

## INVESTIGACIÓN OAXACA: ANÁLISIS ARGUMENTATIVO PARA SU EJERCICIO

José Ramón COSSÍO DÍAZ\*

En sesiones de 19 y 21 de junio de 2007 el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que, en términos de lo dispuesto en el artículo 97, párrafo segundo, constitucional debían investigarse el conjunto de acontecimientos acaecidos de mayo de 2006 a enero de 2007 que alteraron el orden público y la seguridad en la ciudad de Oaxaca, estado del mismo nombre.

Se determinó que los temas de la investigación se concentrarían en: 1) la probable violación de garantías individuales en perjuicio de personas físicas determinadas, especialmente, vida e integridad corporal, inviolabilidad del domicilio, libertad personal, respeto al derecho de propiedad, entre otras; 2) probable violación generalizada de garantías individuales, especialmente, libertad de tránsito, libertad de trabajo, derecho a la información, entre otras; 3) probables excesos de las fuerzas policiales municipales, estatales y federales; y 4) la probable omisión o pasividad de estas mismas autoridades para restaurar y mantener el orden público.

En primer término, estimo necesario señalar que la presente resolución, en sus consideraciones resulta prácticamente idéntica a la que se aprobó respecto de la Solicitud de Ejercicio de Facultad de Investigación 3/2006. Tal circunstancia parece cuestionable toda vez que no es válido que se utilicen los mismos razonamientos que surgieron con motivo de un caso distinto. La Suprema Corte debe resolver atendiendo a las particularidades de cada asunto; sin embargo, no se aprecia la individualización de la resolución al caso concreto.

\* Voto concurrente que formuló el ministro José Ramón Cossío Díaz en la Solicitud de Ejercicio de la Facultad de Investigación 1/2007, fallado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación los días 19 y 21 de junio de 2007. El autor agradece a Rosalba Rodríguez Mireles, Miguel Sánchez Frías, Roberto Lara Chagoyán y Karlos Castilla su colaboración en la elaboración de este voto.

En la Solicitud de Ejercicio de la Facultad de Investigación 3/2006 formulé voto concurrente en el que manifesté que me preocupaba particularmente la ausencia de análisis argumentativo del material probatorio que se enunciaba en la resolución, circunstancia que se presenta nuevamente en esta ocasión, por lo que en la sesión en que se resolvió el asunto expresé que si bien compartía la decisión de ejercer la facultad solicitada, reservaba mi opinión respecto a la calificación de las pruebas presentadas en el marco de la solicitud de la facultad de investigación.

En aras de la claridad, he dividido este voto en los siguientes apartados: 1) conclusión sin garantía ni respaldo; 2) sobre el “uso” del material probatorio —construcción del estándar en el caso concreto—; 3) el análisis en el caso concreto —aplicación del estándar—; y 4) precisiones respecto del objeto de la investigación.

#### I. CONCLUSIÓN SIN GARANTÍA NI RESPALDO

A partir de la jurisprudencia y los precedentes, parece haber una opinión compartida en el sentido de no concebir a la facultad de investigación como una facultad de orden jurisdiccional. Sobre esto no parece haber duda. Tampoco parece haberla, en cuanto a que el carácter de la misma es indagatorio y su finalidad llegar a determinar si existieron o no hechos violatorios de garantías individuales y, en su caso, si éstos fueron o no graves. Si partimos de estas premisas, entonces podemos determinar que los problemas que circundan el análisis de la facultad y su justificación tienen que ver inequívocamente con los hechos. Ello nos lleva, entonces, a tomar conciencia de que la argumentación y el tipo de análisis que debemos tomar tiene una naturaleza muy distinta a la que se sigue en un problema relacionado con la premisa normativa de un razonamiento —que son los que normalmente resolvemos en este Tribunal Pleno—; se trata de una aproximación al aspecto fáctico de los problemas; es una cuestión relacionada con el aspecto epistemológico de los hechos; como se dice una y otra vez, consiste en un problema relacionado con el “descubrimiento de la verdad”.

Por ello, me preocupa particularmente la ausencia de análisis argumentativo del material probatorio que se enuncia en la sentencia de las páginas 68 a 96, a través de cinco puntos. La única mención que se hace

en la sentencia de este cúmulo probatorio, insisto, estrictamente enunciado, es la siguiente:

De todos los elementos que se desprenden de las constancias relatadas, se advierte en forma presuntiva un exceso de las autoridades, destacando las policiacas, en los hechos ocurridos desde mayo de 2006 en el estado de Oaxaca, pues según datos contenidos en ellos, pero sobre todo en el Informe Especial rendido por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se aprecia que hubo un gran número de personas lesionadas físicamente, e incluso pérdida de vidas humanas.<sup>1</sup>

Posteriormente, se elabora un argumento de autoridad en el sentido de que la investigación realizada por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos es determinante para la Suprema Corte porque aquélla tiene una vocación de garantías individuales.

Me parece un fallo argumentativo arribar a la conclusión de que hubo exceso de las autoridades policiacas a partir de una serie de datos apenas enunciados y con el apoyo casi a ciegas de una institución honorable basándose tan sólo en su vocación. Un argumento así pierde (o no tiene) peso, pues lo que se pretende probar está basado en unas razones no garantizadas ni respaldadas para utilizar la terminología de S. Toulmin.<sup>2</sup> La Suprema Corte de Justicia de la Nación debió haber elaborado una línea argumentativa por medio de la cual estableciera que los hechos relatados permiten elaborar una presunción fuerte o altamente probable de que ciertos hechos efectivamente han tenido lugar.

## II. SOBRE EL “USO” DEL MATERIAL PROBATORIO

Si bien podemos aceptar que la valoración que se pudiera hacer de las pruebas aportadas al expediente no podría equipararse a la que haría un

<sup>1</sup> Página 96 de la sentencia.

<sup>2</sup> Stephen Toulmin diseñó un conocido modelo argumentativo, según el cual toda argumentación parte de una pretensión (aquel que se quiere fundamentar), la cual, cuando se pone en duda, debe ser apoyada por razones que den cuenta de la corrección de la pretensión. Para explicar por qué las razones apoyan la pretensión, es menester utilizar un enunciado (la garantía) que exprese una regularidad en la relación que se da entre la razón y la pretensión. Esta garantía siempre radica en una regla, norma o enunciado general. A su vez, la garantía puede ser apoyada con un respaldo, que trata de mostrar la corrección o vigencia de esa regularidad. Véase Toulmin, Stephen, *The Uses of Argument*, Cambridge University Press, 1958, pp. 100 y ss.

juez en un proceso ordinario, tampoco podemos llegar al extremo de que las pruebas no jueguen absolutamente ningún papel en la determinación del ejercicio de la facultad de investigación.

Por el contrario, me parece que esta facultad y su propia naturaleza justifican un análisis serio y de calidad del material probatorio, pues de otro modo ¿cómo podemos llegar a la convicción de que se trate de hechos de violación graves y, por tanto, dignos de ser investigados a fondo?

Veo, pues, dos momentos: el de la determinación de la existencia de indicios suficientes para poder estar en aptitud de iniciar o no el ejercicio de la facultad de investigación y el de la investigación propiamente dicha. Me explico.

Primer momento. En esta fase debe hacerse un examen general de los materiales probatorios que nos permita concluir que los hechos denunciados tienen una cualificación tal que se consideran susceptibles de ser investigados. Ha de construirse una hipótesis que, con el mayor grado de probabilidad posible, permita a la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenar el inicio de una investigación. En este primer momento no se persigue dar por probados los hechos, esto es, determinar que los enunciados que a ellos se refieren sean verdaderos; se trata, más bien, de determinar que es altamente probable que se hayan cometido excesos y violaciones que ameriten un análisis más exhaustivo y puntual.

Segundo momento. En esta segunda etapa debe determinarse, con la mayor precisión posible, la gravedad de los hechos, las consecuencias que originaron con relación a la afectación efectiva de derechos fundamentales y el grado de impunidad que pudo generarse, a fin de excitar a las autoridades a que ejerzan sus facultades correspondientes.

La pregunta es ¿con base en qué criterios damos contenido a los momentos que he señalado?

En los últimos años algunos autores han tomado como tarea examinar los problemas relacionados con el aspecto fáctico de la argumentación o la llamada “motivación de los hechos”.<sup>3</sup> Se trata, como se sabe, de una aproximación algo distinta de lo que se conoce como “derecho probatorio” o “teoría de la prueba” que tradicionalmente han abordado los procesalistas. Lo que distingue a los primeros de los segundos es la elaboración de los

<sup>3</sup> Por ejemplo, Larry Laudan, Luigi Ferrajoli, Michelle Taruffo, Perfecto Andrés Ibáñez, Marina Gascón Abellán, Manuel Miranda Estampres, Daniel González Lagier, Jordi Ferrer Beltrán, entre otros.

llamados estándares de racionalidad epistemológica que no son otra cosa que herramientas intelectuales que permiten al operador determinar de manera razonable y medible en qué medida o grado un hecho se tiene por probado. Estos autores han demostrado lo útil que resulta para un operador jurídico el empleo de herramientas intelectuales propias del campo de la epistemología que tradicionalmente no han sido tomadas en cuenta por los juristas. A partir de algunas de esas tesis, es posible extraer algunos estándares, en varios niveles. Me referiré a ellos desde el tema que nos ocupa.

Para poder cumplir el “primer momento” (examinar los materiales probatorios a fin de cualificar los hechos y determinar si son susceptibles de ser investigados), debe agotarse el siguiente procedimiento:<sup>4</sup>

- A) Debe aplicarse a los medios de prueba el siguiente *test*:
  - a) Que los indicios estén plenamente acreditados (*fiabilidad*).
  - b) Que concurra una pluralidad y variedad de indicios (*cantidad*).
  - c) Que tengan relación con el hecho ilícito y su agente (*pertinencia*).
  - d) Que tengan armonía o concordancia (*coherencia*).
  - e) Que el enlace entre los indicios y los hechos constitutivos del ilícito se ajuste a las reglas de la lógica y a las máximas de experiencia (*garantía bien fundada*).
  - f) Que se eliminen hipótesis alternativas.
  - g) Que no existan contraindicios (no refutación).
- B) Debe tomarse en cuenta una garantía, es decir, un parámetro que permita determinar si los hechos sometidos a análisis tienen algún valor probatorio. En este caso, podrían utilizarse algunas reglas de valoración de la prueba del Código Federal de Procedimientos Penales.
- C) Finalmente, debe construirse con él las pruebas con que se cuente, una hipótesis en cualquiera de estos dos sentidos: los hechos son de tal naturaleza que merecen ser investigados o los hechos son de tal naturaleza que no ameritan mayor indagación. La hipótesis que se proponga debe pasar por el siguiente *test*:
  - a) ¿Ha sido refutada?
  - b) ¿Se han podido confirmar las hipótesis derivadas?
  - c) ¿Se han eliminado hipótesis alternativas?

<sup>4</sup> Miranda Estampres, M., *La mínima actividad probatoria en el proceso penal*, Barcelona, J. M. Bosch Editor, 1997, pp. 231 y ss.

- d) ¿Es coherente?
- e) ¿Es simple?

### III. EL ANÁLISIS EN EL CASO CONCRETO

Desde mi punto de vista el material probatorio es cualitativa y cuantitativamente suficiente para dar por probados hechos susceptibles de ser investigados por este tribunal constitucional, ya que se cumplen con creces las exigencias del estándar al que me referí en el punto anterior, de conformidad con lo siguiente.

Los elementos a tomar en cuenta —que a mi juicio no son todos los referidos en la sentencia— son: el Informe de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, el Informe sobre los hechos de Oaxaca de la Comisión Civil Internacional de Observación de los Derechos Humanos, la denuncia de juicio político de la diputada Aleida Álvarez Ruiz, en contra del gobernador del estado de Oaxaca Ulises Ruiz Ortiz, la ratificación de dicho documento y su ampliación respectiva; así como un anexo fotográfico de la situación prevaleciente en la ciudad de Oaxaca.

Del análisis de los anteriores elementos se logra desprender que:

*a)* Ante la falta de respuestas a las peticiones que la sección XXII del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación realizó al Gobierno del estado de Oaxaca el 10. de mayo de 2006, sus miembros determinaron, a partir del 22 del mismo mes, un paro indefinido de labores, realizar una marcha y, posteriormente, instalar un plantón en el Centro Histórico de la Ciudad de Oaxaca, que finalmente fue desalojado el 14 de junio del mismo año, por la fuerza pública.

*b)* Con motivo de dicho desalojo diversas organizaciones sociales, laborales, estudiantiles, populares y sectores independientes de la sociedad se organizaron con el propósito *liberar al Estado de Oaxaca del ejercicio autoritario que transgrede el Estado de derecho*, lo que dio origen a la constitución formal de la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca.

*c)* Los hechos acontecidos motivaron la presentación de 1,343, por presuntas violaciones a la libertad personal, libre tránsito, libertad de manifestación y de reunión, libertad de expresión y derecho a la información, integridad física y sicológica, a la propiedad, a la legalidad y seguridad jurídica, a la vida y a la educación, por lo que se procedió a su investigación, al hacerlo, la Comisión Nacional de los Derechos Humana-

nos se enfrentó a la resistencia a colaborar de algunas autoridades federales y estatales.

*d) Como resultado de las investigaciones sobre hechos que probablemente constituyen violaciones a los derechos fundamentales, se detallan las siguientes:*

Violación a la libertad de reunión. Las autoridades y servidores públicos de la Secretaría de Protección Ciudadana del Gobierno del Estado de Oaxaca, durante el intento de desalojar la zona centro de la ciudad de Oaxaca el 14 de junio de 2006, trasgredieron el derecho a la libertad de reunión de los integrantes de la sección XXII del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación, por un ejercicio indebido de la fuerza pública; concretamente, mientras los manifestantes se encontraban dormidos (4:00 a. m.) elementos de la policía preventiva lanzaron indiscriminadamente cilindros con gas lacrimógeno, sin que conste que previamente se requirió a los afectados para desalojar el lugar advirtiéndoles del uso de la fuerza pública en caso de negativa.

Violación al derecho a la libertad personal.

Detención arbitraria. Miembros de las policías Preventiva y Ministerial del Estado de Oaxaca, así como de la Policía Federal Preventiva, en el periodo comprendido entre el 14 de junio y 29 de octubre de 2006, realizaron aproximadamente 370 detenciones, sin que en todos los casos se contara con la correspondiente orden de aprehensión o se haya cubierto el requisito de la flagrancia.

Retención ilegal. Algunos de los detenidos —supuestamente en flagrancia—con motivo del enfrentamiento ocurrido el 25 de noviembre de 2006, entre simpatizantes de la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca y miembros de la Policía Federal Preventiva, no fueron inmediatamente puestos a disposición del Ministerio Público.

Se realizaron numerosas detenciones ilegales para las cuales se implementó una agencia del Ministerio Público móvil. En las detenciones arbitrarias descritas por los testimonios se observan métodos de tortura física y síquica.

Algunos detenidos no tuvieron conocimiento del motivo de su detención y no les fue consentida comunicación alguna con un defensor. De igual forma, algunas personas detenidas fueron trasladadas directamente al penal sin haber sido puestas a disposición de la Procuraduría.

En el caso específico de detenidos indígenas, no se respetó su derecho al intérprete de su lengua.

Violaciones a los derechos a la libertad de expresión y derecho a la información. A ciertos reporteros que cubrían las acciones que se sucedían en la ciudad de Oaxaca se les impidió realizar su labor —al retirarlos de diversos lugares— fueron objeto de amenazas, resultaron lesionados de gravedad e, incluso, uno de ellos perdió la vida en circunstancias aún no esclarecidas por la autoridad, lo cual se interpreta por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos como una vía extrema y condenable para acallar la libre expresión.

Afectaciones a la integridad física. Existen evidencias de que, durante el desarrollo del conflicto, elementos de las policías Preventiva y Ministerial del Estado de Oaxaca, así como de la Policía Federal Preventiva hicieron uso excesivo de la fuerza pública en agravio de diversas personas lesionando su derecho a la integridad física.

Concretamente, el 14 de junio de 2006 atacaron a manifestantes con cilindros de gas lacrimógeno y, de acuerdo con evidencias médicas, lesionaron a algunos manifestantes. Se utilizaron rifles lanza granadas de gas lacrimógeno disparados directamente hacia los manifestantes —también se dispararon desde helicópteros— cambiando la naturaleza de este tipo de armas disuasivas.

A partir de la entrada a la ciudad de la Policía Federal Preventiva —29 de octubre de 2006—, se acreditó que 270 personas, entre manifestantes, miembros de dicha corporación y personas ajenas, resultaron lesionadas, lo que evidencia el uso excesivo de la fuerza.

Tortura. Miembros de la Policía Ministerial del Estado de Oaxaca y de la Policía Federal Preventiva violaron en perjuicio de las personas detenidas el 24 y 25 de noviembre de 2006, que fueron trasladadas a un Centro de Readaptación Social en el Estado de Nayarit, su derecho a la integridad personal y seguridad por tortura, ya que

fueron objeto de golpes en diversas partes del cuerpo, entre otras, cráneo, espalda, abdomen, tórax, brazos, colocación de bolsas en la cabeza, aplicación de descargas eléctricas, además de constantes amenazas a su integridad física e incluso la vida.

Ataques a la propiedad privada. El 16 de junio de 2006 se constataron los daños causados por servidores públicos estatales y federales al edificio de la sección XXII del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación, después de la ejecución de una orden de cateo. El 22 de agosto de 2006, con motivo del disparo de armas de fuego, se dañó el vehículo en que circulaban diversos comunicadores, quienes además fueron despojados de sus cámaras, grabadoras, teléfonos celulares, micrófonos y equipo de video; entre otras conductas.

Dilación a la procuración de justicia. Se constató que era sumamente difícil presentar denuncias por hechos probablemente delictivos ya que varias de las agencias del Ministerio Público estaban cerradas y sin el personal correspondiente, lo cual se traduce en una absolución del Estado que perjudica los derechos de la población.

Dilación administrativa de los procesos jurisdiccionales. Desde agosto hasta diciembre de 2006 los juzgados civiles y la Sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado que atiende asuntos civiles, familiares y mercantiles dejaron de funcionar, debido a plantones que impedían el ingreso a las oficinas públicas.

Integración irregular de averiguaciones previas. Se documentaron irregularidades y deficiencias en la integración de indagatorias que afectaron las garantías de legalidad y seguridad jurídica; se citan como ejemplos las averiguaciones relativas al homicidio de un extranjero —Bradley Rolan Hill— ocurrido el 27 de octubre de 2006.

Incomunicación. Elementos de las policías Preventiva y Ministerial estatales y de la Policía Federal Preventiva realizaron actos de incomunicación de algunas de las personas detenidas durante los hechos que se informan. Se citan casos concretos ocurridos el 6 y 9 de agosto.

Se destaca de forma particular la incomunicación que sufrieron 149 personas detenidas por elementos de la Policía Federal Preventiva el 25

de noviembre de 2006 y las 141 personas trasladadas vía aérea a un centro de reclusión en el Estado de Nayarit.

Violación del derecho a la vida. Se documentaron diversos casos entre los que se destacan los ocurridos:

Con motivo del desalojo violento realizado en la madrugada del 14 de junio de 2006; se señala la existencia de un reporte de la Cruz Roja, en el que se informa sobre 11 muertos (ocho adultos y tres niños), así como la atención de 192 personas.

El 27 y 28 de octubre se registraron ataques simultáneos. En cinco acciones, la Policía Ministerial y la Preventiva, así como civiles armados no identificados, atacaron barricadas de la Asamblea Popular de los Pueblos de Oaxaca, en acciones donde resultaron tres muertos, además de 23 personas heridas con armas fuego.

El 29 de octubre de 2006, durante el operativo realizado por la Policía Federal Preventiva en el que un contingente de aproximadamente cuatro mil elementos, portando equipos antimotines —equipos protectores, vehículos, tanquetas, cañones lanzadores de agua a presión, helicópteros y dos aviones—, ingresaron a la ciudad y fueron quitando barricadas. Con motivo de esos hechos se documentó el uso excesivo de la fuerza pública, incluso una persona perdió la vida.

El 25 de noviembre se desarrolló una multitudinaria mega marcha que cerró con un operativo especial policial iniciado al mediodía, plagado de enfrentamientos que se prolongó hasta la madrugada y que se saldó con 141 detenidos, tres fallecidos y más de cien heridos.

Dicho operativo estuvo respaldado por más de cuatro mil quinientos efectivos de la Policía Federal Preventiva, y participaron grupos de personas no uniformadas.

Las personas detenidas fueron llevadas en un primer momento a centros penitenciarios estatales y posteriormente fueron trasladadas al penal federal de Nayarit. Durante el traslado, las personas detenidas manifiestan haber recibido severas amenazas y maltratos físicos y síquicos.

La mayoría de los detenidos en operaciones de este tipo en fechas posteriores al 25 de noviembre relatan haber sufrido severos maltratos y torturas. Hay indicios de casos de situaciones de muertes no reportadas y cuerpos desaparecidos.

Violación del Derecho a la Tutela Judicial Efectiva. Los detenidos no han sido informados del motivo de las detenciones, ni dónde se encontraban; no se les ha comunicado a sus familiares su paradero.

Violación del Derecho de los Menores. Algunos menores de edad (de 15 a 17 años) han sido detenidos con uso de la fuerza y han sido trasladados en cuatro casos a penales de adultos; tres de ellos a un penal de mediana seguridad al estado de Nayarit.

Los datos que pueden recogerse del anterior material probatorio, considero, tienen características que nos permiten asumir con un alto grado de probabilidad que los hechos ocurridos en la ciudad de Oaxaca, son susceptibles de ser investigados por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en ejercicio de la facultad establecida en el artículo 97 constitucional.

Lo anterior es así, pues aplicando el estándar para el análisis de pruebas, los elementos mencionados, en mi opinión, pueden considerarse fiables por el valor probatorio que, en el caso de un proceso ordinario, les asignaría las normas procesales en un juicio penal. Por otro lado, se estima que se trata de una diversidad de elementos probatorios (testimonios, fotografías, documentos, investigaciones oficiales, etcétera), que permiten considerar que se colma el requisito de cantidad.

Son también elementos pertinentes porque todos ellos se refieren inequívocamente a los hechos en cuestión. Entre ellos, además, existe una conexidad y una ausencia de contradicción tal, que permite asumirlos como coherentes. Son, por otra parte, indicios que se ajustan a las reglas de la lógica y a las máximas de experiencia, ya que no se trata de hechos inverosímiles o extraños en el contexto cultural y social en el que se suscitaron, así que puede afirmarse que cumplen con el requisito de la garantía bien fundada.<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Para determinar la coherencia u la garantía bien fundada, puede tomarse en cuenta el contenido del artículo 286 del Código Federal de Procedimientos Penales que a la letra dice: “Los tribunales, según la naturaleza de los hechos y el enlace lógico y natural, más o menos necesario que exista entre la verdad conocida y la que se busca, apreciarán en conciencia el valor de los indicios hasta poder considerarlos como prueba plena”.

No sería muy difícil que en este caso existieran hipótesis alternativas que nos hicieran pensar que no se trataba de un acto de aplicación de la fuerza para controlar un concreto desorden social. La idea de que las autoridades federales y estatales estaban cumpliendo con su deber no puede considerarse como alternativa, porque de ahí parte precisamente el problema: determinar si en el desarrollo de su trabajo, se extralimitaron o no en el ejercicio de sus funciones.

Finalmente, al parecer, hasta ahora, no se encuentran contraíndicios que eliminaran cualquier tipo de duda en cuanto a la posible violación de garantías individuales, por lo que se cumple también el requisito de la no refutación.

La hipótesis que podría construirse sería la siguiente: por el tipo de elementos de prueba y/o indicios que existen en el expediente, puede considerarse que se configura una presunción fuerte de que se cometieron violaciones a los derechos fundamentales en los hechos ocurridos desde mayo de 2006 a enero de 2007 en la ciudad de Oaxaca.

En virtud de todo lo dicho con antelación, considero que la hipótesis no ha sido refutada; no se han podido confirmar las hipótesis derivadas (por la misma razón); no existen hipótesis alternativas, por lo que no sería posible eliminarlas; finalmente, la hipótesis es simple y coherente, ya que el núcleo fáctico es unívoco, medianamente claro y concreto.

En este orden de ideas, de los elementos de prueba existentes en el expediente que nos ocupa, analizados bajo un modelo de racionalidad, considero que los hechos suscitados en la ciudad de Oaxaca, de mayo de 2006 a enero de 2007, presumiblemente tienen las características de violaciones graves que justifican que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, proceda a su investigación.

Es importante destacar que la anterior conclusión encuentra sustento en el análisis argumentativo de los hechos que se ha realizado, pero además el mismo da sustento a los hechos que, de acuerdo con la sentencia, deben ser objeto de la investigación, en términos de la página 109:

1. La probable violación de garantías a personas físicas determinadas, especialmente, vida e integridad corporal, inviolabilidad del domicilio, libertad personal, respeto al derecho de propiedad, entre otras.

2. Se deberá investigar la probable violación generalizada de garantías individuales, especialmente, libertad de tránsito, libertad de trabajo, derecho a la información, entre otras.
3. Se deberá investigar los probables excesos de las fuerzas policiales municipales, estatales y federales.
4. Se deberá investigar la probable omisión o pasividad de las autoridades municipales, estatales y federales para restaurar, mantener el orden público y la seguridad en la zona de que se trata.

#### IV. PRECISIONES RESPECTO DEL OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN

Sobre este punto, considero oportuno señalar que en el considerando sexto de la sentencia (página 111) se desarrolla la forma como se integra la Comisión Investigadora, incluso haciendo referencia a que en los mismos términos se estableció al resolver la Facultad de Investigación 3/2006 (Atenco); sin embargo, es preciso apuntar que dichas consideraciones ya no corresponden en su integridad a las reglas contenidas en el Acuerdo 16/2007 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el que se establecen las reglas a que habrán de sujetarse las comisiones de investigación que se formen con motivo del ejercicio de la facultad consignada en el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por ello, considero que en esta ejecutoria debió hacerse referencia concreta a que la investigación debería desarrollarse en términos de las reglas contenidas en el citado Acuerdo General 16/2007.

Asimismo, creo necesario precisar que aun cuando en la sentencia de mayoría, ahora sí, en atención al contenido del Acuerdo 16/2007 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el que se establecen las reglas a que habrán de sujetarse las comisiones de investigación que se formen con motivo del ejercicio de la facultad consignada en el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se hace referencia a que en la investigación se procurará identificar por nombre o cargo o determinar los órganos y autoridades competentes para actuar, prescindiendo —correctamente— de cualquier referencia a que se determinen responsabilidades.

En relación con lo anterior, considero que era necesario dar una argumentación mayor para justificar dicho objetivo de la investigación, la

cual considero podemos encontrar en el hecho de que, con independencia de que no corresponda a la comisión investigadora el identificar a las personas que hubieren participado en los hechos calificados como graves violaciones a garantías individuales, sino que ello sea materia del dictamen definitivo que se someta a aprobación del Tribunal Pleno; lo cierto es que los datos que se aporten con motivo de la investigación —lo cual sí corresponde a la comisión— deben estar dirigidos hacia el objetivo que se busca lograr con la misma.

Me explico, si uno de los objetivos de la investigación es identificar a las personas que intervinieron en los hechos que se consideren como graves violaciones a garantías individuales, en mi concepto resulta razonable que la actuación que desarrolle la comisión investigadora deba estar encaminada a solamente identificar a la persona que se desempeña como autoridad, pero no el establecer, por ejemplo, la forma en que intervino en los hechos o en qué consistió su actuación específica, ya que ello sería materia de una investigación diversa en la que se pretendieran determinar sus responsabilidades civiles, penales, administrativas o políticas.

Ahora bien, considero que hubiera sido necesario señalar como uno de los objetivos de la investigación que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación el que se aportaran datos a efecto de establecer formas de reparación de la violación de garantías, sean jurídicas o civiles.

En efecto, considero que el pronunciamiento respecto de las formas de reparación de la violación de garantías no necesariamente se encuentra vinculado con el que se determine la responsabilidad de alguna autoridad en la violación de garantías individuales, sino que ese aspecto tiene relación con la obligación inherente al Estado para que no prevalezca o no se repita esa violación y, en su caso, implemente las acciones necesarias para el restablecimiento de la eficacia de las garantías individuales; ya que, desde mi perspectiva, dicha cuestión constituye un elemento esencial para el pleno respeto de los derechos fundamentales al determinarse la existencia de violaciones graves a las garantías individuales.

Lo anterior, encuentra sustento si se considera que el objetivo principal del ejercicio de la facultad de investigación previsto en el artículo 97, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es determinar si algún hecho o hechos constituyen graves violaciones a las garantías individuales (derechos fundamentales); y es una facultad excepcional que en el fondo busca que todos aquellos hechos que

lastiman, por sus características, a la sociedad mexicana no queden impunes al haberse afectado de manera grave los derechos fundamentales de los ciudadanos; resulta lógico que si el resultado de esa investigación determina la existencia de esas graves violaciones, una de las consecuencias de ello sea determinar a la o las autoridades y/o personas involucradas en dichas violaciones; y otra, las consecuencias de haber cometido esas violaciones, es decir, la fijación de los parámetros de reparación integral del daño que deberán otorgarse a las víctimas de la violación, independientemente de las responsabilidades civiles, administrativas o penales que se les pudiesen determinar por las autoridades competentes a los responsables de la violación a los derechos fundamentales.

De lo anterior, el Acuerdo General 16/2007 del Pleno de esta Suprema Corte de manera expresa recoge la primera consecuencia de la investigación que es la determinación de “cargo y nombre de las personas” y “autoridades involucradas en dichas violaciones” según se establece en las reglas 20.2 y 24. Sin embargo, la consecuencia de ese incorrecto actuar de personas y/o autoridades no se menciona de manera expresa, pero tampoco se prohíbe determinar y bien puede ubicarse en el contenido de las reglas 20.4 y 24 del Acuerdo antes referido, que establecen por una parte las “conclusiones” y por otra, la facultad con que cuenta “el ministro o ministros dictaminadores” para pronunciarse respecto a “los demás elementos que consideren necesarios”.

Así, una conclusión válida, una vez finalizada la investigación y determinados hechos violatorios de derechos fundamentales es, me parece, la fijación de parámetros de reparación del daño. Asimismo, uno de los elementos respecto a los cuales el ministro o ministros dictaminadores pueden pronunciarse antes de que el dictamen sea sometido al Pleno es justo la determinación, al menos genérica, de la consecuencia de esas violaciones, es decir, de la reparación de daños.

El no establecer al menos esos parámetros de reparación, deja incompleto el círculo de la protección integral de los derechos fundamentales que se busca tener y consolidar en el artículo 97 de la Constitución, el cual en estos casos se inicia con la decisión de la Suprema Corte de realizar una investigación; continua con los resultados del informe y determinación de violaciones; se complementa con la determinación de parámetros de reparación a las víctimas y se cierra con la sanción que se les imponga a los responsables de dichas violaciones. De no complementar-

se ese círculo, simplemente se estaría haciendo una protección parcial de los derechos fundamentales e incumpliendo con la obligación primaria que todo Estado democrático tiene de respetar y hacer respetar los derechos fundamentales.

Dicha obligación incluye el deber de garantía, que se refiere al deber jurídico de prevenir las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponer las sanciones pertinentes y *el deber de proporcionar reparación a las víctimas*. Salvo la de prevención, las tres restantes de manera clara se pueden derivar de la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 97 constitucional.

De esta manera, la necesidad de determinación de los parámetros de reparación no es una idea caprichosa y atiende a la naturaleza misma de los derechos que han sido violados —derechos fundamentales—, siendo acorde con lo que todos los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos hacen día a día, pues en esta materia, la naturaleza de la reparación es de carácter compensatorio y no punitivo, tal como lo ha establecido incluso la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia.<sup>6</sup>

Varios instrumentos universales, regionales, así como resoluciones de la Organización de las Naciones Unidas, contienen disposiciones inequívocas sobre el derecho a obtener reparaciones,<sup>7</sup> facultando a sus órganos de vigilancia y protección de derechos humanos a determinarlas, aun

<sup>6</sup> CIJ, *Caso Estrecho de Corfú*, sentencia del 9 de abril de 1949.

<sup>7</sup> Véase entre otros: ONU, Declaración Universal de los Derechos Humanos; ONU, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; ONU, Convención contra la Tortura; OEA, Convención Americana sobre Derechos Humanos; OEA, Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; OEA, Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Véase también, el Informe del Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección a las Minorías, Theo Van Boven, sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación en sus tres versiones: E/CN.4/Sub.2/ 1993/8, E/CN.4/Sub.2/1996/17, E/CN.4/1997/104; el Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la Impunidad de los Autores de Violaciones de los Derechos Humanos, Louis Joinet, en sus dos versiones: E/CN.4/Sub.2/1997/20 y E/CN.4/Sub.2/ 1997/20/Rev.1; y el Informe final del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos, Cherif Bassiouni, sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y libertades fundamentales, E/CN.4/2000/62.

cuando de manera específica en todos los casos se dejan a salvo los derechos de cada Estado para aplicar las sanciones que corresponda de manera individual a los responsables de las violaciones a los derechos fundamentales. Esto es, los órganos internacionales fijan unos parámetros de reparación o establecen las reparaciones y como parte de éstas, a fin de no dejar impunes las violaciones a los derechos humanos, piden al Estado en el que se cometieron las violaciones que por medio de sus autoridades competentes sancione por medio de un procedimiento en el que se respeten las garantías judiciales al o los responsables de las violaciones a los derechos humanos.

Lo antes descrito es enteramente compatible con las características y alcances con que cuenta la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 97 de la Constitución, pues se trata de que hechos que violan gravemente las garantías individuales no queden en la impunidad ni en la indiferencia de los órganos del Estado.

Atendiendo a esa naturaleza compensatoria y no punitiva de las reparaciones en materia de derechos fundamentales, el límite establecido para la reparación es el perjuicio causado por el ilícito cometido, es decir, en la especie se recurre al “principio de la equivalencia de la reparación con el perjuicio”.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en sus sentencias al igual que en el ejercicio de la facultad del artículo 97 constitucional no fija ni determina responsabilidades individuales, ha señalado que para fijar quién y cómo se debe reparar, se debe atender a la solución que da el derecho en esta materia consistente en exigir del responsable la reparación de los efectos inmediatos de los actos ilícitos, pero sólo en la medida jurídicamente tutelada.

De esta manera, la reparación o los parámetros de reparación que se pudieran fijar en el dictamen que apruebe el Pleno no tendrían un carácter punitivo o sancionador sin juicio previo para los que se señalen como responsables de las violaciones a los derechos fundamentales, y sí compensatorio para las víctimas de tales hechos.

Esto es así porque en materia de derechos fundamentales la reparación busca no sólo que el responsable de las violaciones reciba una sanción, sino que la reparación sea un gesto y una acción que reconoce y reafirma la dignidad y el estatus de las personas. Es una expresión de debido respeto a los ciudadanos. Pero no se trata sólo de reconocimiento y de reafirma-

ción sino también de remendar, recomponer, de tratar de zurcir o coser de nuevo algo que se ha roto.<sup>8</sup>

Las reparaciones deben generar confianza cívica, restablecerla entre los ciudadanos y hacerla nacer en los ciudadanos para con el Estado. Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remedando las violaciones manifiestas a los derechos humanos.<sup>9</sup>

No pasa inadvertido que los instrumentos y mecanismos tanto del derecho internacional como del derecho interno no están concebidos ni configurados para responder a prácticas sistemáticas o generalizadas de violaciones, sino a violaciones individualizadas. Sin embargo, las autoridades públicas que deben responder y atender esas violaciones están obligadas a adoptar otros métodos y formas de reparación ajustadas a la realidad nacional, pues no podrían simplemente ignorar los reclamos justos de reparaciones con el argumento de que no existe el aparato judicial adecuado.<sup>10</sup>

Así, el establecimiento de parámetros de reparación al concluirse una investigación derivada de la facultad prevista en el segundo párrafo del artículo 97 constitucional, es un elemento no excluido de las reglas aprobadas en el Acuerdo 16/2007 y un aspecto necesario a incluir si se quiere cumplir con el fin de la protección de los derechos fundamentales y la naturaleza misma de esos derechos.

No es el objeto de este voto precisar las formas de reparación que pudieran adoptarse en los dictámenes que apruebe el Pleno de esta Suprema Corte; sin embargo, para efecto de diferenciar la reparación del daño que tradicionalmente se conoce en el derecho penal, civil y administrativo, y remarcar el carácter compensatorio y no punitivo de las reparaciones re-

<sup>8</sup> Cfr. Comisión de la Verdad y Reconciliación del Perú, *Programa Integral de Reparaciones*, p. 141.

<sup>9</sup> Cfr. Principio IX, Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, 60/147 Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005.

<sup>10</sup> Cfr. Tomuschat, Christian, “Reclamos individuales de reparaciones en instancias de graves violaciones a los derechos humanos: la óptica bajo el derecho internacional general”, *State Responsibility and the Individual. Reparation in Instances of Grave Violations of Human Rights*, La Haya, Kluwer Law International, 1999.

lacionadas con los derechos humanos, podemos señalar como algunas que pudieran fijarse, las siguientes:

Poner fin al hecho que genera la violación y restituir la situación, en la medida de lo posible, al estado que se encontraba antes de la violación.

Ofrecer seguridades y garantías adecuadas de no repetición.

Reconocer y reprobar oficial y públicamente el incumplimiento de las obligaciones y violaciones de los derechos fundamentales;

Tramitar los procedimientos legales respectivos en contra de los probables responsables de las violaciones de derechos fundamentales.

Reparar el daño material y moral causado por el incumplimiento de la obligación y violaciones de los derechos fundamentales.

Lo anterior, sin olvidar que como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la reparación es el término genérico que comprende las diferentes formas como se puede hacer frente a la responsabilidad en que ha incurrido (*restitutio in integrum*, indemnización, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras).<sup>11</sup> Las reparaciones consistentes en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas.

Aún más: una forma de reparación del daño que podría fijar este alto tribunal lo es en sí mismo el dictamen que se apruebe por el Pleno, pues tal y como lo han señalado órganos internacionales de protección a los derechos humanos<sup>12</sup> “la sentencia de condena *per se* constituye una sufi-

<sup>11</sup> Corte IDH, *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), sentencia del 27 de noviembre de 1998, serie C núm. 42, pfo. 85.

<sup>12</sup> Corte Europea de Derechos Humanos, *Caso Kruslin* de 24 abril 1990, serie A núm. 176-A p. 24 pfo. 39; *Caso McCallum* de 30 de agosto 1990, serie A núm. 183, p. 27 pfo. 37; *Caso Wassink* de 27 de septiembre 1990, serie A núm. 185-A, p. 15 pfo. 41; *Caso Koendjabiharie* de 25 de octubre 1990, serie A núm. 185-B, p. 42 pfo. 35; *Caso Darby* del 23 de octubre 1990, serie A núm. 187 p. 14 pfo. 40; *Caso Lala vs. Países Bajos* del 22 de septiembre 1994, serie A núm. 297-A p. 15 pfo. 38; *Caso Pelladoah vs. Países Bajos* del 22 de septiembre 1994, serie A núm. 297-B p. 36, pfo. 44; *Caso Kroon y otros vs. Países Bajos* del 27 de octubre 1994, serie A núm. 297-C p. 59 pfo. 45; *Caso Boner vs. Reino Unido* del 28 de octubre 1994, serie A núm. 300-B p. 76 pfo. 46; *Casot Ruiz Torija vs. España* del 9 de diciembre 1994, serie A núm. 303-A p. 13 pfo. 33; *Caso B. vs.*

ciente indemnización del daño moral... la sentencia sobre el fondo... constituye, en sí misma, una forma de reparación y satisfacción moral de significación e importancia”.

Las reparaciones que podemos fijar como resultado de la investigación a las graves violaciones a las garantías individuales (derechos fundamentales), no significan adelantar instancias o procesos que son necesarios continuar después de ese dictamen, sino más bien, son un elemento esencial para la protección de los derechos fundamentales, y pueden simbolizar el esfuerzo y reconocimiento público de una voluntad de restablecer condiciones de justicia y de reparar los daños que sufrieron los ciudadanos —ministro José Ramón Cossío Díaz, firmas y rúbricas—.



Austria del 28 marzo 1990, serie A núm. 175, p. 20, pfo. 59. Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Neira Alegría y otros vs. Perú*, reparaciones (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), sentencia del 19 de septiembre de 1996, serie C núm. 29, pfo. 56; *Caso Suárez Rosero vs. Ecuador*, reparaciones (artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), sentencia del 20 de enero de 1999, serie C núm. 44, pfo. 72; *Caso Baldeón García*, sentencia del 6 de abril de 2006, serie C núm. 147, pfo. 38; Caso *Acevedo Jaramillo y otros*, sentencia del 7 de febrero de 2006, serie C núm. 144, pfo. 188; Caso *Comunidad indígena Sawhoyamaxa*, sentencia del 29 de marzo de 2006, serie C núm. 146, pfo. 219, y *Caso Acevedo Jaramillo y otros*, sentencia del 7 de febrero de 2006, serie C núm. 144, pfo. 297. Entre otras.