los artículos que, desde nuestra perspectiva, resultan más problemáticos.

7.1 Resumen de los conceptos presentados por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH)

En esencia, en su acción de inconstitucionalidad, la CNDH argumenta que:

a) La Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza, en su integridad, por omisiones legislativas relativas en ejercicio obligatorio, específicamente por cuanto hace a la Fracción III del Transitorio Cuarto, más particularmente en cuanto a los numerales “1, 3, 4, 6 y 9 relacionados con la finalidad del uso legítimo de la fuerza (pues no se establece cuál es la finalidad); los principios de racionalidad y oportunidad (pues no se incorporan expresamente los principios de racionalidad y oportunidad); la correcta clasificación de armas e instrumentos incapacitantes, letales y no letales (pues no se respetan estas tres categorías); y las normas para la sistematización y archivo de los informes que presenten los servidores públicos que hagan uso de armas de fuego en el desempeño de sus funciones (pues se legisla el contenido de los informes, pero no su sistematización)”.

b) De manera particular, en el segundo concepto de violación, la CNDH se refiere a los artículos 6, fracción VI, en la porción normativa “fuerza epiletal” y 36, en la porción normativa “desde la planeación”, de la referida Ley Nacional. La CNDH destaca que los artículos 6 fracción VI y 36 “vulneran el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad, así como la obligación de todas las autoridades de proteger y garantizar los derechos humanos, pues implican, por un lado, indeterminación de los supuestos normativos para usar y graduar la fuerza y, por otro, propician incertidumbre en el uso de la fuerza letal”, específicamente por no definir la “fuerza epiletal” (artículo 6) y por presumir que el uso de la fuerza letal puede anticiparse desde “la planeación” (artículo 36). Esto, señala la CNDH, atenta contra la seguridad jurídica.

c) En el tercer concepto de violación se argumenta contra los artículos 27, primer párrafo, y 28 de la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza, al establecer

la posibilidad de hacer uso de los distintos niveles de la fuerza pública, incluso la utilización de armas de fuego o de fuerza letal cuando, a juicio de la autoridad las manifestaciones se tornen violentas, por lo que transgreden los derechos de seguridad jurídica, libertad de expresión, libertad de reunión y al principio de legalidad.

d) Finalmente, aunque no desarrolla un concepto de violación específico, la CNDH se refiere a la ausencia en la Ley Nacional sobre Uso de la Fuerza del observatorio al que alude la sentencia de la Corte Interamericana en el Caso Atenco. Así, señala la CNDH que “al expedir la Ley Nacional sobre Uso de la Fuerza, el Congreso General tuvo la oportunidad de dar cumplimiento a la disposición contenida en la sentencia del Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México, consistente en establecer a nivel federal un observatorio independiente que permita dar seguimiento a la implementación de las políticas en materia de rendición de cuentas y monitoreo del uso de la fuerza de la Policía Federal y la policía del estado de México, dentro del cual se permita la participación de miembros de la sociedad civil”, aunque precisa: “no escapa a la luz de este Organismo Constitucional que la obligación de implementar dicho observatorio, no implica una reserva de ley o de fuente, de modo que se exija su regulación ex profeso en la Ley Nacional sobre Uso de la Fuerza, aunado a que el Estado Mexicano cuenta con un margen de apreciación para cumplir con las sentencias dictadas por el Tribunal Interamericano aludido”.

Compartiendo los argumentos planteados por el órgano constitucional autónomo, enseguida presentaremos argumentos adicionales específicos sobre: la no incorporación plena de los principios reconocidos a nivel internacional; la deficiente regulación del uso de la fuerza letal; y la inobservancia de lo ordenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del llamado Caso Atenco.

7.2 Incorrecta incorporación de los principios sobre uso de la fuerza reconocidos a nivel internacional: Inconstitucionalidad e Inconvencionalidad de los artículos 1, 3, 4, 6 y 9 de la Ley Nacional de Uso de la Fuerza.

A la letra, los artículos impugnados por el Ombudsman Nacional disponen:

Artículo 1. Las disposiciones de la presente Ley son de orden público, de interés social y de observancia general en todo el territorio nacional; tienen como fin regular el uso de la fuerza que ejercen las instituciones de seguridad pública del Estado, así como de la Fuerza Armada permanente cuando actúe en tareas de seguridad pública.

Cuando las autoridades a que se refiere el párrafo anterior realicen tareas de protección civil, y se requiera el uso de la fuerza, lo harán en los términos que dispone la presente Ley.

Artículo 3. Para los efectos de la presente Ley, se entenderá por:

I. Agente: servidor público integrante de las instituciones de seguridad que, con motivo de su empleo, cargo o comisión, hace uso de la fuerza. Se considerará agente al elemento de la Fuerza Armada permanente cuando actúe en tareas de seguridad pública, así como a las personas que presten servicios de seguridad privada en términos de la ley, cuando colaboren en tareas de seguridad pública;

II. Armas de fuego: las autorizadas para el uso de los miembros de las instituciones de seguridad, de conformidad con la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos y su Reglamento;

III. Armas menos letales: aquellas a través de las cuales se disminuyen las funciones corporales de un individuo, reduciendo al mínimo el riesgo de causarle lesiones que pongan en peligro su vida;

IV. Armas letales: las que por su diseño y mecanismo ocasionan o pueden ocasionar lesiones graves y la muerte;

V. Control: la acción que ejercen los integrantes de las instituciones de seguridad sobre una o varias personas para su contención;

VI. Detención: la restricción de la libertad de una persona por las instituciones de seguridad, con el fin de ponerla a disposición de la autoridad competente;

VII. Instituciones de Seguridad Pública: las instituciones policiales, de procuración de justicia, del sistema penitenciario y dependencias o entidades encargadas de la seguridad pública de orden federal, local o municipal, las cuales también podrán ser referidas en esta Ley como instituciones de seguridad;

VIII. Estructuras corporales: las partes anatómicas del cuerpo, tales como los órganos, las extremidades y sus componentes;

IX. Funciones corporales: las funciones fisiológicas de los sistemas corporales tales como el sistema respiratorio, el sistema cardiovascular, el sistema músculo-esquelético, entre otros;

X. Lesión: el daño producido por una causa externa que deja huella material en el cuerpo humano;

XI. Lesión grave: el daño producido por una causa externa que ponga en peligro la vida o que disminuya de manera permanente las capacidades físicas de una persona;

XII. Ley: la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza;

XIII. Sujetos Obligados: las instituciones de seguridad pública, las auxiliares, y los agentes de ambas, y

XIV. Uso de la Fuerza: la inhibición por medios mecánicos o biomecánicos, de forma momentánea o permanente, de una o más funciones corporales que lleva a cabo una persona autorizada por el Estado sobre otra, siguiendo los procedimientos y protocolos que establecen las normas jurídicas aplicables.

Artículo 4. El uso de la fuerza se regirá por los principios de:

I. Absoluta necesidad: para que el uso de la fuerza sea la última alternativa para tutelar la vida e integridad de las personas o evitar que se vulneren bienes jurídicamente protegidos o con el fin de mantener el orden y la paz pública, al haberse agotado otros medios para el desistimiento de la conducta del agresor;

II. Legalidad: para que la acción de las instituciones de seguridad se realice con estricto apego a la Constitución, a las leyes y a los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte;

III. Prevención: para que los operativos para el cumplimiento de la ley sean planificados y se lleven a cabo, en la medida de lo posible, minimizando el uso de la fuerza y, cuando esto sea inevitable, reduciendo al mínimo los daños que de ello puedan resultar;

IV. Proporcionalidad: para que el nivel de fuerza utilizado sea acorde con el nivel de resistencia ofrecido por el agresor y el nivel de riesgo exhibido, de tal

forma que los agentes apliquen medios y métodos bajo un criterio de uso diferenciado y progresivo de la fuerza, y

V. Rendición de cuentas y vigilancia: para que existan controles que permitan la evaluación de las acciones de uso de la fuerza y sea valorada su eficacia en términos del desempeño de las responsabilidades y funciones previstas por esta Ley.

Artículo 6. El impacto del uso de la fuerza en las personas estará graduado de la siguiente manera:

I. Persuasión: cese de la resistencia a través del uso de indicaciones verbales o de la simple presencia de la autoridad, para lograr la cooperación de las personas con la autoridad;

II. Restricción de desplazamiento: determinar un perímetro con la finalidad de controlar la agresión;

III. Sujeción: utilizar la fuerza física con moderación para lograr el control o aseguramiento de los individuos;

IV. Inmovilización: utilizar la fuerza física con intensidad, pudiendo emplear medios o equipos destinados a restringir la movilidad de las personas para lograr su aseguramiento;

V. Incapacitación: utilizar la fuerza física con máxima intensidad, permitiendo el empleo de armas menos letales, así como sustancias químicas irritantes que perturben las funciones sensoriales, con la finalidad de neutralizar la resistencia y la violencia, teniendo alta probabilidad de causar lesiones que no pongan en riesgo la vida del agresor;

VI. Lesión grave: utilizar la fuerza epiletal, permitiendo el uso de armas menos letales o de fuego con la finalidad de neutralizar a los agresores y proteger la integridad de la autoridad o de personas ajenas, con alta probabilidad de dañar gravemente al agresor, y

VII. Muerte: utilizar la fuerza letal como una acción excepcional, permitiendo el uso de armas menos letales o de fuego con la finalidad de repeler y neutralizar la agresión, no teniendo otra opción para proteger la vida de las personas ajenas o la propia, a sabiendas que existe un alto riesgo de causar la muerte del agresor.

Artículo 9. Los mecanismos de reacción en el uso de la fuerza son:

I. Controles cooperativos: indicaciones verbales, advertencias o señalización;

II. Control mediante contacto: su límite superior es la intervención momentánea en funciones motrices;

III. Técnicas de sometimiento o control corporal: su límite superior es el impedimento momentáneo de funciones corporales y daños menores en estructuras corporales;

IV. Tácticas defensivas: su límite superior es el daño de estructuras corporales no vitales, y

V. Fuerza Letal: su límite es el cese total de funciones corporales. Se presume el uso de la fuerza letal cuando se emplee arma de fuego contra una persona.

Para analizar la inconventionalidad de esta regulación, específicamente en cuanto al artículo 4, conviene hacer un recuento sobre los instrumentos internacionales respecto del uso de la fuerza.

En el ámbito internacional, existen principios e instrumentos legales internacionales que regulan el uso de la fuerza por parte de los encargados de hacer cumplir la ley; éstos incluyen el *“Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley”*, adoptado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, con fecha 17 de diciembre de 1979, y los *“Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley”*, adoptados por la Asamblea General de la Organización de

las Naciones Unidas el 7 de septiembre de 1990, los cuales son guías generales que regulan la actuación de los funcionarios.

El “*Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*” y los “*Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*” han sido invocados reiteradamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia. Aunque no constituyen propiamente tratados internacionales, el Tribunal los ha citado en su condición de instrumentos de *soft law* de derecho internacional de derechos humanos, que expresan el consenso de la comunidad internacional sobre la regulación del uso de la fuerza y a fin de dotar de contenido la interpretación y fijar el alcance de derechos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Sintetizando su contenido, en una sentencia del año 2015, la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresó:

265. Tomando en cuenta lo anterior, la Corte ha establecido que la observancia de las medidas de actuación en caso que resulte imperioso el uso de la fuerza impone satisfacer los principios de legalidad, absoluta necesidad y proporcionalidad, en los términos siguientes: **Legalidad:** el uso de la fuerza debe estar dirigido a lograr un objetivo legítimo, debiendo existir un marco regulatorio que contemple la forma de actuación en dicha situación. **Absoluta necesidad:** el uso de la fuerza debe limitarse a la inexistencia o falta de disponibilidad de otros medios para tutelar la vida e integridad de la persona o situación que pretende proteger, de conformidad con las circunstancias del caso. **Proporcionalidad:** los medios y el método empleados deben ser acorde con la resistencia ofrecida y el peligro existente. Así, los agentes deben aplicar un criterio de uso diferenciado y progresivo de la fuerza, determinando el grado de cooperación, resistencia o agresión de parte del sujeto al cual se pretende intervenir y con ello, emplear tácticas de negociación, control o uso de fuerza, según corresponda⁵².

Aunque otros órganos e instancias internacionales añaden en la actualidad otros principios adicionales -como el principio de racionalidad, el principio de humanidad, el principio de uso excepcional de las armas de fuego, el principio de capacitación continua y el principio de rendición de cuentas (desarrollado este último por esta SCJN)- lo cierto es que “Legalidad”, “Absoluta necesidad” y “Proporcionalidad”, definidos en los términos anteriores, constituyen el núcleo de la normatividad internacional en la materia.

Desde nuestra perspectiva, aún cuando el artículo 4 de la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza incorpora estos principios, incluso añadiendo otros de más reciente

⁵² Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). “Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú”. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de abril de 2015. Serie C No. 292.

desarrollo (como los de Prevención y Rendición de Cuentas), lo hace de manera incorrecta en lo que concierne al principio de “Absoluta Necesidad”.

En efecto, al señalar que “para que el uso de la fuerza sea la última alternativa para tutelar la vida e integridad de las personas o evitar que se vulneren bienes jurídicamente protegidos o con el fin de mantener el orden y la paz pública, al haberse agotado otros medios para el desistimiento de la conducta del agresor”, la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza introduce una variable no contemplada en las sentencias interamericanas, que entienden la “Absoluta Necesidad” como “el uso de la fuerza debe limitarse a la inexistencia o falta de disponibilidad de otros medios para tutelar la vida e integridad de la persona o situación que pretende proteger, de conformidad con las circunstancias del caso”.

Como puede advertirse, la variación que incorpora la legislación impugnada estriba en considerar que mantener el principio de “Absoluta Necesidad” supone que el uso de la fuerza puede ser permisible cuando ésta es absolutamente necesaria para mantener “el orden y la paz pública”, formulación ésta que no se encuentra prevista en la fuente convencional.

Más aún, invocar la necesidad de mantener el “orden y la paz pública” como razón para emplear la fuerza, ha sido un proceder reiteradamente cuestionado en el ámbito de los derechos humanos.

Así por ejemplo, el Relator sobre Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias o Sumarias de la ONU ha advertido que:

Mientras que el derecho internacional apunta principalmente a proteger la vida y la integridad física, algunos ordenamientos jurídicos nacionales atribuyen la máxima prioridad a la protección del orden público⁵³.

En efecto, los órganos internacionales han encontrado, como se verá más abajo, que justificar el uso de la fuerza a partir de conceptos abstractos, vagos e indeterminados, como lo son “el orden y la paz públicas”, puede repercutir en violaciones a derechos humanos. Específicamente, esto se ha considerado respecto de derechos como la libertad de expresión y el derecho de reunión, especialmente en lo tocante al ejercicio de la protesta social, que muy a menudo supone expresiones públicas que bajo la perspectiva de determinadas autoridades pueden parecer disruptivas respecto de “el orden y la paz públicas”.

⁵³ Informe del Relator sobre Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias, Sr. Cristoph Heyns, presentado en el 25 Período de Sesiones del Consejo de Derechos Humanos (A/HRC/26/36), párr. 73.

Así por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que:

67. No escapa a la Corte, sin embargo, la dificultad de precisar de modo unívoco los conceptos de "orden público" y "bien común", ni que ambos conceptos pueden ser usados tanto para afirmar los derechos de la persona frente al poder público, como para justificar limitaciones a esos derechos en nombre de los intereses colectivos. A este respecto debe subrayarse que de ninguna manera podrían invocarse el "orden público" o el "bien común" como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real (ver el art. 29.a) de la Convención)⁵⁴.

Justamente, eso es lo que ocurre con la novedosa definición del principio de "Absoluta Necesidad" que adopta la Ley Nacional de Uso de la Fuerza. En efecto, éste supone que la fuerza pública pueda ser empleada, no sólo para proteger los derechos de las personas, sino también para proteger bienes abstractos como el orden o la paz públicas, conceptos cuya amplitud y vaguedad incentivan que cada autoridad les asigne el contenido que estime conducente, posibilitando así que mediante el uso de la fuerza se supriman o desnaturalicen otros derechos humanos relevantes –a la vida, a la integridad, a la libertad de expresión, a la libertad de reunión–.

Al respecto, esta Honorable Corte se refirió al efecto adverso que pueden tener para el ejercicio de los derechos las leyes que utilizan conceptos vagos o amplios, como lo es el "orden público", toda vez que:

las fórmulas vagas o ambiguas no permiten a los ciudadanos anticipar las consecuencias de sus actos, otorgan en los hechos facultades discrecionales demasiado amplias a las autoridades (que pueden dar cobijo a eventuales actos de arbitrariedad) y tienen un clarísimo efecto disuasivo en el plano del ejercicio ordinario de las libertades.⁵⁵

Lo anterior es aún más preocupante cuando la amplitud y vaguedad de los conceptos tiene como consecuencia la permisión en el uso de la fuerza por los elementos de seguridad, incluyendo aquellos de carácter y naturaleza militar, en escenarios en los que el "orden público" fácilmente puede verse *alterado* de manera justificada en el ejercicio de derechos, como la libertad de reunión, expresión o participación. Así, la citada porción de la Ley resulta no solo problemático para la seguridad jurídica que se espera de legislaciones como la de referencia, sino además posibilita la comisión de violaciones a derechos humanos en contextos concretos.

⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC 5/85, párr. 73.

⁵⁵ Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Amparo directo en revisión 2044/2008, 17 de junio de 2009, p. 39.

Por ello, la introducción de “el orden y la paz públicas” como bienes a tutelar para considerar que el uso de la fuerza cumple el principio de “Absoluta Necesidad”, deviene inconstitucional pues no sólo supone una incorporación inadecuada de dicho principio, sino que también se traduce en que la norma no garantice adecuadamente los derechos a la vida y a la integridad personal, previstos en los artículos 4, 5, 13 y 15 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, desde la perspectiva de la obligación general –a cargo del Estado mexicano- de prevenir violaciones a tales derechos.

7.3 Deficiente regulación del uso de la fuerza letal: Inconstitucionalidad e Inconvencionalidad de los artículos 6 y 36.

Los artículos impugnados señalan a la letra lo siguiente:

Artículo 6. El impacto del uso de la fuerza en las personas estará graduado de la siguiente manera:

I. Persuasión: cese de la resistencia a través del uso de indicaciones verbales o de la simple presencia de la autoridad, para lograr la cooperación de las personas con la autoridad;

II. Restricción de desplazamiento: determinar un perímetro con la finalidad de controlar la agresión;

III. Sujeción: utilizar la fuerza física con moderación para lograr el control o aseguramiento de los individuos;

IV. Inmovilización: utilizar la fuerza física con intensidad, pudiendo emplear medios o equipos destinados a restringir la movilidad de las personas para lograr su aseguramiento;

V. Incapacitación: utilizar la fuerza física con máxima intensidad, permitiendo el empleo de armas menos letales, así como sustancias químicas irritantes que perturben las funciones sensoriales, con la finalidad de neutralizar la resistencia y la violencia, teniendo alta probabilidad de causar lesiones que no pongan en riesgo la vida del agresor;

VI. Lesión grave: utilizar la fuerza epiletal, permitiendo el uso de armas menos letales o de fuego con la finalidad de neutralizar a los agresores y proteger la integridad de la autoridad o de personas ajenas, con alta probabilidad de dañar gravemente al agresor, y

VII. Muerte: utilizar la fuerza letal como una acción excepcional, permitiendo el uso de armas menos letales o de fuego con la finalidad de repeler y neutralizar la agresión, no teniendo otra opción para proteger la vida de las personas ajenas o la propia, a sabiendas que existe un alto riesgo de causar la muerte del agresor.

Artículo 36. En aquellos operativos en los que se requiera y autorice desde la planeación el uso de la fuerza letal, se podrán utilizar dispositivos tecnológicos con el fin de registrar audiovisualmente el desarrollo del operativo con fines de verificación.

Como bien lo señala el Ombudsman Nacional, estos artículos son, leídos de conjunto, inconstitucionales e inconvencionales, por cuanto hace a la regulación del uso de la fuerza letal.

En cuanto al artículo 6, éste gradúa el impacto del uso de la fuerza en las personas en una escala que va de la persuasión, a la restricción, a la sujeción, a la

inmovilización, a la incapacitación, a la lesión grave y a la muerte, siendo este supuesto el de naturaleza *ultima ratio*.

El impacto de muerte en una persona queda definido, por Ley, de la siguiente manera: “utilizar la fuerza letal como una acción excepcional, permitiendo el uso de armas menos letales o de fuego con la finalidad de repeler y neutralizar la agresión, no teniendo otra opción para proteger la vida de las personas ajenas o la propia, a sabiendas que existe un alto riesgo de causar la muerte del agresor”.

A partir de esta definición, el artículo 36 de la Ley del Uso de la Fuerza alude al supuesto de que “se requiera y autorice desde la planeación el uso de la fuerza letal” para permitir que en estos casos se registre con medios audiovisuales el operativo en cuestión.

Siendo útil el uso de la tecnología para videograbar el uso de la fuerza letal, es en extremo preocupante que la Ley prevea un supuesto en que “la fuerza letal” se pueda requerir y autorizar *desde* la planeación. Lo es porque, al permitir que en el diseño de intervención de seguridad pública se autorice desde la fase de planeación el uso de la fuerza letal, tales normas legalizan en México la pena de muerte en un esquema extrajudicial y sin juicio previo, lo que supone un quiebre sin precedentes en la historia reciente respecto de la tutela del derecho a la vida por el Estado mexicano.

Este precepto, además, rompe con el esquema de gradualidad que prevé la propia Ley y no se ajusta a la definición que la norma prevé sobre el impacto en las personas, de “muerte” causada por el uso de la fuerza, en la fracción VII del artículo 6. En efecto, si este impacto letal se define como de empleo “excepcional” cuando no exista “otra opción”, es evidente que se adoptó una definición situacional, que riñe con la idea de que pueda planearse *a priori* antes de la ejecución de un operativo, la privación de la vida de una o varias personas.

En efecto, si el uso de la fuerza letal sólo se permite en el supuesto de que no exista otra opción para proteger la vida de las personas ajenas o la propia, no se entiende cómo podría “requerirse” y “autorizarse” la fuerza letal sin que se haya acreditado en el mundo fáctico esta situación.

Más preocupante aún es esta disposición dado que es una habilitación para el uso de la fuerza letal “requerido y autorizado desde la planeación” ya no sólo a la Guardia Nacional sino en realidad a todas las instituciones de seguridad del Estado Mexicano, en sus tres niveles de gobierno, pues la Ley es de alcance nacional y la autorización del uso de la fuerza letal desde la planeación no es sólo una facultad que se confiera a una institución en lo particular.

Para concluir la inconvencionalidad de estos preceptos, es de suma importancia entender el alcance que se le ha dado al derecho a la vida en el derecho internacional de los derechos humanos.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante "PIDCP") y la Convención Americana sobre Derechos Humanos son más específicos, pues, además de reconocer la existencia misma de este derecho, establecen elementos claves de su definición y varias garantías para su protección. Ambos tratados internacionales, cabe señalar, fueron firmados y ratificados por el Estado Mexicano, por lo que en términos del nuevo artículo 1 Constitucional todas las autoridades mexicanas deben promover, respetar, proteger y garantizar este derecho.

En este sentido, el PIDCP, en su artículo 6.1 establece que "el derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente". Igualmente, la Convención Americana en su artículo 4 prescribe que "toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley, y en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente".

De estos preceptos jurídicos internacionales, podemos extraer 3 elementos comunes: 1. La universalidad del derecho a la vida; 2. La obligación de protección legal del derecho a la vida; y 3. La prohibición de la privación arbitraria del derecho a la vida.

La característica de "universal" del derecho a la vida determina que la vida es un derecho en sí mismo, inalienable e inviolable. A partir de lo anterior, puede afirmarse que tiene arraigo en el derecho internacional de los derechos humanos la prohibición de privar arbitrariamente de la vida a cualquier ser humano.

La privación arbitraria de la vida que mayor desarrollo jurisprudencial y doctrinario ha tenido es la ejecución extrajudicial. Aunque la violación del derecho a la vida tiene varias denominaciones de acuerdo a las circunstancias del acto a castigarse, a la situación en la que se ha desarrollado y a los sujetos que intervinieron en la perpetración del acto.

El derecho internacional de los derechos humanos ha utilizado la palabra ejecución para referirse a las negaciones del derecho a la vida, perpetradas especialmente por agentes del Estado. En este orden de ideas, tenemos las ejecuciones extrajudiciales, que están relacionadas al homicidio perpetrado por orden o ejecución de autoridades o agentes del estado, o por aquiescencia de estas,

incluyendo las muertes que se puedan ocasionar en el ejercicio de operaciones militares o policiales. En ese sentido:

La ejecución extrajudicial es una violación que puede consumarse, en el ejercicio del poder del cargo del agente estatal, de manera aislada, con o sin motivación política, o más grave aún, como una acción derivada de un patrón de índole institucional. Usualmente se entiende que la ejecución se deriva de una acción intencional para privar arbitrariamente de la vida de una o más personas, de parte de los agentes del Estado o bien de particulares bajo su orden, complicidad o aquiescencia, sin embargo, tanto en doctrina como en alguna legislación, se aceptan diversos grados de intencionalidad cuando los responsables son miembros de los cuerpos de seguridad del Estado⁵⁶.

La prohibición de las ejecuciones extrajudiciales ha alcanzado la calidad de norma de *ius cogens* en el derecho internacional, es decir es una norma imperativa y de obligatorio cumplimiento por parte de los Estados, y además se le ha dado la categoría de grave violación a los derechos humanos, pues su investigación, sanción y reparación, no interesa únicamente a las víctimas sino que le interesa a toda la comunidad internacional.

Desde este marco, es dable considerar que el uso de la fuerza letal, requerido y autorizado desde la planeación de un operativo en términos de los numerales 6 y 36 de la Ley de la Guardia Nacional, podría sin duda desembocar en eventos que podrían calificarse como ejecuciones extrajudiciales. Cabe señalar, en este sentido, que en el derecho internacional de los derechos humanos, ya se han encuadrado así los operativos en los que se autorizan y planean ejecuciones.

Por ejemplo, el Relator sobre Ejecuciones Extrajudiciales de la Organización de las Naciones Unidas analizó las obligaciones de los Estados en tres contextos: cuando existe conflicto armado interno, cuando no existe conflicto armado interno, y cuando se trata de un conflicto inter-estatal⁵⁷. Para el supuesto en el que no se ha declarado conflicto armado interno, como ocurre en el caso mexicano al no existir declaratoria formal en ese sentido, el Relator sostuvo consideraciones del siguiente tenor:

Fuera del contexto de conflicto armado.

31. *El marco legal.* La legalidad de un asesinato fuera del contexto de un conflicto armado está determinado por los estándares de derechos humanos, especialmente aquellos que conciernen al uso de la fuerza letal. Aunque esos estándares son a veces aludidos como el modelo de “las instituciones a cargo de hacer cumplir la ley”, lo cierto es que no son aplicables solamente respecto de fuerzas policiales en tiempos de paz. “Los oficiales de las instituciones a cargo de hacer cumplir la ley” que pueden usar la fuerza letal abarca a todos aquellos oficiales que ejercen poderes de policía, incluyendo a las fuerzas

⁵⁶ Cfr. Henderson, Humberto, “La ejecución extrajudicial o el homicidio en las legislaciones de América Latina”, visto en: <http://www.corteidh.or.cr>

⁵⁷ Informe del Relator Especial sobre las Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias, Philip Alston, presentado en la 14 sesión del Consejo de Derechos Humanos, 28 de mayo de 2010 (A/HRC/14/24/Add.6), párr. 28. No hay traducción oficial al español disponible.

militares y de seguridad que operan en contextas en que la violencia existe pero no encuadra en el marco de un conclito armado.

32. *Bajo el derecho internacional de los derechos humanos*: Un asesinato cometido por el Estado es legal sólo si fue requerido para proteger una vida (lo que haría ese uso de la fuerza letal *proporcionado*) y si no existía otro medio, como la captura o la incapacitación no letal, para prevenir esa amenaza a la vida (lo que haría ese uso de la fuerza letal *necesario*). El requisito de la proporcionalidad limita el nivel permisible de fuerza sobre la base de la amenaza que posa el sospechoso a otros. El requerimiento de necesidad impone la obligación de minimizar el nivel de fuerza usado, sin importar el grado que sería proporcional, mediante, por ejemplo, el uso de conminaciones verbales, incapacitaciones y capturas.

33. Esto quiere decir que bajo el derecho internacional de los derechos humanos, un asesinato selectivo en el sentido de una ejecución intencional, premeditada y deliberada por oficiales de las instituciones encargadas de hacer cumplir la ley no puede ser legal porque, a diferencia de lo que ocurre en el supuesto de un conflicto armado interno, nunca será permisible que un asesinato sea el *único objetivo* de un operativo. Así, por ejemplo, una política de “tirar a matar” viola el derecho de los derechos humanos [...] La fuerza letal bajo el derecho de los derechos humanos sólo es letal si estricta y directamente es necesaria para salvar vidas⁵⁸.

Igualmente cabe señalar que el Comité de Derechos Humanos de la ONU, en su revisión al Estado mexicano en noviembre de 2019, analizó la Ley en cuestión y estableció su preocupación general respecto a:

algunas de las disposiciones contenidas en la Ley Nacional sobre el uso de la Fuerza (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2019) que no cumplen con lo establecido en el Pacto y en la Observación General No. 36 del Comité sobre el artículo 6 del Pacto relativo al derecho a la vida. En particular, al Comité le preocupa que dicha Ley no establece criterios claros sobre los supuestos en que está permitido el uso de la fuerza letal⁵⁹.

Por lo que recomendó:

Revisar y adecuar la Ley Nacional sobre el uso de la Fuerza, con base en el Pacto, a la observación general núm. 36 sobre el artículo 6 del Pacto relativo al derecho a la vida y los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley⁶⁰.

A la luz de este marco, el supuesto que regulan los artículos 6 y 36 de la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza es inconvencional, pues regulariza las ejecuciones extrajudiciales en la medida en que legisla la posibilidad de que en sede administrativa, *a priori*, se autoricen operativos que empleen la fuerza letal. Así, las normas en cuestión, además de resultar inconstitucionales, contravienen las

⁵⁸ Ídem.

⁵⁹ ONU, Comité de Derechos Humanos, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de México* (CCPR/C/MEX/6), 7 de noviembre de 2019, párr. 20, <https://bit.ly/2DKnbsC>.

⁶⁰ *Ibíd.*, párr. 21.

obligaciones convencionales de México frente a la protección del derecho a la vida, especialmente el artículo 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

7.4 Habilitación del uso de la fuerza letal contra protestas violentas: Inconstitucionalidad e Inconvencionalidad de los artículos 27, primer párrafo, y 28.

Los artículos impugnados disponen a la letra:

Artículo 27. Por ningún motivo se podrá hacer uso de armas contra quienes participen en manifestaciones o reuniones públicas pacíficas con objeto lícito. En estos casos, la actuación policial deberá asegurar la protección de los manifestantes y los derechos de terceros, así como garantizar la paz y el orden públicos.

La intervención de las fuerzas de seguridad pública deberá hacerse por personas con experiencia y capacitación específicas para dichas situaciones y bajo protocolos de actuación emitidos por el Consejo del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

Artículo 28. Cuando las manifestaciones o reuniones públicas se tornen violentas, las policías deberán actuar de acuerdo a los distintos niveles de fuerza establecidos en esta Ley.

Estas normas son inconstitucionales e inconvencionales. Por cuanto hace al artículo 27, leído *contrario sensu* el primer párrafo, es claro que su redacción permite que las manifestaciones o reuniones pacíficas que no se realicen “con objeto lícito” sean susceptibles de ser enfrentadas mediante el empleo de armas, dejando al arbitrio de la autoridad la determinación sobre cuáles son las manifestaciones o reuniones que persiguen dicho “objeto lícito” y, además, diluyendo la gradualidad en el uso de la fuerza al que se refiere la Ley, pues en el caso de las manifestaciones o reuniones pacíficas que no se realicen “con objeto lícito”, se autoriza a priori el “uso de armas”.

De acuerdo con el segundo párrafo del mismo artículo, en este supuesto la actuación policial “deberá asegurar la protección de los manifestantes y los derechos de terceros, así como garantizar la paz y el orden públicos”. Esta redacción es también problemática, pues permite que la intervención de las instituciones de seguridad pública frente a una manifestación o reunión pacífica que no se realice con “objeto lícito”, no se enfoque en la protección de los derechos personas, sino en la tutela de bienes jurídicos abstractos como la paz y el orden públicos.

En igual sentido, el artículo 28 regula e supuesto en el que las manifestaciones o reuniones públicas “se tornen violentas”. Aquí también la redacción es extremadamente problemática desde la óptica de los derechos humanos, pues el entendimiento generalizado es que las autoridades no pueden etiquetar las protestas como violentas en el sentido de abarcar a todos los intervinientes con esta

clasificación, sino que más bien su deber es en todo caso identificar a los individuos que incurran en actos violentos y sancionarlos conforme a derecho, preservando el contenido expresivo de la protesta. El resto de la norma es también preocupante pues se señala que las policías deberán actuar de acuerdo a los distintos niveles de fuerza establecidos en esta Ley, lo que supone que frente a protestas “que se tornen violentas” pueda incluso emplearse el nivel correspondiente a la fuerza letal, ya que esté no queda expresamente descartado para la hipótesis de marras.

Como ya se adelantó, esta regulación no es compatible con los estándares de protección a la protesta social que se han desarrollado paulatinamente en el derecho internacional de los derechos humanos.

En primer lugar, respecto del “objeto lícito”, no pasa desapercibido que es la fórmula que nuestra Constitución emplea en el artículo 9 al referirse al derecho a asociarse o reunirse pacíficamente. Empero, esta redacción proveniente del Constituyente de 1917, debe leerse, conforme al principio pro persona, a la luz de los avances del derecho internacional de los derechos humanos. En este sentido, destaca que el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos a la Libertad de Reunión Pacífica y Asociación se ha pronunciado en el sentido de acotar al máximo el empleo de este concepto para restringir manifestaciones, sugiriendo que –por el contrario- debe presumirse siempre la licitud de cualquier protesta, partiendo *a priori* de que éstas no constituyen una amenaza para el orden público⁶¹. Así, ha señalado que:

En el artículo 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se prohíbe hacer propaganda de la guerra; apología al odio nacional, racial o religioso que constituya una incitación a la discriminación; la hostilidad o la violencia y los actos cuyo objetivo sea la destrucción de los derechos y libertades que se consagran en el Pacto (en sus artículos 20 y 5). Aparte de esos objetivos, se considera que la mejor práctica es presumir que las reuniones sean legítimas y pacíficas⁶².

En el mismo sentido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas señaló en 2019 su preocupación sobre que la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza restringe la protección contra el uso de armas en el contexto de manifestaciones o reuniones públicas a aquellas que tengan “objeto lícito”⁶³.

En segundo lugar, nuevamente los artículos citados hacen uso del concepto de “orden público”. En ese sentido, recordamos que:

⁶¹ Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/HRC/23/39, 24 de abril de 2013, párr. 50.

⁶² Amicus Curiae del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos a la Libertad de Reunión Pacífica y Asociación, Maina Kiai, presentado ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, dentro de las acciones de inconstitucionalidad 96/2014 y 97/2014. Puede consultarse en: http://freeassembly.net/wp-content/uploads/2015/08/AC-Mexico-Kiai_SP.pdf

⁶³ ONU, Comité de Derechos Humanos, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de México* (CCPR/C/MEX/6), 7 de noviembre de 2019, párr. 20, <https://bit.ly/2DKnbsC>.

[...] los gobiernos no pueden sencillamente invocar una de las restricciones legítimas de la libertad de expresión, como el mantenimiento del "orden público", como medio para suprimir un "derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real". Si esto ocurre, la restricción aplicada de esa manera no es legítima⁶⁴.

Finalmente, en cuanto a la alusión a las manifestaciones o reuniones públicas "que se tornen violentas", el Relator sobre Ejecuciones Extrajudiciales, Arbitrarias o Sumarias de la ONU ha señalado que "El mero hecho de que algunos integrantes de una multitud que protesta sean violentos no convierte a la manifestación en su conjunto en una reunión no pacífica" y que, incluso ante actos violentos, "se deberá emplear la mínima fuerza posible y solo se podrán utilizar armas de fuego de conformidad con" los principios vigentes en la materia⁶⁵.

En el Informe Anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, presentado ante el Consejo de Derechos Humanos durante su 25 Sesión, se incluyen las conclusiones del "Seminario sobre medidas efectivas y mejores prácticas para asegurar la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas"⁶⁶, entre las que puede leerse que:

35. En general los expertos expresaron preocupación por el uso de los términos "pacífica" y "no pacífica" para describir una reunión o manifestación. En muchas manifestaciones, la mayoría de los participantes de la multitud actuaban pacíficamente, por lo que definir la manifestación como "no pacífica" y de ese modo justificar respuestas represivas del Estado, podría causar problemas y desembocar en una protección insuficiente de los participantes en la manifestación que no se comportaban violentamente.

En este mismo orden de ideas, al discutirse la Ley de Seguridad Interior, la representación de la OACNUDH en México advirtió al Senado:

Se debe tener en cuenta que el derecho a la protesta social también es un derecho individual que debe preservarse incluso en presencia de acciones violentas por parte de algunas personas. La acción violenta en un contexto de protesta social sólo podría ameritar la acción pública en contra de las personas que están cometiéndola, pero no una actuación global contra la protesta y las personas que están actuando de manera pacífica⁶⁷.

⁶⁴ CIDH, Informe anual 1994, Capítulo V.

⁶⁵ Informe del Relator sobre Ejecuciones Extrajudiciales, Sumarias o Arbitrarias, Sr. Christoph Heyns, presentado en el 25 Período de Sesiones del Consejo de Derechos Humanos (A/HRC/26/36), párr. 75.

⁶⁶ Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General (A/HRC/25/32).

⁶⁷ Observaciones Preliminares de la ONU-DH al Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley de Seguridad Interior, 4 de diciembre de 2017. Puede consultarse en: http://hchr.org.mx/images/doc_pub/Anexo_ObservacionesONU-DH_LeydeSeguridadInterior.pdf

Por todo lo dicho, es claro que los artículos 27 y 28 de la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza implican incertidumbre para el ejercicio del derecho a la manifestación y especialmente de la protesta, lo que sin duda podría generar un efecto inhibitorio que no contribuya al ejercicio de tal derecho.

Consecuentemente, dichos numerales deben estimarse inconvencionales, al atender contra los artículos 13 y 15 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

7.5 Inobservancia de lo ordenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el llamado Caso Atenco.

Respecto de este particular, estamos en realidad ante una Omisión Particular de la Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza, de especial interés público para la rendición de cuentas de las fuerzas de seguridad y especialmente de la Guardia Nacional. Es, también, de especial interés para los promoventes de este Amicus Curiae dado que el Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, junto con el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), representa legalmente a las dignas mujeres sobrevivientes de tortura sexual en los hechos de San Salvador Atenco que llevaron su búsqueda de justicia hasta la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Corte Interamericana, en el caso *Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México*, notificada al Estado mexicano el 21 de diciembre de 2018⁶⁸, estableció en su punto resolutivo 13:

13. El Estado debe, en un plazo de dos años... establecer un mecanismo de monitoreo y fiscalización para medir y evaluar la efectividad de las políticas e instituciones existentes en materia de rendición de cuentas y monitoreo del uso de la fuerza de la Policía Federal y la policía del estado de México, en los términos del párrafo 356 de la presente Sentencia.

A su vez, el párrafo 356 de la referida sentencia establece:

356. De igual manera, la Corte dispone que el Estado deberá establecer al nivel federal un observatorio independiente que permita dar seguimiento a la implementación de las políticas en materia de rendición de cuentas y monitoreo del uso de la fuerza de la Policía Federal y la policía del estado de México, dentro del cual se permita la participación de miembros de la sociedad civil. Asimismo, dicho observatorio deberá generar información que permita realizar mejoras institucionales en la materia. Para tales efectos, el Estado deberá generar sistemas de información que permitan: (i) evaluar la efectividad de los mecanismos existentes de supervisión y fiscalización de los operativos policiales antes, durante y después del uso de la fuerza, y (ii) brindar retroalimentación sobre las mejoras institucionales que correspondan

⁶⁸ Corte IDH. Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 371, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_371_esp.pdf.

de acuerdo con la información obtenida por medio del observatorio. Para el cumplimiento de esta medida el Estado deberá acreditar la creación del observatorio, con las características especificadas, así como su puesta en funcionamiento. [...]

Asimismo, en su sentencia la Corte IDH reiteró su jurisprudencia identificando los estándares internacionales aplicables al uso de la fuerza⁶⁹, recordando que el uso de la fuerza acarrea obligaciones específicas a los Estados para no solamente regular adecuadamente su aplicación y capacitar a sus cuerpos de seguridad, sino también de “establecer mecanismos adecuados de control y verificación de la legitimidad del uso de la fuerza”⁷⁰.

Recordando que las sentencias dictadas por el Tribunal Interamericano son de cumplimiento obligatorio para el Estado mexicano, según lo ha reconocido esta misma Suprema Corte de Justicia de la Nación⁷¹, debe entenderse que la emisión de la sentencia en el caso Atenco generó la obligación de crear el observatorio establecido en el extracto citado.

La necesidad de mejorar los sistemas para regular, planear, realizar y revisar el uso de la fuerza por los cuerpos policiales mexicanos fue uno de los ejes de análisis de la SCJN al estudiar los hechos del operativo policial de 3 y 4 de mayo de 2006 en Texcoco y San Salvador Atenco⁷². Al respecto, este mismo Tribunal en su momento señaló:

La indagatoria de estos hechos dejó en evidencia omisiones importantes en materia de policía y seguridad pública que no son inocuas y que, más bien, por su sola existencia, por sí mismas, propician condiciones de vulnerabilidad de los derechos humanos, particularmente de los derechos de los detenidos.

Se trata, también en este aspecto, de omisiones que tampoco son exclusivas de la geografía política en que se dieron los hechos aquí investigados; sino que, se advierte, aquejan en general al país en esta materia (salvo muy contadas y brevísimas excepciones)⁷³.

En el momento del citado análisis de la SCJN, uno de los vacíos más notables en materia de regulación del uso de la fuerza era la ausencia de normas en la materia.

⁶⁹ *Ibíd.*, párr. 162. Notas internas omitidas.

⁷⁰ *Ibíd.*, párr. 161.

⁷¹ Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día tres de septiembre de dos mil trece, Contradicción de Tesis 293/2011, p. 54-64. JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. Localización: [J]; 10a. Época; Pleno; Gaceta S.J.F.; Libro 5, Abril de 2014; Tomo I; Pág. 204. P./J. 21/2014 (10a.). SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. SON VINCULANTES EN SUS TÉRMINOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO FUE PARTE EN EL LITIGIO. Localización: [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011; Tomo 1; Pág. 556. P. LXV/2011 (9a.).

⁷² Dictamen relativo a la investigación constitucional cuyos trabajos concluyeron con el informe preliminar rendido por la Comisión designada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el expediente 3/2006, 12 de febrero de 2009, <https://bit.ly/382Z9He>.

⁷³ *Ibíd.* p. 812-813.

No obstante, la SCJN precisó que normar el uso de la fuerza, incluso en un marco homologado como es una ley general, no sería suficiente:

...no basta que haya una ley marco que referencie todos los órdenes jurídicos concurrentes en la materia. Es necesario, además de que diseñen y lleven a la práctica los diversos protocolos que exige este quehacer público, que se cuide que esos mecanismos tengan bases comunes... que permitan organizar y coordinar las respuestas conjuntas que las corporaciones de todos los niveles de gobierno y especializaciones deban dar en conjunto a las incidencias de seguridad pública que se presenten, con mayor grado de eficacia, profesionalismo y desempeño en los operativos, inclusive la de realizar una mejor documentación y rendición de cuentas de ello...

[...]

[...] hasta en tanto ello sea atendido, difícilmente se reducirá el margen de vulnerabilidad en que ante ello se encuentran los derechos de las personas, incluyendo -como se ha venido insistiendo- los derechos de los propios policías.

Atenco ha sido un caso superlativo y paradigmático de las deficiencias que, en general acarrea en México la policía y el uso de la fuerza. Y, por ello, y habiéndose realizado el análisis constitucional aplicable y habiéndose advertido el cúmulo de omisiones destacadas, es que este Tribunal [...] ha considerado necesario dejar esto apuntado [...] con la convicción de que se trata de brechas que es necesario zanjar⁷⁴.

Al identificar el operativo en Atenco -caracterizado por un “clima de violencia, enfrentamiento y excesos”⁷⁵- como paradigmático de problemáticas más amplias, la SCJN tomó en cuenta información sistematizada por otros órganos, como era la Comisión Nacional de los Derechos Humanos⁷⁶.

En su Recomendación General 12/2006, la CNDH informó que, de junio de 1990 a diciembre de 2005, había recibido 3,928 quejas por el uso ilegítimo de la fuerza y de las armas de fuego por agentes encargados de hacer cumplir la ley, incluyendo 466 por violación al derecho a la vida (tanto en contextos de protesta como en otros)⁷⁷. Las comisiones de derechos humanos de los estados informaron haber recibido 26,563 quejas sobre el mismo tema⁷⁸. En años más recientes, el uso excesivo de la fuerza ha seguido siendo una problemática de preocupación en materia de derechos humanos⁷⁹, siendo uno de diversos aspectos del desempeño

⁷⁴ *Ibíd.*, p. 828-830.

⁷⁵ *Ibíd.*, p. 211. La SCJN encontró, entre otros datos, que el 93% de las personas detenidas el 3 de mayo de 2006 y el 85% de aquellas detenidas el 4 de mayo de 2006 en los eventos de detención masiva fueron certificadas con lesiones no propias de una detención. *Ibíd.*, p. 144 y 184.

⁷⁶ *Ibíd.*, p. 487-501.

⁷⁷ CNDH, *Recomendación General número 12. Sobre el uso ilegítimo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios o servidores encargados de hacer cumplir la ley* (2006), p. 10, <https://bit.ly/385BFks>.

⁷⁸ *Ibíd.*, p. 11.

⁷⁹ Por ejemplo, entre diciembre de 2012 y mayo de 2015, organizaciones de la sociedad civil documentaron cientos de personas lesionadas y víctimas de violencia en escenarios de protesta social. Ver Frente por la Libertad de Expresión y la Protesta Social, *Control del espacio público 3.0. Informe sobre retrocesos en las libertades de expresión y reunión en el actual gobierno* (2015), p. 12-17 y 45-51, <https://bit.ly/34QAS52>. Frente por la Libertad de Expresión y la Protesta Social.

policial frente a la población que requieren de mejoras sustanciales para generar confianza pública en su actuar y mejorar la seguridad ciudadana en el país en general.

Frente a la repetición de casos y estudios que apuntan a la necesidad de mejorar las capacidades y forma de actuar de las policías del país, “gran parte de las iniciativas para reformar su desempeño se han centrado en la depuración de elementos que no aprobaron los controles de confianza básicos”⁸⁰, y no en adoptar nuevos modelos de gestión institucional ni rendición de cuentas.

Lo anterior ha significado que México quede en gran parte fuera de la tendencia internacional de avanzar en la implementación de modelos encaminados a trascender de la documentación de los problemas al aprendizaje y evolución institucional de los cuerpos policiales. En particular, salvo contadas excepciones, México no ha incorporado modelos de supervisión externa, ni sistemas de análisis de información dirigidos no solamente al monitoreo del desempeño policial, sino a la formulación de recomendaciones y rutas de mejora institucional.

Los mencionados conceptos forman parte del modelo de rendición de cuentas desarrollado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) en un proceso de colaboración con personas expertas (incluyendo a policías y miembros de órganos de supervisión policial externa)⁸¹. De acuerdo a este modelo, una efectiva rendición de cuentas de los cuerpos policiales exige normas y procedimientos adecuados en tres momentos del uso de la fuerza: antes (incluyendo protocolos adecuados), durante (incluyendo supervisión y monitoreo) y después (retroalimentación, aprendizaje y en su caso corrección)⁸². Asimismo, este modelo señala que la rendición de cuentas es favorecida por la participación de personas investigadoras externas para fiscalizar el trabajo de los controles internos y recomendar mejoras estructurales⁸³.

De manera parecida, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) identifica la importancia de contar con mecanismos de supervisión externa

Control del espacio público: informe sobre retrocesos en las libertades de expresión y reunión en el actual gobierno (2014), p. 16, <https://bit.ly/2P8Frkt>.

⁸⁰ Programa de Seguridad Ciudadana de la Universidad Iberoamericana Ciudad de México, *Seguridad pública enfocada en el uso de la fuerza e intervención militar: la evidencia en México 2006-2018* (2019), p. 115, <https://seguridadviacivil.ibero.mx/pdf/informe.pdf>.

⁸¹ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), *Handbook on police accountability, oversight and integrity* (2011), p. iii, <https://bit.ly/2sKuKNL>.

⁸² *Ibíd.*, p. 10-11.

⁸³ *Ibíd.*, p. 12-14, 49-73. Ver también Insyde, “*Preguntas Frecuentes sobre la Supervisión Externa de la Policía*”, p. 4-5.

de las policías, tanto para una efectiva rendición de cuentas, como para maximizar la confianza del público en los procesos de investigación⁸⁴.

Al documentar la situación de derechos humanos en México en relación al desempeño de los cuerpos policiales, los organismos internacionales han señalado la necesidad de adoptar no solamente un marco normativo adecuado, sino mecanismos eficaces para hacerlo cumplir. Tras su visita al país en 2015, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló:

La CIDH insta al Estado mexicano a que establezca las medidas necesarias para garantizar que todas las autoridades policiales y las fuerzas del orden en general estén sujetas a sistemas eficaces de rendición de cuentas que incluyan esquemas internos y externos de supervisión⁸⁵.

El Comité de Derechos Humanos de la ONU, en su más reciente examen periódico de México en 2019, expresó preocupación sobre “las numerosas denuncias de uso excesivo de la fuerza y de las armas de fuego por parte de las fuerzas del orden”⁸⁶ y destacó la necesidad de “mecanismos adecuados de transparencia y rendición de cuentas para el uso de la fuerza”⁸⁷.

Tales conclusiones son compartidas por organizaciones expertas en la materia que han documentado los fallidos procesos de reforma policial en México en las últimas décadas, así como han acompañado y estudiado los incipientes, pero prometedores, resultados de la creación de órganos de supervisión externa en algunas localidades del país⁸⁸.

No omitimos mencionar que, en febrero de 2012, un grupo plural de senadores de la República planteó la creación de un Auditor Especial de las Policías Federales⁸⁹, con base en el panorama documentado en México⁹⁰ y diversas experiencias internacionales de modelos de supervisión policial externa⁹¹. Tomaron en cuenta, en particular, cómo la supervisión externa genera análisis y recomendaciones que permiten a las propias instituciones policiales prevenir malas conductas y realizar

⁸⁴ Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), *Guidebook on Democratic Policing by the Senior Police Adviser to the OSCE Secretary General* (2008), párr. 83-94, <https://www.osce.org/spmu/23804?download=true>.

⁸⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), *Situación de los derechos humanos en México*, 31 diciembre 2015, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 44/15, párr. 234, <https://bit.ly/34NikPA>.

⁸⁶ ONU, Comité de Derechos Humanos, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de México* (CCPR/C/MEX/6), 7 de noviembre de 2019, párr. 20, <https://bit.ly/2DKnbsC>.

⁸⁷ *Ibíd.*

⁸⁸ Ver Rubén Guzmán-Sánchez y Alejandro Espriú-Guerra. *External Police Oversight in Mexico: Experiences, Challenges, and Lessons Learned*. *Stability: International Journal of Security & Development*, 3(1): 39, p. 1-15, <http://doi.org/10.5334/sta.ek>.

⁸⁹ Iniciativa con Proyecto de decreto que adiciona un capítulo II "Del Auditor Especial de las Policías Federales" al Título Séptimo y modifica diversas disposiciones de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, 9 de febrero de 2012, Senadores Manlio Fabio Beltrones Rivera, Carlos Navarrete Ruiz, Arturo Escobar y Vega, Ricardo Monreal Ávila, Dante Delgado Rennauro, Ricardo García Cervantes y Fernando Baeza Meléndez, Senado de la Republica, Legislatura LXI.

⁹⁰ *Ibíd.*, p. 2-5, 19-21.

⁹¹ *Ibíd.*, p. 5-19.

cambios institucionales a partir del cúmulo de información recabada⁹². En el caso de México, los senadores consideraron:

Existe una base normativa que sujeta formalmente a la policía a medios de control procesales y jurisdiccionales, así como de fiscalización legislativa. Sin embargo, no hay informes públicos ni independientes que hayan medido el impacto práctico de esos mecanismos, internos y externos, con respecto al desempeño de los policías y su relación con la comunidad. En todo caso, la combinación de los datos empíricos disponibles sobre el desempeño de las policías en México sugiere una debilidad crónica de todos esos recursos de supervisión y control⁹³.

Regresando a la medida de reparación establecida por la Corte Interamericana en el punto resolutivo 13 y párrafo 356 del caso Atenco, el mandato del observatorio ejemplifica que el objetivo es realizar una función complementaria, evaluando la eficacia de las políticas e instituciones de control existentes, con miras a traducir ese análisis en retroalimentación para mejorar el desempeño institucional (buscando superar los enfoques limitados de esfuerzos anteriores de reforma policial en México). Dentro de esa misión, el enfoque del observatorio está precisamente en dos de las deudas pendientes principales documentadas respecto a los cuerpos policiales mexicanos: la rendición de cuentas y los sistemas de control del uso de la fuerza.

Ahora bien, como es sabido, al reformarse la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para crear la Guardia Nacional, se asentó en el régimen transitorio la “extinción de la Policía Federal”, enfatizándose que:

Las menciones a la Policía Federal que se realicen en otros ordenamientos, se entenderán referidas a la Guardia Nacional, respecto a las facultades y órganos que a ésta hayan sido transferidas⁹⁴.

De la misma manera, en la reforma se especificó que:

Los derechos y obligaciones que, en su caso, tuviere la Policía Federal, se asumirán por la Guardia Nacional en los términos previstos en el presente Decreto⁹⁵.

Por vía de consecuencia, la referencia de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la Policía Federal en la medida de reparación establecida en el caso Atenco, se entiende, a la luz del marco normativo e institucional actual, referida a la Guardia Nacional⁹⁶.

⁹² *Ibíd.*, p. 14.

⁹³ *Ibíd.*, p. 14-15.

⁹⁴ Transitorio sexto, párr. 4.

⁹⁵ Transitorio séptimo.

⁹⁶ El Instituto Belisario Domínguez del Senado de la República publicó un mensaje para hacer esta precisión en los días después de la publicación de la Ley de la Guardia Nacional, disponible en <http://bibliodigitalibd.senado.gob.mx/handle/123456789/4525>.

En ese sentido, dado que la obligación internacional subsistía, ésta debió haberse tenido en cuenta en la legislación secundaria por la que se creó y reguló la Guardia Nacional. Empero, esta norma no prevé la creación de ningún mecanismo de control externo y, en cuanto a los mecanismos de control interno, se alude en el artículo 22 de la Ley de la Guardia Nacional a lo siguiente:

Artículo 22. La Guardia Nacional dispondrá de las unidades especializadas que sean necesarias para el cumplimiento de sus atribuciones, las cuales adoptarán la organización que requieran sus funciones.

Asimismo, contará con la Unidad de Asuntos Internos cuyo titular será nombrado por el Presidente de la República, contará con autonomía de gestión y conocerá de las quejas y denuncias, incluso anónimas, para llevar a cabo actividades de vigilancia, inspección, supervisión e investigación y las demás que determine el Reglamento de la presente Ley.

Las funciones y estructura de dicha Unidad se establecen en el Reglamento de la Ley de la Guardia Nacional, e incluyen tanto actividades de supervisión e inspección generales, así como la recepción e investigación de quejas y, en su caso, la presentación de casos ante el Presidente del Consejo de Carrera o al de los Consejos de Disciplina⁹⁷. En otras palabras, la Unidad de Asuntos Internos es precisamente un órgano de control interno, no un mecanismo independiente de supervisión externa como el ordenado en la sentencia interamericana en el llamado Caso Atenco.

Lo anterior permite concluir que la Ley de la Guardia Nacional, incluyendo su artículo 22, incurren en una Omisión Particular, en la medida en que omite cumplir una sentencia fundada en la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos, como lo señaló la CNDH en su acción de Inconstitucionalidad.

Distinguidos Señores Ministros y Señoras Ministras:

Sintéticamente, en el presente Amicus Curiae hemos desarrollado argumentos sobre la inconstitucionalidad e inconveniencia de diversos artículos de las leyes secundarias relacionadas con la Guardia Nacional, al tenor de lo siguiente:

CUADRO SINTÉTICO SOBRE NORMAS IMPUGNADAS			
LEGISLACIÓN	ARTÍCULOS	TEMAS	NORMAS CONTRAVENIDAS
Ley de la Guardia Nacional	Artículo 9, fracciones III, IV, V, XVIII, XXVI, XXIX, XXXVIII y XXXII; así como	Confusión de los ámbitos de la prevención y la investigación,	Artículo 21 Constitucional; así como los artículos 8 y 25 de la Convención

⁹⁷ Reglamento de la Ley de la Guardia Nacional, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de junio de 2019, art. 44-47, https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5564530&fecha=29/06/2019.

	los artículos 100, 102, 103, 104, 105 y 106	aunado a la atribución de facultades para investigar delitos a un cuerpo militarizado como es la Guardia Nacional	Americana sobre Derechos Humanos.
	Artículo 9 fracciones XXXIII, XXXV y XXXVI	Dotación de facultades en materia migratoria a un cuerpo militarizado como es la Guardia Nacional.	Artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
	Artículo 60 fracción V	Consideración de los delitos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes y desaparición forzada como faltas no graves.	Artículo 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.
Ley Nacional del Registro de Detenciones	Artículos 19 y Quinto Transitorio	Incertidumbre jurídica sobre la obligación de los elementos de las Fuerzas Armadas de realizar el Registro de Detenciones.	Artículos 7 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).
Ley Nacional sobre el Uso de la Fuerza	Artículos 1, 3, 4, 6 y 9 de la Ley Nacional de Uso de la Fuerza	Incorrecta incorporación de los principios sobre uso de la fuerza reconocidos a nivel internacional:	Artículos 4, 5, 13 y 15 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
	Artículos 6 y 36	Deficiente regulación del uso de la fuerza letal	Artículo 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos
	Artículos 27, primer párrafo, y 28	Habilitación del uso de la fuerza letal contra protestas violentas	Artículos 13 y 15 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos
	Omisión particular en la Ley	Inobservancia de lo ordenado por la Corte Interamericana	Mandato expreso de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de

		de Derechos Humanos en el llamado Caso Atenco.	Derechos Humanos en el caso Atenco.
--	--	--	-------------------------------------

A estos argumentos, desarrollados ampliamente en cada uno de los apartados de este documento, añadimos para finalizar las siguientes consideraciones:

Sin duda, la creación de la Guardia Nacional ha sido una de las modificaciones legislativas más cuestionadas en la historia reciente de México. La SCJN tendrá la alta responsabilidad de estudiar cada una de las acciones de inconstitucionalidad citadas al rubro y en su momento resolver lo conducente.

Los argumentos sobre los problemas de inconstitucionalidad e inconvencionalidad que acarrea esta legislación son contundentes. Pero acaso lo sean más los testimonios de las víctimas que han experimentado directamente los abusos castrenses y su común secuela de impunidad.

Escuchar estos testimonios fortalece la certeza de que la participación castrense en labores de seguridad pública -sea *de jure* con la habilitación que hoy tiene el Presidente de la República para disponer de la Fuerza Armada Permanente de forma extraordinaria para labores de seguridad pública; sea *de facto* mediante una Guardia Nacional con mando, doctrina y operatividad castrense- traerá consigo impactos sobre los derechos humanos.

La profundización de la militarización no sólo entraña riesgos para los derechos humanos y no sólo se traduce en políticas de seguridad inefectivas: también pone en juego los balances indispensables para la vida democrática del país.

El Centro Prodh respeta la valiente labor que día a día realizan los hombres y mujeres que integran las Fuerzas Armadas. En esa misma medida rechazamos tajantemente la violencia inhumana que desatan las organizaciones delictivas. Pero con la misma convicción estimamos que seguir desplegando a las Fuerzas Armadas en tareas de seguridad pública, sin atender otras preocupaciones y sin ponderar lo que ha significado su despliegue los últimos años, inevitablemente repercutirá de forma negativa en los derechos humanos.

La legislación relacionada con la Guardia Nacional contiene normas preocupantes desde la perspectiva de los derechos humanos. La SCJN tiene en sus manos la posibilidad de revisar esta legislación. Lo que resuelva la Corte sin duda influirá también en el rediseño de la política de seguridad.

Por lo expuesto, de Ustedes C.C. Señoras Ministras y Señores Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atentamente solicitamos:

ÚNICO: Se nos tenga por presentados con este escrito Amicus Curiae mediante el cual allegamos insumos técnico jurídicos, desde la perspectiva de los derechos humanos, para la discusión de las acciones de inconstitucionalidad vinculadas con la Guardia Nacional, por estimar que dicha controversia jurídica es de especial interés público.

**CIUDAD DE MÉXICO A 23 DE JUNIO DE 2020
PROTESTO LO NECESARIO**

**POR EL CENTRO DE DERECHOS HUMANOS
MIGUEL AGUSTÍN PRO JUÁREZ A.C.,**

**JORGE SANTIAGO AGUIRRE ESPINOSA
DIRECTOR**