

**Demanda de acción de
inconstitucionalidad, promovida por la
Comisión Nacional de los Derechos
Humanos.**

**Ministros que integran el Pleno de
la Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

*Pino Suárez 2, Colonia Centro, Delegación Cuauhtémoc,
C.P. 06065, Ciudad de México.*

El que suscribe, **Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos**, personalidad que acredito con copia certificada del acuerdo de designación del Senado de la República (anexo uno); con domicilio legal para oír y recibir todo tipo de notificaciones el ubicado en Carretera Picacho-Ajusco 238, piso 7, Colonia Jardines en la Montaña, Delegación Tlalpan, C. P. 14210, Ciudad de México; designo como delegados, en términos del artículo 59, en relación con el 11, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a Rubén Francisco Pérez Sánchez, Rosaura Luna Ortiz, Jorge Luis Martínez Díaz, y Ricardo Higareda Pineda, con cédulas profesionales números 1508301, 3547479, 1985959 y 1681697, respectivamente, que los acreditan como licenciados en Derecho; asimismo, conforme al artículo 4° de la invocada Ley Reglamentaria, autorizo para oír notificaciones a los licenciados José Cuauhtémoc Gómez Hernández y César Balcázar Bonilla; así como a Paulina Montserrat Pérez Navarro, Diana González Gómez, Cinthia Paola Rangel Rojas y Giovanna Gómez Oropeza; con el debido respeto comparezco y expongo:

De conformidad con lo dispuesto en el inciso g), de la fracción II, del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y relativos de la Ley Reglamentaria, dentro del plazo establecido en el segundo párrafo, del precepto constitucional y fracción citados y 60, de la Ley Reglamentaria, promuevo **DEMANDA DE ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD** en los términos que a continuación se expondrán:

En acatamiento al artículo 61, de la Ley Reglamentaria, manifiesto:

I. Nombre y firma del promovente:

Luis Raúl González Pérez, en mi calidad de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Firma al calce del documento.

II. Los órganos legislativos y ejecutivos que emitieron y promulgaron las normas generales impugnadas:

A. Órgano Legislativo: Congreso del Estado de Morelos.

B. Órgano Ejecutivo: Gobernador Constitucional del Estado de Morelos.

III. La norma general cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se publicó:

Los artículos 272, fracción XV; 272 bis, 272 ter, 272 quater, 272 quintus y 297, fracción XIII, del Código Penal para el Estado de Morelos, publicado mediante Decreto Número Dos Mil Ciento Noventa y Tres, en el Periódico Oficial del Estado de Morelos, el día 19 de junio de 2017, cuyo texto es el siguiente:

*“**ARTÍCULO 272.-** Comete el delito de abuso de autoridad el servidor público cuando:*

(...)

***XV.** Obligar al inculpado a declarar, usando la incomunicación, la intimidación, la tortura o tratos inhumanos o degradantes.*

(...)”

*“**Artículo 272 BIS.** - Comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público que, independientemente de que haya participado en la detención legal o ilegal de una o varias personas,*

propicie o mantenga dolosamente su ocultamiento bajo cualquier forma de detención.

Artículo 272 TER. - *A quien cometa el delito de desaparición forzada de personas se le impondrá una pena de cinco a cuarenta años de prisión.*

Si la víctima fuere liberada espontáneamente dentro de los tres días siguientes a su detención la pena será de ocho meses a cuatro años de prisión, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.

Si la liberación ocurriera dentro de los diez días siguientes a su detención, la pena aplicable será de dos a ocho años de prisión, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismo delitos.

Estas penas podrán ser disminuidas hasta una tercera parte en beneficio de aquel que hubiere participado en la comisión del delito, cuando suministre información que permita esclarecer los hechos, y hasta en una mitad, cuando contribuya a lograr la aparición con vida de la víctima.

Artículo 272 QUATER. - *Al servidor Público que haya sido condenado por el delito de desaparición forzada de personas, además se le destituirá del cargo y se le inhabilitará de uno a veinte años para desempeñar cualquier cargo, comisión o empleo públicos.*

Artículo 272 QUINTUS. - *La oposición o negativa a la autoridad competente para tener libre e inmediato acceso al lugar donde haya motivos para creer que se pueda encontrar a una persona desaparecida, por parte del servidor público responsable del mismo, será sancionada con la destitución de su cargo, comisión o empleo, sin perjuicio de la aplicación de las penas de los demás delitos en que pudiera incurrir con motivo de su conducta.”*

“ARTÍCULO 297.- Son delitos contra la procuración y administración de justicia, los cometidos por los servidores públicos que incurran en algunas de las conductas siguientes:

(...)

XIII. Obligar al imputado a declarar en su contra, usando la incomunicación, intimidación o tortura.

(...)”

IV. Preceptos constitucionales e internacionales que se estiman violados:

- Artículos 1º, 14, 16 y 17, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Artículos 1 y 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Artículos I, inciso d); II, III y VII de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada.
- Artículos 2º, 3º, 6º y 7º de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

V. Derechos fundamentales que se estiman violados.

- Derecho de acceso a la justicia.
- Derecho a la seguridad jurídica.
- Principio de legalidad en su vertiente de taxatividad.
- Principio de supremacía constitucional y convencional.
- Obligación del Estado de investigar y sancionar violaciones a derechos humanos.

VI. Competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder

Judicial de la Federación, y 1, de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que se solicita la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 272, fracción XV; 272 bis, 272 ter, 272 quater, 272 quintus y 297, fracción XIII, del Código Penal para el Estado de Morelos.

VII. Oportunidad en la promoción.

Acorde al artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el plazo para la presentación de la acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales, a partir del día siguiente al de la publicación de la norma impugnada.

En el caso, la norma cuya declaración de invalidez se solicita fue publicada en el Periódico Oficial del Estado de Morelos, el día 19 de julio de 2017, por lo que el plazo para presentar la acción corre del jueves 20 de julio de 2017 al viernes 18 de agosto de 2017. Por tanto, al promoverse el día de hoy, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la acción es oportuna.

VIII. Legitimación activa de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad.

El artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, expresamente dispone que esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos tiene atribuciones para plantear la posible inconstitucionalidad de normas generales que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México es parte y, respecto de las legislaciones federales y de las entidades federativas, en los siguientes términos:

*“**Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:(...)”*

*II. **De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.***

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: (...)

*g) **La Comisión Nacional de los Derechos Humanos**, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, **que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.** Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas; (...).”*

Conforme al citado precepto Constitucional, acudo a este Alto Tribunal en mi calidad de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en los términos del primer párrafo, del artículo 11, de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II, del Artículo 105 Constitucional, aplicable en materia de acciones de inconstitucionalidad, conforme al diverso 59, del mismo ordenamiento legal.

Dicha representación y facultades, se encuentran previstas en el artículo 15, fracciones I y XI, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y en el diverso 18, del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, preceptos que, por su relevancia, a continuación, se citan:

De la Ley:

*“**Artículo 15.** El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones:*

*I. **Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional;** (...)*

*XI. **Promover las acciones de inconstitucionalidad,** en contra de*

leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el ejecutivo Federal y aprobados por el senado de la República, que vulneren los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, y (...).”

Del Reglamento Interno:

*“**Artículo 18. (Órgano ejecutivo)**
La Presidencia es el órgano ejecutivo de la Comisión Nacional. Está a cargo de un presidente, al cual le corresponde **ejercer, de acuerdo con lo establecido en la Ley, las funciones directivas de la Comisión Nacional y su representación legal.**”*

IX. Introducción.

Derivado de la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, el Estado mexicano refrendó su obligación de respetar y garantizar los derechos humanos reconocidos en ella, así como en los Tratados Internacionales que haya suscrito, al tiempo que obtiene la obligación de prever que las violaciones a los derechos humanos sean prevenidas, investigadas, sancionadas y reparadas.

En ese sentido, el propio texto constitucional reconoce en sus artículos 14 y 16, el derecho a la seguridad jurídica y del principio de legalidad y como ejes rectores de funcionalidad del Estado democrático mexicano, que dotan al gobernado de herramientas a las que tiene acceso para estar en posibilidad de oponerse frente a la actuación del Estado y así defender sus derechos.

En otras palabras, todo el actuar del Estado, se encuentra constreñido por los principios de legalidad y seguridad jurídica, pues es la forma en que se garantiza a todas las personas que se respeten sus derechos humanos. En ese sentido, uno de los medios a través del cual, el Estado hace efectivos los principios de legalidad y seguridad jurídica, es mediante la facultad de legislar para establecer la normatividad sobre la que se rige la vida en sociedad.

La facultad en comento, se encuentra limitada por diversos lineamientos que deberán ser observados para asegurar la constitucionalidad y convencionalidad de las normas. En oposición a esto, el 19 de julio de 2017, se publicó en el Periódico Oficial del Estado de Morelos “Tierra y Libertad”, el decreto número 2193, por el que se reformó el Código Penal de Morelos, del cual, se desprende la tipificación del delito de tortura dentro de la descripción de los tipos penales de abuso de autoridad y contra la administración y procuración de justicia.

Lo anterior, genera una doble legislación en la materia, toda vez que el Congreso de la Unión, en fecha 26 de junio de 2017 expidió la Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, misma que tiene por objeto, entre otros, el establecer los tipos penales de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y sus sanciones; las reglas generales para su investigación, procesamiento y sanción, así como las normas aplicables ante la comisión de otros delitos vinculados. Esto, constituye una violación directa a los principios de seguridad jurídica y de legalidad.

Asimismo, de las reformas en cita, se desprende que se tipifica el delito de desaparición forzada, estableciendo una redacción deficiente respecto de los parámetros convencionales en la materia, además de la aplicación de penas que no corresponden al principio de proporcionalidad en relación a la extrema gravedad del delito, contemplando penas mínimas respecto del alcance y afectación que contraen su ejecución.

En virtud de lo anterior, se advierte que el Congreso de la Entidad, al legislar en materias de desaparición forzada y tortura, no tomó en cuenta los lineamientos bajo los que deben legislarse dichos delitos, en el caso de tortura y tratos crueles e inhumanos, sin atender lo previsto por la Ley General de la Materia; en tanto que, en el caso de desaparición forzada, la tipificación propuesta por el legislador local no encuadra con el marco convencional de la materia.

Lo anterior implica la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de las normas, al carecer de elementos indispensables para su tipificación, persecución y consecuente sanción, inobservando a la obligación del Estado de prever que su comisión sea correctamente sancionada, lo cual, trasgrede los derechos de seguridad jurídica y acceso a la justicia, así como los principios de legalidad; y supremacía constitucional y convencional.

X. Marco Constitucional y Convencional.

A. Nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

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

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.
(...)”

“Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los

tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho. “

“**Artículo 16.** Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. (...)”

“**Artículo 17.** Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales. (...)”

B. Internacional.

Convención Americana sobre Derechos Humanos:

“Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

“Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas:

“ARTICULO I

Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a:

a c)

d) Tomar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la presente Convención.”

“ARTICULO II

Para los efectos de la presente Convención, **se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.”**

“ARTICULO III

Los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas

que fuere necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.
....”

“ARTICULO VII

La acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción.

Sin embargo, cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de lo estipulado en el párrafo anterior, el período de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado Parte.”

Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

“Artículo 2

A los efectos de la presente Convención, se entenderá por “desaparición forzada” el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley.”

“Artículo 3

Los Estados Partes tomarán las medidas apropiadas para investigar sobre las conductas definidas en el artículo 2 que sean obra de personas o grupos que actúen sin la autorización, el apoyo o la o la aquiescencia del Estado, y para procesar a los responsables.”

“Artículo 6

1. Los Estados Partes tomarán las medidas necesarias para considerar penalmente responsable por lo menos:

a) A toda persona que cometa, ordene, o induzca a la comisión de una desaparición forzada, intente cometerla, sea cómplice o participe en la misma;

b) Al superior que:

i) Haya tenido conocimiento de que los subordinados bajo su autoridad y control efectivos estaban cometiendo o se proponían cometer un delito de desaparición forzada, o haya conscientemente hecho caso omiso de información que lo indicase claramente;

ii) Haya ejercido su responsabilidad y control efectivos sobre las actividades con las que el delito de desaparición forzada guardaba relación; y

iii) No haya adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir que se cometiese una desaparición forzada, o para poner los hechos en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento;

c) El inciso b) supra se entiende sin perjuicio de las normas de derecho internacional más estrictas en materia de responsabilidad exigibles a un jefe militar o al que actúe efectivamente como jefe militar.

2. Ninguna orden o instrucción de una autoridad pública, sea ésta civil, militar o de otra índole, puede ser invocada para justificar un delito de desaparición forzada.”

“Artículo 7

1. Los Estados Partes considerarán el delito de desaparición forzada punible con penas apropiadas, que tengan en cuenta su extrema gravedad.

2. Los Estados Partes podrán establecer:

a) Circunstancias atenuantes, en particular para los que, habiendo sido partícipes en la comisión de una desaparición forzada, hayan contribuido efectivamente a la reaparición con vida de la persona

desaparecida o hayan permitido esclarecer casos de desaparición forzada o identificar a los responsables de una desaparición forzada; b) Sin perjuicio de otros procedimientos penales, circunstancias agravantes, especialmente en caso de deceso de la persona desaparecida, o para quienes sean culpables de la desaparición forzada de mujeres embarazadas, menores, personas con discapacidades u otras personas particularmente vulnerables.”

XI. Concepto de invalidez.

PRIMERO. Los artículos 272 bis, 272 ter, 272 quater, 272 quintus establecen una tipificación deficiente del delito de desaparición forzada, que resulta incompatible con el marco convencional de la materia. Asimismo, las sanciones que establece no responden a la extrema gravedad del ilícito, vulnerando los derechos a la seguridad jurídica, legalidad, acceso a la justicia de las víctimas y además, se incumple la obligación del Estado de investigar y sancionar los delitos.

La desaparición forzada, es un concepto que ha sido desarrollado de manera progresiva en el ámbito internacional de los derechos humanos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver su primer asunto en toda su historia, se pronunció sobre la desaparición sufrida por el señor Ángel Manfredo Velásquez Rodríguez, en el Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Sentencia de 26 de junio de 1987, (Excepciones Preliminares).

Desde este primer antecedente, la Corte Interamericana estableció las características que identifican al delito de desaparición forzada. En el contexto Interamericano, es una de las violaciones a derechos humanos más recurrentes, por lo que el Tribunal Internacional ha tenido que pronunciarse en diversas ocasiones sobre el tema de desaparición forzada desarrollando una jurisprudencia amplia y concreta sobre este ilícito internacional.

Sobre esta base, debe precisarse que la desaparición forzada constituye una violación polifacética y múltiple. Es decir, la desaparición forzada tiene como consecuencia la violación a un amplio número de derechos humanos

reconocidos en el marco constitucional y convencional, como son el derecho a la libertad personal, a la integridad personal, a la vida y al reconocimiento de la personalidad jurídica. Por ello, la desaparición forzada se ha identificado como una violación multiofensiva, porque repercute de forma diversa en la esfera de derechos de las personas.

Dicha característica pluriofensiva, resulta especialmente relevante al momento de investigar y sancionar el delito. Al respecto, tanto la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, son enfáticas en señalar que los Estados tienen la obligación de tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad.

Es decir, la desaparición forzada es una conducta extremadamente grave, por incurrir en una violación simultánea y plurifacética a diversos derechos además de resultar una transgresión continua y permanente, implica un incumplimiento por parte del Estado en su obligación de garantizar el ejercicio de los derechos de las personas.

Al respecto, es menester puntualizar qué se entiende por desaparición forzada. Los instrumentos internacionales citados, establecen que por desaparición forzada se entiende el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad de una o más personas, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre la suerte o el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

De la definición transcrita se pueden extraer los siguientes elementos que componen la desaparición forzada:

1. Privación de la libertad: En cualquiera de sus formas, incluyendo el secuestro, la detención legal, ilegal o arbitraria, el arresto, etc.
2. Por parte del Estado: Cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con su autorización, apoyo o aquiescencia.
3. Falta de información: Negativa de reconocer la privación de libertad o informar sobre el paradero de la víctima.

Los puntos descritos constituyen los estándares internacionales mínimos en materia de desaparición forzada. En ese sentido el Estado mexicano tiene la obligación internacional de establecer las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad.

Contrario a estos estándares internacionales en materia de desaparición forzada, los artículos 272 bis, 272 ter, 272 quáter y 272 quintus del Código Penal para el Estado de Morelos, establecen una tipificación restringida del delito de desaparición forzada que no encuadra en el marco convencional de la materia toda vez que excluye supuestos previstos en la definición convencional, aunado a que las sanciones que establece no resultan adecuadas ni proporcionales a la extrema gravedad de este ilícito internacional.

A. El artículo 272 Bis establece una tipificación limitada del delito de desaparición forzada que no encuadra con el marco convencional

Como se precisó anteriormente, la Convención Interamericana sobre desaparición Forzada de Personas, adoptada en la ciudad de Belém, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro, firmada y ratificada por el Estado Mexicano dispone, en su artículo I, el compromiso de los Estados partes a no practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en caso de estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales; a sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices

y encubridores de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo; a cooperar entre sí para contribuir a prevenir, sancionar y erradicar la desaparición forzada de personas; y tomar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la citada Convención.

Asimismo, la Convención establece, en su artículo II, que se entenderá como desaparición forzada de personas, la privación de la libertad de una o más personas cometidas por agentes del Estado o por personas que actúen con autorización, apoyo o aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o la negativa de reconocer dicha privación de la libertad o de informar sobre el paradero de la persona.

En adición, el artículo III del mismo *corpus iuris internacional*, exhorta a los Estados a que, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, adopten las medidas legislativas para tipificar como delito la desaparición forzada de personas. Sin embargo, debe resaltarse que esto es posible siempre y cuando se respeten todos los elementos que como mínimos establece el mismo tratado en su artículo II.

Es decir, los Estados están llamados a establecer en sus legislaciones penales, el delito de desaparición forzada de personas, en cuyas redacciones deben incluir como mínimo, todos los supuestos establecidos en el artículo II de la Convención en comento. En ese sentido, el legislador debe tomar como base dicha definición y a partir de la misma puede ampliar el rango de protección que brinde la norma penal, pero nunca puede restringir el parámetro mínimo establecido por el ordenamiento convencional.

Bajo este marco argumentativo, el artículo 272 Bis del Código Penal para el Estado de Morelos, al establecer que “comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público que, independientemente de que haya participado en la detención legal o ilegal de una o varias personas, propicie o mantenga dolosamente su ocultamiento bajo cualquier forma de detención”,

resulta una definición incompleta que no cumple con los requisitos mínimos establecidos internacionalmente.

A efecto de demostrar la carencia de elementos normativos de la norma impugnada, que se traduce en una violación a los derechos de seguridad jurídica, legalidad y acceso a la justicia, a continuación, se expone una tabla comparativa su contraste con el marco internacional en materia de desaparición forzada:

<p style="text-align: center;">CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS</p>	<p style="text-align: center;">CONVENCIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS</p>	<p style="text-align: center;">CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MORELOS</p>
<p>ARTICULO II Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.</p>	<p>Artículo 2 A los efectos de la presente Convención, se entenderá por "desaparición forzada" el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley.</p>	<p>Artículo 272 BIS.- Comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público que, independientemente de que haya participado en la detención legal o ilegal de una o varias personas, propicie o mantenga dolosamente su ocultamiento bajo cualquier forma de detención.</p>

De la comparación anterior, pueden apreciarse contrastes muy evidentes entre las Convenciones Internacionales en materia de Desaparición Forzadas, y la norma impugnada, a saber:

- A) **Elementos objetivos del tipo:** Ambas Convenciones consideran como desaparición forzada, la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma —incluyendo el **arresto, la detención, el secuestro**—, en tanto que la norma impugnada se limita a los supuestos de **detención** en cualquiera de sus formas, legal, ilegal o arbitraria.
- B) **Elementos subjetivos del tipo:** Los instrumentos internacionales como agentes activos de la conducta de desaparición forzada **agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado**, en contraste, la norma impugnada únicamente señala como posibles responsables del delito los **servidores públicos**.
- C) **Elementos normativos:** Los dos tratados internacionales que se exponen coinciden en establecer que el tipo se complemente en cualquiera de los siguientes casos: que el sujeto activo impida la obtención de información o que se niega a reconocer el paradero de la persona; en contraposición, la norma impugnada, únicamente prevé el supuesto de mantener dolosamente su ocultamiento.
- D) **Dolo:** Debe llamar la atención que los convenios internacionales no refieren que la conducta del sujeto activo deba realizarse de manera dolosa, a diferencia de la norma impugnada, que efectivamente requiere que de manera doloso incurra en la conducta antijurídica.

Se estima pertinente señalar, que si bien el artículo 272 Bis del Código Penal para el Estado de Morelos se encuentra inserto en el Capítulo IV Bis, que a su vez, forma parte del Título Vigésimo denominado Delitos contra las Funciones del Estado y el Servicio Público, en el cual, de manera genérica, se dispone que

“se impondrán las mismas sanciones aplicables al delito de que se trata, a cualquier persona que participe en la perpetración de los delitos previstos por este Título”, no obstante, debe precisarse que, a pesar de que el legislador decidió insertar un delito autónomo dentro del universo de delitos contra las funciones del Estado y del servicio público, el delito de desaparición forzada es un delito que debe contar con una redacción con la precisión suficiente, de manera que garantice su efectiva aplicabilidad.

En este sentido cabe hacer mención a la Jurisprudencia del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XX, Julio de 2004, Novena Época, Materia Penal, con el número de Tesis: P./J. 48/2004, página 968, del rubro y texto siguientes:

“DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS. ESE DELITO ES DE NATURALEZA PERMANENTE O CONTINUA. El referido delito 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 (coincidente con lo previsto en los artículos 215-A del Código Penal Federal y 168 del Código Penal del Distrito Federal), de acuerdo con el derecho positivo mexicano, es de naturaleza permanente o continua, ya que si bien el ilícito se consume cuando el sujeto activo priva de la libertad a una o más personas, con la autorización, apoyo o aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información sobre su paradero, dicha consumación sigue dándose y actualizándose hasta que aparecen los sujetos pasivos o se establece cuál fue su destino.”

Esto demuestra que el sujeto activo puede ser cualquier persona, autorizada, apoyada o con aquiescencia del Estado, es decir, no exige que los autores materiales tengan forzosamente la calidad específica de servidores públicos o de autoridad, por lo cual no existe razón para solventar que sí lo exija la ley local en comento.

Aunado a lo anterior, el artículo VII de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, estipula que “la acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma **no estarán sujetas a prescripción**”, salvo que exista una norma de carácter fundamental que impida lo anterior, en cuyo caso, el período de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado Parte.

Al respecto, conviene precisar que las disposiciones que regulan la prescripción en el Código Penal para el Estado de Morelos se regulan en el Capítulo XI del propio ordenamiento, estableciendo que la prescripción extingue la pretensión punitiva y la potestad ejecutiva y opera por el transcurso del tiempo, bajo las condiciones previstas en este Código y que los plazos para el cómputo de la prescripción serán continuos. De esto se colige que el legislador penal del Estado de Morelos, no tomó en consideraciones los parámetros de prescripción específicos establecidos en instrumentos internacionales sobre la desaparición forzada de personas.

Esta falta de precisión en la redacción del tipo penal para el delito de desaparición forzada, se traduce necesariamente en un incumplimiento por parte del Estado de la obligación de sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo.

Con lo expuesto hasta ahora, se considera que se ha demostrado que la norma impugnada no es compatible con las Convenciones Internacionales, trasgrediendo así las obligaciones internacionales suscritas por el Estado Mexicano, y por ende, la obligación de investigar y sancionar las violaciones a derechos humanos especialmente graves, como lo es la desaparición forzada.

Al respecto, la Corte Interamericana ha establecido que el Estado tiene la ineludible obligación de sancionar las violaciones a derechos humanos, sobre todo en casos en los que la violación es pluriofensiva, como en el caso de la desaparición forzada, ya que, su correlativo deber de investigarla y sancionar a

sus responsables, ha alcanzado desde hace mucho carácter de *jus cogens*, así lo precisó al resolver el Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, Párrafos 137 y 141:

*“137. Desde su primera sentencia esta Corte ha destacado la importancia del deber estatal de investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos¹⁸⁰. **La obligación de investigar y, en su caso, enjuiciar y sancionar, adquiere particular importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados, especialmente en vista de que la prohibición de la desaparición forzada de personas y su correlativo deber de investigarla y sancionar a sus responsables han alcanzado desde hace mucho carácter de jus cogens.**”*

*“141. La obligación de investigar y, en su caso, sancionar graves violaciones de derechos humanos, ha sido afirmada por todos los órganos de los sistemas internacionales de protección de derechos humanos. En el Sistema Universal, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas estableció en sus primeros casos que los Estados tienen el deber de investigar de buena fe las violaciones al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁸⁹. Posteriormente, ha considerado en su jurisprudencia reiterada que la investigación penal y el consiguiente enjuiciamiento constituyen medidas correctivas necesarias para violaciones de derechos humanos¹⁹⁰. **Particularmente, en casos de desapariciones forzadas, el Comité concluyó que los Estados deben establecer qué ha ocurrido con las víctimas desaparecidas y llevar a la justicia a las personas responsables de las mismas¹⁹¹.**”*

En el mismo sentido, y como refuerzo de lo anterior, conviene traer a colación que la Corte Interamericana se ha pronunciado sobre desaparición forzada de personas en el “Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos” en la sentencia de 23 de noviembre de 2003.

En dicha sentencia, la Corte Interamericana estableció que, la disposición que describe el tipo penal debe asegurar la sanción de todos los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada, incluyendo a los particulares que actúen con el apoyo o la aquiescencia del Estado, es decir, no debe limitarse a sancionar a los servidores públicos, sino que la norma penal debe redactarse de la forma más amplia posible. Además, el tipo debe prever tanto la negativa de reconocer la privación de libertad, así como la de dar información sobre la suerte o el paradero de las personas. A continuación, se reproducen los párrafos que en interesan al caso en concreto:

*“320. Al respecto, en primer lugar, el Tribunal observa que dicha disposición restringe la autoría del delito de desaparición forzada de personas a "servidores públicos". **En tal sentido, en cuanto al sujeto activo del delito, esta Corte ha establecido que, en términos del artículo II de la CIDFP, la disposición que describe el tipo penal debe asegurar la sanción de todos los "autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas", sean agentes del Estado o "personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado***

"[308]. [308] Cfr. Caso Gómez Palomino Vs. Perú, supra nota 51, párr. 101.

*321. La Corte ha reiterado que es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que todo Estado es internacionalmente responsable por cualquier acto u omisión de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados[309]. Visto de esta manera, el tipo penal de desaparición forzada de personas del Código Penal Federal mexicano presenta un obstáculo para asegurar la sanción de "todos los autores, cómplices y encubridores" provenientes de "cualquiera de los poderes u órganos del Estado". **Para satisfacer los elementos mínimos de la correcta tipificación del delito, el carácter de "agente***

del Estado" debe ser establecido de la forma más amplia posible.

[309] Cfr. Caso Velásquez Rodríguez, supra nota 24, párrs. 164, 169 y 170; Caso Albán Cornejo y otros. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171, párr. 60; y, Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, supra nota 24, párr. 140.

322. Asimismo, el Tribunal advierte que el artículo 215-A del citado Código Penal Federal no se refiere a "personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado". Al respecto, éste señaló que la sanción de la actuación de particulares en el delito se desprende del artículo 212, párrafo segundo, del citado Código Penal Federal, según el cual "se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en este Título o el subsecuente"[310]. No obstante lo anterior, no queda claro para este Tribunal si la intervención de "cualquier persona" como partícipe en el delito, en el sentido del citado Código, es equivalente a la idea de que el perpetrador del mismo, es decir, el sujeto activo, es un particular que actúa "con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado". **Esta idea reconoce tanto la actuación de particulares como perpetradores en el delito, en ciertas circunstancias, como las distintas formas de participación de agentes del Estado en el mismo.**"

323. Por otra parte, como ya lo ha señalado esta Corte, la desaparición forzada de personas se caracteriza por la negativa de reconocer la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de las personas y por no dejar huellas o evidencias. Dicho elemento debe estar presente en la tipificación del delito porque permite distinguir una desaparición forzada de otros ilícitos con los que usualmente se la relaciona, como el plagio o secuestro y el homicidio, con el propósito de que puedan ser aplicados 26 los criterios probatorios adecuados e impuestas las

penas que consideren la extrema gravedad de este delito a todos aquellos implicados en el mismo[311]. En el presente caso, la Corte observa que el artículo 215-A del Código Penal Federal no incluye dicho elemento, por lo cual resulta incompleta la tipificación del delito. [311] Cfr. Caso Gómez Palomino, supra nota 51, párr. 103; Caso Heliodoro Portugal, supra nota 24, párrs. 196 y 197. En igual sentido, la declaración rendida por el señor Santiago Corcuera Cabezut ante fedatario público (affidávit) el 19 de junio de 2009 (expediente de fondo, tomo IV, folio 1251).

324. La Corte valora positivamente los esfuerzos realizados por México para adecuar su legislación interna a sus obligaciones internacionales. **Si bien el tipo penal actualmente en vigor permite la penalización de ciertas conductas que constituyen desaparición forzada de personas, sin embargo, del mismo no se desprende una adecuación que haga plenamente efectiva la normativa internacional vigente sobre la materia. En tal sentido, la Corte Interamericana considera que el Estado no ha cumplido plenamente las obligaciones que le impone el artículo 2 de la Convención Americana, en relación con los artículos I y III de la CIDFP, para garantizar debidamente la investigación y eventual sanción de los hechos constitutivos de desaparición forzada en el presente caso.”**

De la Jurisprudencia Internacional en cita, se evidencia la obligación correlativa al legislador de establecer específicamente todos y cada uno de los supuestos establecidos en los convenios internacionales. La omisión de alguno de ellos, implica necesariamente una insuficiencia del tipo que se traduce en una violación a los derechos a la seguridad jurídica, a la legalidad y al acceso a la justicia.

B. Imposición de sanciones que no corresponden a la extrema gravedad del ilícito de desaparición forzada.

El artículo 1° de la Constitución Federal, establece la obligación de las autoridades de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en ella y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte, asimismo establece el deber de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los mismos.

Por su parte, el día 9 de junio de 1994, fue adoptada la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, la cual fue aprobada por el Senado de la República el 10 de diciembre de 2001, entrando en vigor el día 9 de mayo de 2002. De dicha Convención, deriva la obligación del Estado de dar cumplimiento a lo dispuesto por su artículo III, relativo al compromiso de adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Por su relevancia al caso que nos ocupa, a continuación se reproduce el artículo en comento:

“ARTICULO III

Los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fuere necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.

...”

Asimismo, la Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas, en su artículo 4, establece que los Estados deberán tipificar el delito de desaparición forzada dentro de su legislación penal,

contenido que se relaciona la obligación establecida en el artículo 7.1, que refiere la necesidad de considerar la extrema gravedad del delito, para así determinar penas apropiadas al mismo, como se muestra a continuación:

Artículo 7

1. Los Estados Partes considerarán el delito de desaparición forzada punible con penas apropiadas, que tengan en cuenta su extrema gravedad.

2. Los Estados Partes podrán establecer:

a) Circunstancias atenuantes, en particular para los que, habiendo sido partícipes en la comisión de una desaparición forzada, hayan contribuido efectivamente a la reaparición con vida de la persona desaparecida o hayan permitido esclarecer casos de desaparición forzada o identificar a los responsables de una desaparición forzada;

b) Sin perjuicio de otros procedimientos penales, circunstancias agravantes, especialmente en caso de deceso de la persona desaparecida, o para quienes sean culpables de la desaparición forzada de mujeres embarazadas, menores, personas con discapacidades u otras personas particularmente vulnerables.

En atención a dicha obligación, corresponde al Estado, específicamente al legislador, establecer dentro de los ordenamientos jurídicos, las sanciones aplicables a la comisión de los delitos y violaciones a derechos humanos, las que necesariamente deben responder a un principio de proporcionalidad, el cual implica, que las mismas se determinen en función del ilícito a sancionar y el bien

jurídico que se ve afectado con su comisión, de conformidad con lo establecido en la Constitución Federal en su artículo 22.¹

El principio de proporcionalidad, entre el ilícito cometido y la pena, obliga al legislador a establecer una sanción adecuada que corresponda a la gravedad del hecho ilícito, lo cual, se determina de acuerdo a lo siguiente:

1. Naturaleza del delito cometido.
2. Bien jurídico protegido.
3. Daño causado.

Sirve de sustento a lo anterior, la tesis 1ª./J.114/2010, de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, enero 2011, materia penal-constitucional, pág. 340, del texto y rubro siguientes:

PENAS Y SISTEMA PARA SU APLICACIÓN. CORRESPONDE AL PODER LEGISLATIVO JUSTIFICAR EN TODOS LOS CASOS Y EN FORMA EXPRESA, LAS RAZONES DE SU ESTABLECIMIENTO EN LA LEY. El legislador al crear las penas y el sistema para la imposición de las mismas, no cuenta con libertad absoluta para su establecimiento en la ley, sino que debe atender a diversos principios como lo es el de la proporcionalidad entre delito y pena, ya que de ello dependerá si su aplicación es no humanitaria, infamante, cruel o excesiva, o por el contrario, es acorde a los postulados constitucionales. La proporción entre delito y pena, en el caso del Poder Legislativo, es el de hacer depender la gravedad de la pena en forma abstracta, lo cual se encuentra relacionado con la naturaleza del delito cometido, el bien jurídico protegido y el daño que se causa al mismo. Esto permite advertir la

¹ Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. **Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado**”.

importancia que tiene el que el Poder Legislativo justifique, en todos los casos y en forma expresa, en el proceso de creación de la ley, cuáles son las razones del establecimiento de las penas y el sistema de aplicación de las mismas, para cuando una persona despliega una conducta considerada como delito. Lo anterior, permitirá que en un problema de constitucionalidad de leyes, se atienda a las razones expuestas por los órganos encargados de crear la ley y no a las posibles ideas que haya tenido o a las posibles finalidades u objetivos que se haya propuesto alcanzar. Así, lo relatado adquiere relevancia si se toma en consideración que al corresponderle al legislador señalar expresamente las razones de mérito, el órgano de control constitucional contará con otro elemento valioso cuyo análisis le permitirá llevar a cabo la declaratoria de constitucionalidad o inconstitucionalidad del precepto o preceptos impugnados.

Lo anterior cobra mayor relevancia en el caso concreto, toda vez que existe una obligación internacional, con base en diversos instrumentos jurídicos suscritos por el Estado mexicano, en los que se obliga a proteger los derechos contenidos en ellos mediante la adecuación de su normativa interna, a efecto de sancionar adecuadamente las violaciones a derechos humanos que se generen.

Como se mencionó con anterioridad, la Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra la Desaparición Forzada, prevé en su artículo I, la obligación de tomar medidas legislativas, administrativas, judiciales o de cualquier índole, que sean necesarias para cumplir con el contenido de la misma.

Conviene realizar un análisis de los supuestos a cumplirse para determinar la gravedad de la comisión del delito de desaparición forzada:

1. Naturaleza del delito cometido.

Se considera un delito permanente o continuado, pues se estima que una vez consumado sigue actualizándose hasta en tanto siga sin conocerse el paradero del sujeto o sujetos pasivos del delito, lo que acarrea como consecuencia

colocarlos en un total estado de indefensión, o hasta en tanto no se hallen sus restos o sean identificados, lo cual vulnera los derechos de las víctimas, en específico de familiares, de acceso a la justicia y a la verdad.²

2. Bien jurídico protegido.

La desaparición forzada, constituye un tipo penal complejo, toda vez que de su consumación deviene la violación de múltiples derechos humanos consagrados constitucional y convencionalmente, tales como: derecho a la libertad, a la integridad personal, a la vida y a no ser privado de ella, el reconocimiento de la personalidad jurídica³, y los que de ellos deriven.

3. Daño causado.

Se considera como un delito de extrema gravedad, pues su comisión extiende su afectación a diversas prerrogativas inherentes al ser humano, como consecuencia de las múltiples violaciones conexas de las que se deriva. En ese sentido, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en su preámbulo, considera que la práctica sistemática del mismo constituye un crimen de lesa humanidad, debido a la gravedad y daños causados.

En atención a lo anterior, se han establecido estándares particulares sobre los que se ha de realizar la investigación, persecución y sanción de este delito a los cuales debe responder el estado mexicano y sus autoridades, razón por la que las penas a imponerse deben ser apropiadas, y tendentes a asegurar que su comisión no quede impune y se logre dar certeza a víctimas y familiares de que se ha pagado por el delito cometido.

En oposición a lo anterior, el Congreso local del Estado de Morelos, adicionó a su Código Penal el Capítulo IV BIS, denominado Desaparición Forzada de

² Caso de los 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004, párr. 188.

³ Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparación y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010, párr.. 122.

Personas, con la finalidad de establecer la tipificación del delito de desaparición forzada. Por lo que hace a la determinación de las penas aplicables a quien cometa este ilícito, el artículo 272 Ter de la norma impugnada, establece que, por la comisión de este delito, se aplicarán de 5 a 40 años de prisión.

Como puede advertirse de su lectura, se establece como pena mínima la de cinco años de prisión, y como máxima la de 40, la cual resulta una pena que podría considerarse suficiente, sin embargo, los párrafos segundo y tercero del mismo precepto, establecen rangos de penas distintos al señalado con anterioridad, aplicables a los casos en que la víctima sea liberada dentro de los 3 o 10 días siguientes a su detención, imponiendo un rango de pena de ocho meses a cuatro años y de dos a ocho años, respectivamente.

En adición, el cuarto párrafo del precepto en mención, establece la posibilidad de disminuir las penas hasta en una tercera parte, en caso de que el sujeto activo suministre información tendente al esclarecimiento de los hechos y hasta en una mitad cuando se contribuya a la aparición con vida de la víctima, lo que genera una disminución de las penas, que resultarían sanciones que no corresponden a la extrema gravedad del hecho de que se trata.

Si bien es cierto que las Convenciones Internacional e Interamericana en la materia, establecen la posibilidad de aplicar atenuantes al delito, la realidad es que, en el caso concreto, al aplicar dichas atenuantes, la pena no resulta proporcional a la gravedad del delito cometido, puesto que de un ejercicio y al tomar como referencia las penas a imponerse por la comisión del ilícito, contenidas en los preceptos impugnados, se advierte que éstas no resultan proporcionales a los daños causados, lo cual contraviene lo dispuesto en el artículo 22 de la Constitución Federal⁴, al no preverse la aplicación del principio de proporcionalidad de las penas a imponerse, por el legislador, para la comisión del delito de desaparición forzada.

⁴ Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. **Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado**”.

Es menester destacar que la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, establece que se podrán establecer agravantes, tratándose de hechos que devinieren en la muerte del sujeto pasivo, o que fueren cometidos en contra de mujeres embarazadas, menores, personas con discapacidad u otras que se consideren parte de algún grupo vulnerable, sin embargo, contrario a esto, el tipo penal establecido en los preceptos impugnados no hace referencia a ninguna agravante, suponiendo que incluso tratándose de la perpetuación del delito en contra de personas pertenecientes a los grupos mencionados, se impondrá la misma pena aplicable a los demás casos, asimismo supone la aplicación de atenuantes de una manera desproporcionada, lo que deviene en una graduación de penas, que no corresponden a las particularidades del delito de que se trata.

Por su parte, debe hacerse mención que los artículos 272 Quater y 272 Quintus, los cuales, derivan de la propia definición deficiente del delito de desaparición forzada que realiza el artículo 272 Bis, por lo que, al no ser una tipificación que cumpla con los estándares internacionales para sancionar la desaparición forzada, son igualmente inconvenientes. En suma, en el caso del artículo 272 Quintus, que establece la destitución del cargo de la autoridad que se niegue u oponga a permitir el acceso al lugar donde haya motivos para creer que se encuentra la persona desaparecida, tampoco corresponde al nivel de sanción que debe establecerse en estos casos, y además excluye a los particulares, que, aunque no sean autoridad, se negaran a permitir dicho acceso.

En consecuencia, y en atención a lo anterior, a consideración de esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos, deben tildarse de inconstitucionales las normas en combate, toda vez que el Estado debe establecer una redacción precisa del tipo de desaparición forzada que englobe todos los supuestos previstos en el marco internacional y, además, debe prever que ante la comisión del delito de desaparición forzada se impongan penas acordes a la gravedad del mismo, con la finalidad de combatir su comisión.

SEGUNDO. La fracción XV del artículo 272 y la fracción XIII del artículo 297 ambos del Código Penal para el Estado de Morelos establecen como supuesto del delito de abuso de autoridad y de delitos contra la procuración y administración de justicia conductas idénticas a las reguladas en los delitos de tortura, tratos crueles inhumanos o degradantes, constituyendo una doble regulación sobre las mismas, trasgrediendo con ello los derechos a la seguridad jurídica, legalidad, así como de protección especializada de las víctimas de los delitos de tortura, tratos crueles inhumanos o degradantes previstos en los artículos, 14 y 16 de la Constitución Federal.

Los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconocen el derecho a la seguridad jurídica y a la legalidad en materia penal, en su vertiente de taxatividad. Dichos preceptos ofrecen una garantía a las personas, que se extiende a la redacción de leyes claras y suficientemente determinadas.

Es decir, los derechos de todas las personas a la seguridad jurídica y a la protección de sus derechos se erige paralelamente como la obligación de las autoridades legislativas de establecer leyes que brinden dicha seguridad jurídica y que estén encaminadas a la protección de los derechos. Sin embargo, como se expondrá a continuación, las normas impugnadas generan un espectro de inseguridad jurídica y posibilitan violaciones a derechos humanos.

En materia penal, existe la prohibición impuesta al juzgador de interpretar por simple analogía o mayoría de razón la norma penal, sin embargo, esta obligación es extensiva al legislador, en tanto que tiene el deber de establecer normas claras, precisas y exactas respecto de la conducta reprochable.

En otras palabras, el legislador penal, al crear normas que tipifican conductas consideradas antijurídicas está obligado a velar que se respeten las exigencias constitucionales establecidas al efecto, en la especie, los principios de legalidad en materia penal, tipicidad, plenitud hermética y taxatividad.

Contrario a lo anterior, el día 19 de julio de 2017, fue publicado el decreto dos mil cientos noventa y tres, por el que se reforman diversos ordenamientos entre ellos el Código Penal para el Estado de Morelos, destacando de su contenido la fracción XV del artículo 272 y la fracción XIII del artículo 297 de dicho ordenamiento, al prever los siguientes supuestos:

**Artículo 272 fracción XV
Delito de abuso de
autoridad**

**Obligar al inculpado a declarar, usando la
incomunicación, la intimidación, la tortura o
tratos inhumanos o degradantes.**

Artículo 297 fracción XIII.

**Delitos contra la
procuración y
administración de justicia.**

**Obligar al imputado a declarar en su contra,
usando la incomunicación, intimidación o
tortura.**

Como puede advertirse, de su contenido literal en ambos preceptos se incluyen conductas que implican penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, o la aplicación de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica; con el fin de declarar o declarar en su contra, por tanto en tales se retoman los elementos esenciales de los delitos de tortura tratos inhumanos y degradantes.⁵

⁵**Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.**

Artículo 2. Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado

intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

El legislador local al tipificar como delitos de abuso de autoridad y delitos contra la procuración y administración de justicia, conductas por parte de los servidores públicos con elementos similares a los delitos de tortura y tratos crueles inhumanos o degradantes, genera inseguridad jurídica para las víctimas y los sujetos activos del delito.

El artículo 272, fracción XV, del Código Penal para el Estado de Morelos, establece que comete el delito de abuso de autoridad, el servidor público cuando obligue al inculcado a declarar, usando la incomunicación, la intimidación, la tortura o tratos inhumanos o degradantes; a su vez el diverso numeral 297, fracción XIII del propio ordenamiento dispone, entre otras hipótesis, que son delitos contra la procuración y administración de justicia, los cometidos por los servidores públicos que obliguen al imputado a declarar en su contra, usando la incomunicación, intimidación o tortura; y el delito de tortura, contemplado en la Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, en su artículo 24 establece lo siguiente:

“Artículo 24.- Comete el delito de tortura el Servidor Público que, con el fin de obtener información o una confesión, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medio de coacción, como medida preventiva, o por razones basadas en discriminación, o con cualquier otro fin:

- I. Cause dolor o sufrimiento físico o psíquico a una persona;*
- II. Cometa una conducta que sea tendente o capaz de disminuir o anular la personalidad de la Víctima o su capacidad física o psicológica, aunque no le cause dolor o sufrimiento, o*

No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo.

III. Realice procedimientos médicos o científicos en una persona sin su consentimiento o sin el consentimiento de quien legalmente pudiera otorgarlo.”

De la lectura de los artículos mencionados, se evidencia que ambos tipos penales, contemplados en el Código que se impugna, requieren para su actualización de los mismos elementos del delito de tortura, a saber:

- a) Un sujeto activo cualificado, el cual debe tener la calidad de servidor público;
- b) Una conducta consistente en que dicho servidor público de manera intencional, en ejercicio de sus funciones, realice actos consistentes en afectaciones físicas o mentales graves, como intimidación, incomunicación y violencia.
- c) Un propósito determinado, ya sea para obtener una confesión o información, para castigar o intimidar, o para cualquier otro fin que tenga por objeto menoscabar la personalidad o la integridad física y mental de la persona.

Ahora bien, desde un punto de vista doctrinario, los delitos en orden al tipo y en relación con su autonomía, se clasifican en básicos, especiales y complementarios. Los básicos, son aquellos que resultan de índole fundamental y tienen plena independencia; los especiales, suponen el mantenimiento de los caracteres del tipo básico, pero añadiéndosele alguna otra peculiaridad, cuya existencia excluye la aplicación del tipo básico; y los complementarios, que presuponen la aplicación del tipo básico al que se incorporan. Con base en tales principios, los tipos penales impugnados y el delito de tortura, entrarían dentro de los tipos penales especiales.⁶

⁶ Poder Judicial de la Federación, Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito, Tesis Aislada XXIV.3 P (9a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, abril de 2001, Novena Época, Materia Penal, del rubro y texto siguientes: **ABUSO DE AUTORIDAD**

En esta tesis, las fracciones combatidas al sancionar a los mismos sujetos activos, servidores públicos, por las mismas conductas y propósitos que tipifica el delito de tortura, genera en primer lugar inseguridad jurídica, ante la duda del tipo penal que se aplicará, al no existir una distinción en los elementos constitutivos de los tipos combatidos con los elementos constitutivos del delito de tortura. En segundo lugar, los delitos de abuso de autoridad, contra la procuración y administración de justicia y el delito de tortura, al ser delitos especiales, y que por lo tanto se excluyen valorativamente, en base al principio de especialidad referido, no es posible que estos tipos sancionen doblemente al sujeto activo por los mismos hechos, ya que en el supuesto de que se emita la condena, tanto por el delito de abuso de autoridad, o contra la procuración y administración de justicia, como del diverso de tortura, resultarían violatorias del derecho humano a no ser juzgado dos veces por el mismo delito, que significa también que no puede imponerse a una misma conducta una doble sanción.

Aunado a lo anterior, las penas establecidas por los tipos que se combaten, y las establecidas para el delito de tortura son distintas, por lo que el poder legislativo de Morelos establece penas menores para delitos con los mismos elementos que el delito de tortura, cuya pena es mayor debido a su especial gravedad, por lo que el legislador local no solo genera incertidumbre jurídica sobre qué tipo se aplicará a los mismos hechos, sino que además, establece penas menores para hechos constitutivos del delito que el Estado tiene la obligación de castigar de manera severa, tomando en cuenta la gravedad de la conducta, traduciéndose en una afectación a la protección especializada de las víctimas de este delito.

A efecto de contrastar las normas y enfatizar la inconstitucionalidad de las fracciones aquí impugnadas, a manera de demostración se establece la siguiente comparación entre los tipos combatidos y el delito de tortura, así como sus penas:

Y TORTURA. DELITOS QUE SE EXCLUYEN ENTRE SÍ (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NAYARIT).

Código Penal del Estado de Morelos		Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes
<p>ARTÍCULO 272.- Comete el delito de abuso de autoridad el servidor público cuando:</p> <p>I.- a XIV.- ...</p> <p>XV. Obligar al inculpado a declarar, usando la incomunicación, la intimidación, la tortura o tratos inhumanos o degradantes.</p> <p>(...)</p> <p>Al que cometa el delito de abuso de autoridad en los términos previstos por las fracciones VI, XIII, XIV y XV, se le impondrá de dos a nueve años de prisión, de setenta hasta cuatrocientas veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización vigente en el momento de la comisión del delito.</p>	<p>ARTÍCULO 297.- Son delitos contra la procuración y administración de justicia, los cometidos por los servidores públicos que incurran en algunas de las conductas siguientes:</p> <p>I.- a XII.-...</p> <p>XIII.- Obligar al imputado a declarar en su contra, usando la incomunicación, intimidación o tortura;</p> <p>XIV.- a XXXVIII.-...</p> <p>(...)</p> <p>A quien cometa los delitos previstos en las fracciones IV, V, VI, X, XI, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIII, XXVII, XXVIII, XXX, XXXI, XXXII, XXXV, XXXVI y XXXVII, se le impondrá pena de prisión de cuatro a diez años y de cien a ciento cincuenta días multa.</p>	<p>Artículo 24.- Comete el delito de tortura el Servidor Público que, con el fin de obtener información o una confesión, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medio de coacción, como medida preventiva, o por razones basadas en discriminación, o con cualquier otro fin:</p> <p>I. Cause dolor o sufrimiento físico o psíquico a una persona;</p> <p>II. Cometa una conducta que sea tendente o capaz de disminuir o anular la personalidad de la Víctima o su capacidad física o psicológica, aunque no le cause dolor o sufrimiento, o</p> <p>III. Realice procedimientos médicos o científicos en una persona sin su consentimiento o sin el consentimiento de quien legalmente pudiera otorgarlo.</p> <p>Artículo 26.- Se le impondrá una pena de diez a veinte años de prisión y de quinientos a mil días multa, al Servidor Público que incurra en alguna de las conductas previstas en el artículo 24 de la presente Ley.</p>

Es menester precisar que el día 26 de junio de 2017 fue publicado el Decreto por el que se expide la Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, 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.

En la Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes se precisa como obligación de todas las autoridades el promover, respetar, proteger y garantizar en todo momento el derecho de toda persona a que se respete su integridad personal, protegiéndosele contra cualquier acto de tortura y otros tratos o penas cruellas, inhumanos o degradantes.

Del contenido de esta Ley General se advierten los siguientes objetivos:

- a) Establecer la distribución de competencias y la forma de coordinación entre las autoridades de los tres órdenes de gobierno para prevenir, investigar, juzgar y sancionar los delitos de tortura y otros tratos o penas cruellas, inhumanos o degradantes;
- b) Establecer los tipos penales de tortura y otros tratos o penas cruellas, inhumanos o degradantes, y sus sanciones; las reglas generales para su investigación, procesamiento y sanción, así como las normas aplicables ante la comisión de otros delitos vinculados; y
- c) Establecer medidas específicas de atención, ayuda, asistencia, protección integral y reparación para garantizar los derechos de las Víctimas de los delitos de tortura y otros tratos o penas cruellas, inhumanos o degradantes.

Como puede advertirse dichos objetivos prioritarios se reflejan a lo largo del texto del ordenamiento a fin de regular de forma exclusiva la forma de coordinación entre las autoridades, establecer los tipos penales de tortura y otros tratos o penas cruellas, inhumanos o degradantes, y sus sanciones, las reglas generales para su investigación, procesamiento y sanción, así como las normas aplicables ante la comisión de otros delitos vinculados.

No pasa inadvertido que el delito de abuso de autoridad puede ser un delito vinculado con el delito de tortura, y que la comisión del delito de tortura o tratos cruellas inhumanos o degradantes implique abuso de autoridad, sin embargo, la

regulación que hace el Código Penal para el Estado de Morelos, en los supuestos combatidos de los delitos de abuso de autoridad y del delito contra la procuración y administración de justicia, responden a la protección del bien jurídico “servicio público” y tratándose de los delitos de tortura y tratos crueles inhumanos o degradantes este bien es la “integridad personal”, ante esta notoria diferenciación no resulta admisible su paralelo, por lo que no se deben tipificar los mismos hechos con delitos distintos.

Derogación del delito de abuso de autoridad en el Código Penal Federal.

Destaca también del contenido de este decreto la reforma a otros ordenamientos: 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.

Para el caso que nos ocupa resulta relevante que la reforma al Código Penal Federal consistió en adicionar la fracción V al artículo 85 y se reforma la fracción XV del artículo 215; y se derogan las fracciones II y XIII del artículo 215, así como la fracción XII del artículo 225.

En aras de lo anterior se destaca que por lo que toca al artículo 215 cuya regulación comprende el delito de abuso de autoridad se deroga la conducta contenida en la fracción XIII, consistente en **“obligar al inculpado a declarar, usando la incomunicación, la intimidación, la tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes”**;

Artículo 215.- *Cometen el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:*

I. ...

II. Derogado.

III. a XII. ...

XIII. Derogado.

XIV. ...

XV. Omitir realizar el registro inmediato de la detención correspondiente, falsear el Reporte Administrativo de Detención correspondiente, omitir actualizarlo debidamente o dilatar

injustificadamente poner al detenido bajo la custodia de la autoridad correspondiente; y
XVI. ...

...

Como puede advertirse del contenido del decreto, su finalidad es eliminar el supuesto del delito de abuso de autoridad a fin de mantener congruencia legal con la regulación que se expide a fin de no regular los delitos de trata de personas, tortura y tratos crueles inhumano o degradantes, ya que estos se verían comprendidos en la Ley General de la materia, cuyo objeto es determinarlos.

Ante los elementos expuestos resulta visible la falta de seguridad jurídica que genera la regulación de los delitos de abuso de autoridad y del delito contra la procuración y administración de justicia, ya que como lo ha señalado ese Supremo Tribunal en Jurisprudencia⁷ los derechos fundamentales de legalidad y seguridad jurídica reconocidos por los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se respetan por el legislador cuando las normas que facultan a las autoridades para actuar en determinado sentido encauzan el ámbito de esa actuación a fin de que, por un lado, el gobernado conozca cuál será la consecuencia jurídica de los actos que realice, y por otro, que el actuar de la respectiva autoridad se encuentre limitado, de manera que la posible afectación a la esfera jurídica de aquél no resulte caprichosa o arbitraria.

Por tanto, la contravención a los derechos de legalidad y seguridad jurídica, deriva de la distinta regulación de supuestos jurídicos esencialmente iguales, como en el caso concreto de los tipos señalados en la fracción XV del artículo 272 y la fracción XIII del artículo 297 del Código Penal para el Estado de Morelos; y el delito de tortura y tratos crueles inhumanos y degradantes, tipificados en la Ley General de la materia.

Es preciso señalar que la aplicación de la Ley General para Prevenir, Investigar y Sancionar la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o

7 Segunda Sala, Jurisprudencia 2a./J. 106/2017 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXV, viernes 11 de agosto de 2017, Décima Época, Materia Constitucional, del rubro y texto siguientes: **DERECHOS FUNDAMENTALES DE LEGALIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA. SU CONTRAVENCIÓN NO PUEDE DERIVAR DE LA DISTINTA REGULACIÓN DE DOS SUPUESTOS JURÍDICOS ESENCIALMENTE DIFERENTES.**

Degradantes corresponde a las autoridades en los tres órdenes de gobierno, y se interpretará de conformidad con la Constitución y el derecho internacional, favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia de los derechos de las personas víctimas de tortura, ante ello regular las conductas de incomunicación, intimidación, tortura, tratados crueles inhumanos o degradantes bajo un tipo de elementos y de menor protección trastoca estos principios, como son:

- Sanciones severas que tengan en cuenta la gravedad del tipo (Artículo 6)⁸
- Prohibición en el empleo de la tortura (Artículo 7)⁹
- Derecho a ser examinado imparcialmente (Artículo 8)¹⁰
- Compensación adecuada para las víctimas del delito (Artículo 9)¹¹

Por lo que se refiere a la protección especializada de las víctimas de los delitos de Tortura o tratos crueles inhumanos o degradantes, esta se vería vulnerada, al perseguirse los hechos típicos del delito de tortura o tratos crueles inhumanos o degradantes como si se tratara de los tipos que se combaten: abuso de autoridad y contra la procuración y administración de justicia, determinados por el Código Penal local, generando con ello, inseguridad jurídica tanto para las autoridades encargadas de la aplicación de la ley, como para las víctimas de tales delitos, y por ende los fines del proceso penal siguientes:

Artículo 20, apartado A, fracción I, de la Constitución Federal los fines del proceso penal son:

- a) El esclarecimiento de los hechos,
- b) Proteger al inocente,
- c) Procurar que el culpable no quede impune, y
- d) Que los daños causados por el delito se reparen.

⁸ Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

⁹ Ídem

¹⁰ Ídem

¹¹ Ídem

Otro aspecto relevante es que ese Tribunal Pleno ha considerado que las leyes penales deben incluir todos sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, para evitar confusiones en su aplicación o demérito en la defensa del procesado, ya que la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal no se circunscribe a los meros actos de aplicación, sino que abarca también a la propia ley que se aplica, la que debe quedar redactada de tal forma que los términos mediante los cuales especifiquen los elementos respectivos sean claros, precisos y exactos y de los cuales no escapen las causas de justificación del delito.

Como sustento de lo anterior, conviene citar la tesis aislada P. IX/95, del Tribunal Pleno. Tesis publicada en la página, del Tomo I, correspondiente a mayo de 1995, Materias Penal y Constitucional, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la literalidad que sigue:

“EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY EN MATERIA PENAL, GARANTÍA DE SU CONTENIDO Y ALCANCE ABARCA TAMBIÉN A LA LEY MISMA *La interpretación del tercer párrafo del artículo 14 constitucional, que prevé como garantía la exacta aplicación de la ley en materia penal, no se circunscribe a los meros actos de aplicación, sino que abarca también a la propia ley que se aplica, la que debe estar redactada de tal forma, que los términos mediante los cuales especifique los elementos respectivos sean claros, precisos y exactos. La autoridad legislativa no puede sustraerse al deber de consignar las leyes penales que expida, expresiones y conceptos claros, precisos y exactos, al prever las penas y describir las conductas que señalen como típicas, incluyendo todos sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, cuando ello sea necesario para evitar confusiones en su aplicación o demérito en la defensa del procesado. Por tanto, la ley que carezca de tales requisitos de certeza, resulta violatoria de la garantía indicada prevista en el artículo 14 de la Constitución General de la República.”*

Como se ha referido, del contenido de las normas impugnadas, se generan dudas y abren el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la integridad física.

Conviene mencionar que en ese tenor la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en relación al principio de legalidad, se ha pronunciado al resolver el Caso de Fermín Ramírez vs Guatemala, párrafo 90, y el Caso Castillo Petruzzi y otros vs Perú párrafo, que en su literalidad respectivamente se citan:

*“90. El principio de legalidad constituye uno de los elementos centrales de la persecución penal en una sociedad democrática. Al establecer que ‘nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable’, el artículo 9 de la Convención obliga a los Estados a definir esas ‘acciones u omisiones’ delictivas en la forma más clara y precisa que sea posible. Al respecto, la Corte ha establecido: [...] **Con respecto al principio de legalidad en el ámbito penal, [...] la elaboración de los tipos penales supone una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales.** En un Estado de Derecho, los principios de legalidad e irretroactividad presiden la actuación de todos los órganos del Estado, en sus respectivas competencias, particularmente cuando viene al caso el ejercicio de su poder punitivo.*

Por cuanto hace al **principio pro persona** como rector de la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, en aquello que favorezca y brinde mayor protección a los derechos humanos de las personas. Dicho principio lleva implícita la condición de que, de existir distintas interpretaciones para una norma jurídica, deberá elegirse aquella que proteja con mayor amplitud al titular de un derecho humano; esto es, si en un caso concreto, es factible aplicar dos o más normas, el intérprete debe elegir la que proteja con mayor alcance a los titulares de un derecho humano. Debe tenerse presente que, en el ámbito internacional, se ha definido al principio *pro persona*, mediante dos variantes:

a) preferencia interpretativa, según la cual el intérprete ha de preferir, de las interpretaciones válidas disponibles para resolver un caso concreto, la que más optimice un derecho fundamental, es decir, cuando amplía el ámbito de los sujetos protegidos por el Derecho o cuando amplía el perímetro material protegido por el Derecho; y,

b) preferencia de normas, de acuerdo con la cual el intérprete, si puede aplicar más de una norma al caso concreto, deberá preferir aquella que sea más favorable a la persona, con independencia del lugar que ocupe dentro de la jerarquía normativa. Aquí, es factible destacar que el artículo 133 Constitucional, contiene el principio de jerarquía normativa, a través del cual se establece la estructura del orden jurídico mexicano; el cual otorga el rango de ley suprema a los tratados internacionales celebrados y que se celebren por el Estado Mexicano, lo que implica que, lo pactado en los citados instrumentos supranacionales, queda incorporado al derecho interno mexicano.

Por las razones expuestas y a la luz de las citadas reformas Constitucionales, en materia de derechos humanos, vigentes a partir del diez de junio de dos mil once, es imperativo que las autoridades del país ejerzan, *ex officio*, el control de convencionalidad para aplicar en sus respectivos ámbitos competenciales, además del derecho interno, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y demás tratados internacionales en materia de derechos humanos, de los que México es parte, así como las interpretaciones que de sus cláusulas ha llevado a cabo la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En conclusión, los artículos impugnados deben invalidarse, por establecer una tipificación del delito de desaparición forzada deficiente que no es compatible con el marco convencional en la materia y por generar una regulación dual de los hechos constitutivos de delitos de tortura y tratos crueles e inhumanos, con distintos tipos penales y distintas sanciones, lo que resulta en una vulneración directa a los derechos humanos de seguridad jurídica, legalidad, y acceso a la justicia por parte las víctimas, previstos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

XII. Cuestiones relativas a los efectos.

Se hace especial hincapié en que los argumentos vertidos por esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sustentan la inconstitucionalidad de la norma impugnada, publicada en el Decreto Número Dos Mil Ciento Noventa y

Tres, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Morelos, el día 19 de junio de 2017.

En esa virtud, se solicita atentamente que, de ser tildada de inconstitucional la norma impugnada, también se invaliden todas aquellas normas que estén relacionadas, por cuestión de efectos, conforme a lo dispuesto por los artículos 41, fracción IV y 45, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que disponen:

“ARTICULO 41. *Las sentencias deberán contener:*

(...)

IV. Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;

(...)”

“ARTICULO 45. *Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.”*

No obstante lo anterior, para el caso de que esta H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, como máximo intérprete de la Norma Suprema, en estricto apego al principio *por persona*, encuentre una interpretación de las normas impugnadas que se apegue a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se solicita emita la correspondiente interpretación conforme al declarar su validez, siempre que confiera mayor protección legal.

XIII. Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible.

En septiembre de 2015, se celebró la Cumbre de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible en Nueva York con el fin de aprobar la Agenda para el Desarrollo Sostenible. De donde surgió el documento la Resolución 70/1 aprobada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 25 de septiembre de 2015, (A/70/L.1), denominada “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, adoptado por los 193 Estados Miembros de las Naciones Unidas.

La Agenda plantea 17 objetivos con 169 metas de carácter integrado e indivisible que abarcan las esferas económica, social y ambiental. México, como miembro adoptó los objetivos de la “Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, y está obligado a cumplir tal proyecto.

En ese sentido, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos se ha planteado conforme a los objetivos de la “Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible” promover acciones de inconstitucionalidad para declarar la invalidez o la inconstitucionalidad de las normas que van en contra del acceso a la justicia para todas las personas y el fortalecimiento de las instituciones con la intención de coadyuvar en la prevención de la violencia y la delincuencia. Esta acción se identifica con el objetivo “16. Paz, Justicia e Instituciones Sólidas”, y las metas 16.3, la cual es “Promover el estado de derecho en los planos nacional e internacional y garantizar la igualdad de acceso a la justicia para todos.”, así como la 16.a que es “Fortalecer las instituciones nacionales pertinentes, incluso mediante la cooperación internacional, para crear a todos los niveles, particularmente en los países en desarrollo, la capacidad de prevenir la violencia y combatir el terrorismo y la delincuencia.” Es así como los derechos de seguridad jurídica y de acceso a la justicia, implican el derecho al debido proceso, cobran importancia, pues al reconocerse éstos se garantiza el respeto a los derechos humanos mediante la tutela judicial efectiva del estado garante. Por lo que, con la presente acción de inconstitucionalidad, no sólo se persigue consolidar la validez constitucional formal de normas, sino también alcanzar los objetivos de la “Agenda 2030” con la que nuestro país está comprometido para una mayor dignidad de las personas. En virtud de lo anterior, destaca la

importancia para la comunidad internacional de que todas las personas tengan acceso a la justicia en condiciones de igualdad, como una de las metas a alcanzar para la consecución del desarrollo sostenible, a la cual se dará cumplimiento mediante la debida armonización y aplicación de la legislación penal.

Es así como las normas impugnadas se constituyen como una grave restricción para el ejercicio pleno de los derechos humanos de acceso a la justicia, seguridad jurídica, así como a los principios de legalidad en su vertiente de taxatividad y de supremacía constitucional y convencional, y para los objetivos planteados en la agenda 2030, al consolidarse como un marco normativo que se decanta por la doble tipificación del delito de tortura, y por la tipificación de forma inconvencional del delito de desaparición forzada, lo cual trasgrede los derechos antes enunciados en perjuicio de las personas víctimas de estos delitos.

A N E X O S

1. Copia certificada. Del Acuerdo del Senado de la República por el que se designa al Licenciado Luis Raúl González Pérez como Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (Anexo uno).

Desde este momento, con fundamento en el artículo 280 primer párrafo, del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia, en términos del artículo 1º, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, solicito que en el acuerdo de admisión, se ordene la devolución de dicha documental; y que en sustitución de la misma, se deje en autos, copia cotejada por el Secretario que corresponda, toda vez que el documento antes descrito es de utilidad para los fines que persigue este Organismo Constitucional.

2. Copia simple. Del Periódico Oficial del Estado de Morelos del día 19 de julio de dos mil diecisiete que contiene el Decreto por el que se expide la norma impugnada (Anexo dos).

3. Disco compacto. De la versión electrónica del presente escrito (Anexo tres).

Por lo antes expuesto y fundado, a ustedes, Ministros integrantes del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atentamente pido:

PRIMERO. Tener por presentada la acción de inconstitucionalidad que promuevo como Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

SEGUNDO. Admitir a trámite la presente demanda de acción de inconstitucionalidad en sus términos.

TERCERO. Tener por designados como delegados y autorizados, a los profesionistas indicados al inicio de este escrito, así como por señalado domicilio para oír y recibir notificaciones y documentos.

CUARTO. Admitir los anexos ofrecidos en el capítulo correspondiente.

QUINTO. En el momento procesal oportuno, declarar fundados los conceptos de invalidez y la inconstitucionalidad e inconveniencia de las disposiciones legales impugnadas.

Ciudad de México, a 18 de agosto de 2017.

**LIC. LUIS RAÚL GONZÁLEZ PÉREZ
PRESIDENTE DE LA COMISIÓN NACIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS.**

RFPS