

"2010, Año del Bicentenario del inicio del movimiento de Independencia Nacional y del Centenario del Inicio de la Revolución Mexicana"

Oficio No. SAJDH/900/149/2010
Subsecretaría de Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos

SECRETARÍA
DE GOBERNACIÓN



SEGOB

México D.F. 10 de noviembre de 2010

José Miguel Vivanco
Director Ejecutivo
División de las Américas
Human Rights Watch
PRESENTE.-

Estimado Director:

Sirva la presente para enviarle un cordial saludo y al mismo tiempo precisar algunas cuestiones que Usted da por sentadas en su carta dirigida al Congreso de la Unión, respecto de la iniciativa del Ejecutivo Federal al Código de Justicia Militar.

En su carta expresa que: *"Al garantizar que la investigación de abusos sumamente graves contra civiles -como ejecuciones extrajudiciales, abuso sexual y trato cruel y degradante, que constituyen la mayoría de las denuncias- continúe estando a cargo del sistema de justicia militar, la reforma propuesta no responde adecuadamente a este problema."*

Al respecto, es oportuno mencionar que la Iniciativa en comento sí alude tanto a los delitos de tortura como de violación, ilícitos que corresponden a diversos hechos descritos en su carta como tratos crueles y degradantes y abuso sexual, respectivamente, por lo que de esta manera la reforma propuesta sí atiende el problema que Usted destaca, al excluir del sistema de justicia militar el conocimiento de esas violaciones a los derechos humanos.

Ahora bien, respecto del tema de las ejecuciones extrajudiciales, las cuales en el orden jurídico mexicano se traducen en homicidios, toda vez que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe expresamente la pena de muerte o ejecución judicial; es dable señalar que tal delito, por su naturaleza, no puede considerarse ajeno a la disciplina militar, y puede incluso darse el caso de la comisión culposa de estos delitos en ejercicio de funciones militares.

"2010, Año del Bicentenario del inicio del movimiento de Independencia Nacional y del Centenario del Inicio de la Revolución Mexicana"



Oficio No. SAJDH/900/149/2010
Subsecretaría de Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos

SECRETARÍA
DE GOBERNACIÓN

SEGOB

Lo anterior, a diferencia de los delitos de desaparición forzada de personas, violación y tortura, que no pueden considerarse como injustos penales del orden castrense, porque son conductas que, de ninguna forma pueden ser admisibles, aun en el desempeño de funciones propias, de los integrantes de la Fuerza Armada Permanente.

Además, consideramos que los delitos objeto de la reforma bajo ninguna circunstancia justifican la intervención de la jurisdicción militar, en la medida que su ejecución nunca podrá tener relación con el logro de la misión constitucional de las Fuerzas Armadas, la cual consiste, en la preservación de la seguridad interior y la defensa exterior del país y por tanto, y que por esa razón, no guardan relación alguna con la disciplina militar.

Sabemos que la Corte Interamericana ha sostenido que en caso de violaciones a los derechos humanos no debe operar la jurisdicción militar; sin embargo, también nuestra normatividad interna impide tipificar una conducta en dichos términos, ya que en su oportunidad el artículo 364, fracción II del Código Penal Federal, preveía como delito la violación de derechos y garantías constitucionales y fue derogado (DOF 19 de mayo de 2006), justamente porque se consideró que no precisaba concretamente los actos violatorios que sancionaba, esto es, no constituía un tipo penal constitucional, toda vez que no describía una conducta específica y, en consecuencia, dicho delito resultaba violatorio de la garantía de exacta aplicación de la ley penal prevista en el artículo 14 constitucional.

En este orden de ideas, fue necesario que se especifiquen claramente los delitos, las conductas típicas en las que no resulta aplicable la jurisdicción militar, tal y como lo propuso el Ejecutivo Federal, en su iniciativa.

Quiero además, señalar que la propuesta planteada es similar al modelo adoptado recientemente por otras legislaciones como resultado de resoluciones dictadas también por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En el caso de Colombia, por ejemplo, el Código Penal Militar fue reformado en agosto de 2010, precisando que no podrán considerarse delitos relacionados con el servicio "las conductas que sean abiertamente contrarias a la función constitucional de la Fuerza Pública y que por su sola comisión rompan el nexo funcional del agente con el servicio."



Oficio No. SAJDH/900/149/2010
Subsecretaría de Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos

SECRETARÍA
DE GOBERNACIÓN

SEGOB

Los delitos de desaparición forzada de personas, violación y tortura, únicamente pueden cometerse de manera dolosa, demuestran un completo desprecio hacia la dignidad humana y a la investidura que como autoridad representan, por lo que su consumación no guarda relación alguna con actividades militares.

También en su misiva señala que: *"la reforma también reconocería a la Policía Ministerial Militar una amplia discrecionalidad para determinar qué incidentes se encuadran en la categoría de desaparición forzada, violación sexual o tortura y podría instar a las autoridades a imputar a los soldados delitos de menor gravedad para asegurar que un caso tramite ante la jurisdicción militar. Esto resulta sumamente preocupante si se tiene en cuenta que en el pasado las autoridades militares han acusado habitualmente a soldados de la comisión de delitos menos graves."*

A este respecto es preciso advertir que la exclusión de dichos delitos del fuero militar, faculta a la víctima a presentar la denuncia respectiva ante el Ministerio Público de la Federación (del fuero civil), para que sea éste el que determine si se está en presencia de algunos de los delitos referidos y en consecuencia, sí se surte su competencia. Es decir, es impreciso afirmar que será la Policía Ministerial Militar en todos los casos, quien determine si se está en presencia o no de delitos que quedan fuera de su jurisdicción, pues sin menoscabo de que la policía carece de atribuciones determinativas, en principio, la autoridad con competencia de origen sería la civil, por lo que la denuncia puede ser válidamente presentada ante éste y no necesariamente ante el Ministerio Público Militar.

En ese sentido, la obligación del Ministerio Público Militar que se actualiza *"cuando de las diligencias practicadas en la investigación de un delito, se desprenda la probable comisión de alguno de los [delitos de Desaparición Forzada de Personas, Violación y Tortura], inmediatamente el Ministerio Público Militar deberá, a través del acuerdo respectivo, desglosar la averiguación previa correspondiente precisando las constancias o las actuaciones realizadas y remitirla al Ministerio Público de la Federación"*, no hace nugatorio el derecho de la víctima de denunciar los hechos ante el Ministerio Público Civil. Al contrario, refuerza dicha circunstancia en la medida que obliga al Ministerio Público Militar que en su caso hubiera abierto una indagatoria, a remitir el asunto al fuero civil. Es decir, se trata de una obligación impuesta en el ámbito de la jurisdicción castrense al Ministerio Público, no así, de una regla de competencia originaria para presentar la denuncia respectiva.



Oficio No. SAJDH/900/149/2010
Subsecretaría de Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos

SECRETARÍA
DE GOBERNACIÓN

SEGOB

Por otra parte, su Organización considera que los agentes del ministerio público del fuero común o federal deberían actuar con plena y absoluta independencia en la determinación sobre la relevancia o confiabilidad de las pruebas recabadas en su momento por el Ministerio Público Militar. Lo anterior a propósito de la adición propuesta en el propio artículo 57 que establece que en aquellos casos en que el Ministerio Público Militar remita el asunto al fuero civil, las actuaciones realizadas por aquél no perderán validez.

Al respecto, cabe precisar que esta adición al artículo 57 tiene por objeto conservar la validez de las investigaciones realizadas por el Ministerio Público Militar, con el objeto de que no se pierdan indicios relevantes para la investigación que en el fuero civil habrá de realizarse para ejercitar la acción penal. Esto no implica, bajo ninguna circunstancia que se vulnere la autonomía constitucional que se le confiere al Ministerio Público de la Federación para determinar el ejercicio de la acción penal.

A mayor abundamiento, es viable concluir que dichas indagatorias contendrían elementos tendientes a probar la existencia de alguno de los delitos que se excluyen de la jurisdicción militar, de lo contrario, no se estaría en presencia de una remisión de la averiguación previa al Ministerio Público Federal.

Por último y con relación a dar claridad a partir de en qué momento comienza a correr el plazo de prescripción, me permito informarle que no existe ambigüedad alguna ya que tal y como lo ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el derecho interno existe ya un criterio jurisprudencial que determina a partir de qué momento deberá computarse el plazo de prescripción, esto es, hasta que aparece la víctima o se determina su paradero. Es decir, a partir de que cesa la desaparición, tal y como lo recomienda esa Organización, mismo que aquí cito:

DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. EL PLAZO PARA QUE OPERE SU PRESCRIPCIÓN INICIA HASTA QUE APARECE LA VÍCTIMA O SE ESTABLECE SU DESTINO.¹

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 102, fracción IV y 7o. del Código Penal Federal, tratándose de delitos permanentes o continuos, que son aquellos que se caracterizan por su consumación duradera, el plazo para la prescripción inicia a partir de que cesa su consumación. En tal orden de

¹ No. Registro: 180,653. Jurisprudencia. Materia(s): Constitucional, Penal. Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XX, Septiembre de 2004. Tesis: P./J. 87/2004. Página: 1121

"2010, Año del Bicentenario del inicio del movimiento de Independencia Nacional y del Centenario del Inicio de la Revolución Mexicana"

Oficio No. SAJDH/900/149/2010
Subsecretaría de Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos

SECRETARÍA
DE GOBERNACIÓN



SEGOB

ideas, si el delito de desaparición forzada de personas que contempla el artículo II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el día nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro (que coincide con el previsto en los artículos 215-A del Código Penal Federal y 168 del Código Penal del Distrito Federal) tiene esa naturaleza, en tanto que se consuma momento a momento durante todo el tiempo en que la víctima se encuentra desaparecida, ha de concluirse que el plazo para que opere su prescripción de acuerdo con lo establecido en los numerales primeramente citados, empieza a correr hasta que la conducta ilícita deja de consumarse, esto es, cuando el sujeto pasivo aparece (vivo o muerto) o se establece su destino.

Sin otro particular, le reitero la seguridad de mi más alta consideración.

Atentamente.

Felipe de Jesús Zamora Castro.
Subsecretario de Asuntos Jurídicos y
Derechos Humanos.

C.c.p. Licenciado Francisco Blake Mora. Secretario de Gobernación. Para su conocimiento.-
Senador Manlio Fabio Beltrones Rivera. Presidente de la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión.-
Diputado Jorge Carlos Ramírez Marín. Presidente de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión.-
Licenciada Omeheira López Reyna. Titular de la Unidad para la Promoción y Defensa de los Derechos Humanos.-

DAMV