

343



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN

297803

"ANALISIS DE LA NATURALEZA JURIDICA Y DE LA EFICACIA DE LAS RECOMENDACIONES EMITIDAS POR LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS"



SEMINARIO DE TALLERES CURRICULAR QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: LIZBETH GABRIELA RUIZ MEZA

ASESOR: LIC. IRENE DIAZ REYES



SEPTIEMBRE DE 2001



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A GRADECIMIENTOS

A DIOS:

Por acompañarme en cada momento de mi vida y ser mi guía, porque gracias a ti he llegado a este momento tan importante, que aunque lleno de sacrificios, también esta colmado de enorme satisfacción.

A MI MADRE:

Porque me dio la vida y porque ha estado a mi lado alentándome para alcanzar mis metas, a ella le debo y le dedico éste logro y todo lo que soy. Gracias por existir y sobre todo gracias por ser mi madre.

A MIS PADRES Y HERMANOS:

Por el apoyo incondicional que me han brindado durante toda mi vida, por confiar en mi y porque a pesar de todos los problemas son una gran familia.

A MIS ABUELOS, MANUEL Y MARGARITA:

Por la experiencia transmitida, por sus palabras de aliento y por confiar en mí. Gracias por darme el mejor regalo del mundo "MI MADRE".

A DIANA CORONADO:

A quien le dedico muy en especial este trabajo, porque gracias a su apoyo, ayuda y dedicación fue posible la realización de éste sueño. Gracias por tu amistad.

A PATY, MIRIAM Y VERO:

Por ser mis amigas y porque lo que nos parecía una diversión y que tomamos como juego, nos llevo a hacer realidad nuestro sueño y nos convirtió en profesionistas.

A ESA PERSONA...

Porque gracias al amor incondicional que me ha demostrado me dio la seguridad de llevar a cabo éste y muchos más logros. Aunque no estemos juntos, siempre le estaré agradecida.

A MI ASESORA, LIC. IRENE DIAZ REYES:

Gracias por su tiempo, apoyo y valiosos conocimientos transmitidos para la elaboración de este trabajo.

A MIS PROFESORES:

Por compartir sus conocimientos y experiencias profesionales en el aula de clases, en especial a los Lics. Rogelio Albores, Jorge Peralta, Gustavo Vela y Gloria Luz Delgado.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS:

Por hacer mi paso por la Universidad una de las épocas más importantes en mi vida personal y profesional. No es necesario decir nombres porque tu eres uno de ellos.

A TODAS QUELLAS PERSONAS:

Que contribuyeron de alguna manera a la realización de este sueño. Gracias por su apoyo En especial gracias a Clara Camacho y a Edgar Jose.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO:

Por permitirme formar parte de nuestra máxima casa de estudios y de la Escuela Nacional de Estudios Profesionales "Acatlán", donde aprendí los valores que sustentan esta Institución y lo valioso que es ser un profesionista.

El éxito es lograr la felicidad por medio de la realización de todos tus objetivos, la aceptación y respeto social.

Francisco J. Angel R.

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	I
--------------------------	----------

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL OMBUDSMAN.....	1
---	----------

1.1. Antecedentes en Suecia.....	2
1.1.1. Evolución.....	4
1.1.2. Elección.....	8
1.1.3. Duración.....	8
1.1.4. Organización.....	9
1.1.5. Competencia y Facultades.....	10
1.1.6. Nuevos Modelos de Ombudsman.....	13

CAPITULO II

MARCO CONCEPTUAL DEL OMBUDSMAN

2.1. Concepto de Ombudsman.....	20
2.2. Naturaleza del Ombudsman.....	25
2.3. Características del Ombudsman.....	27
2.4. Clasificación del Ombudsman de acuerdo a su designación....	31
2.4.1. Ombudsman Parlamentario.....	31
2.4.2. Ombudsman Ejecutivo.....	34
2.4.3. Ombudsman Mixto.....	35

CAPITULO III

ESTUDIO COMPARATIVO DE LAS FACULTADES DEL OMBUDSMAN EN PAISES LATINOAMERICANOS DE ACUERDO A SU LEGISLACION VIGENTE EN:

3.1. Costa Rica.....	38
3.2. Guatemala.....	45
3.3. El Salvador.....	54

CAPITULO IV

COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

4.1. Antecedentes Históricos.....	67
4.2. Origen de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.....	74
4.3. Inclusión de la Comisión Nacional de Derechos Humanos al Artículo 102 Constitucional.....	76
4.4. Integración de la Comisión Nacional de Derechos Humanos....	80
4.5. Competencia y Atribuciones de la Comisión.....	90
4.6. Limitaciones de la Comisión en cuanto a su Competencia.....	93
4.7. Procedimiento de Queja ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos.....	95

CAPITULO V

NATURALEZA JURIDICA DE LAS RECOMENDACIONES EMITIDAS POR LA C.N.D.H., SU GRADO DE EFICACIA Y MECANISMO PARA FORTALECERLAS

5.1. Concepto de Recomendación y Significado de las Recomendaciones en la Comisión Nacional de Derechos Humanos.....	101
--	-----

5.2. Naturaleza Jurídica de las Recomendaciones que emite la C.N.D.H.....	104
5.2.1. Públicas.....	104
5.2.2. Autónomas.....	106
5.2.3. No vinculatorias.....	106
5.3. Procedimiento que sigue la C.N.D.H. para emitir una Recomendación conforme a su Ley Reglamentaria.....	108
5.4. Estructura de las Recomendaciones emitidas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.....	113
5.5. Estadística de las Recomendaciones Emitidas por la C.N.D.H. desde su creación hasta el año de 1998.....	115
5.6. Mecanismo para Fortalecer las Recomendaciones que emite la C.N.D.H.....	118
CONCLUSIONES.....	125
BIBLIOGRAFIA.....	129

INTRODUCCION

Los Derechos Humanos son un tema de hoy y siempre y el reconocimiento de los mismos es el resultado de un largo proceso en el que influyeron una gran cantidad de factores, entre los cuales se destaca el reconocimiento de la dignidad humana.

Como consecuencia de lo anterior, surge la necesidad de crear instituciones que garanticen y protejan los Derechos Fundamentales de las personas de una manera practica y eficaz; en éste sentido uno de los mayores logros es el surgimiento del Ombudsman, como institución encargada de la protección de los Derechos Humanos.

Por lo anterior en el presente trabajo, realizaremos un estudio a cerca de la naturaleza jurídica de las recomendaciones emitidas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, que es la institución encargada de la defensa de los Derechos Humanos en México, para determinar su grado de eficacia y plantear una propuesta que consideramos que podría fortalecer su cumplimiento sin atentar con la esfera jurídica de competencia y de esa forma ejerza su función protectora de una manera más eficaz.

En este orden de ideas, abordaremos en el primer capitulo una reseña histórica, respecto al surgimiento del primer Ombudsman en Suecia, que sirvió como modelo para que diversos países crearan una institución encargada de la defensa de los Derechos Humanos, que en México se denomina Comisión Nacional de Derechos Humanos.

En el segundo capítulo se estudiará propiamente al Ombudsman como órgano protector de los Derechos Humanos, es decir, su significado, sus características principales, su naturaleza jurídica y las distintas formas para su designación.

Asimismo en el capítulo tercero, realizaremos un estudio comparativo de las facultades del Ombudsman en países latinoamericanos como Costa Rica, Guatemala y el Salvador, toda vez que son países que no obstante, la adopción de la figura del Ombudsman es de reciente creación, en ellos se creó dicha figura con anterioridad a México y alguna de las facultades del organismo protector de los Derechos Humanos en dichos países podría servir como base para dar una mayor eficacia a las recomendaciones que emite la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Por otro lado en el capítulo cuarto, estudiaremos los antecedentes históricos que dieron origen a la Comisión Nacional de Derechos Humanos; su inclusión a la Constitución Política como institución protectora de los Derechos Humanos; así como sus facultades, competencia, organización y limitaciones de acuerdo a su Ley Reglamentaria.

Por último en el capítulo quinto, se analizará la naturaleza jurídica de las recomendaciones emitidas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, las características de dichas recomendaciones, su grado de eficacia y daremos una propuesta para que sin afectar la esfera jurídica de competencia de la Comisión, sus resoluciones tengan una mayor eficacia.

CAPITULO I.

**ANTECEDENTES HISTORICOS DEL
OMBUDSMAN**

El establecimiento del Ombudsman responde excepcionalmente a muchas de las circunstancias que caracterizan el creciente desbordamiento de la actividad administrativa, de la crisis de los sistemas tradicionales de control jurisdiccional y de la necesidad de un mejor, más simple, menos formal, más rápida y eficaz defensa de los derechos de los individuos frente al poder público.

El Ombudsman ha tenido gran propagación a nivel mundial y ha sido calificado como una "Institución Universal", ha asumido variados matices y diversas denominaciones de acuerdo a las necesidades y tradiciones de cada país, dicha institución es susceptible de encuadrar en cualquier sistema jurídico administrativo y si bien es cierto que surge en su connotación moderna en Suecia existen precedentes de siglos atrás sobre funcionarios y comisionados que cumplían atribuciones muy similares a las encargadas al Ombudsman.

"En las Regiones del Norte de Europa desde Alemania hasta los países Escandinavos, se conoció en la Edad Media a un funcionario denominado *Justitieombudsman*, cuyas raíces etimológicas son más bien germanas que del Sueco, pero vinculadas ampliamente al uso común de la región escandinava. El citado funcionario era encargado por parte de la monarquía para fungir como procurador y supervisor de la transferencia de bienes de familias o grupos, cuando se afectaban a otras víctimas o sus familiares, en operaciones jurídicas que pueden caer en la definición procesal de la composición o restitución de daños."¹

¹ Caiden, Gerald, según cita de Carlos E. Quintana Roldan y Norma D. Sabido Peniche, *Derechos Humanos*, Ed. Porrúa, México 1998, pág. 104.

Según el Autor francés Andre Legrand en su obra "El Ombudsman Escandinavo", el primer antecedente lo encontramos en la figura francesa del *Gran Senéchal o Drosten*, del siglo XVI, cuya principal función fue descrita desde 1660 en diversas disposiciones reales, siendo su principal misión vigilar bajo la autoridad del Rey, la administración de justicia y que constituye un predecesor del control administrativo ejercido posteriormente por el Ombudsman. Su actividad se centraba en una labor de inspección o fiscalización del funcionamiento de la administración de justicia, sobre todo para informar al Rey sobre la marcha de los asuntos judiciales y de la justicia que en su nombre se impartía.

1.1 ANTECEDENTES EN SUECIA

En 1713 el Rey Carlos XII, preocupado por los problemas de naturaleza militar y diplomática que afrontaba, entre ellos, un prolongado conflicto bélico contra el Zar Pedro I de Rusia, busca una fórmula para controlar no sólo la Judicatura sino también a la administración del reino; nombró un funcionario que actuando en la capital del país, sería Representante o Delegado para asegurar la fidelidad de los servidores de la Corona, en un principio recibió la denominación de Procurador Supremo (*Hogste Ombudsmannen*), adoptando posteriormente en 1719, el nombre de Canciller de Justicia (*Justitienkansler o JK*), pero el cambio de nombre no alteró la función que hasta la fecha, es la de supervisar la administración de la Justicia, con el fin de que ésta se llevará a cabo apegada a la Ley.

“ El Canciller debía rendir informes al Sóberano y tenía competencia para acusar a los jueces venales o que retardasen el cumplimiento adecuado de sus funciones en perjuicio de la comunidad. También se llamó a este funcionario como Comisionado Supremo del Rey (*Konugnes*

Hogsteombudsmannen). El cargo subsistió aún después de la muerte de Carlos XII, e inclusive está contemplado en la Constitución de 1720, la que independientemente de las obligaciones fijadas con anterioridad al Canciller de Justicia, le impuso también la de informar al Parlamento sobre sus tareas, denunciando la violación a las disposiciones constitucionales de que tuviera conocimiento. De esta forma, el Canciller, si bien era un funcionario dependiente del Rey, en la práctica fue incrementando su vinculación al Parlamento, del que de hecho venía dependiendo. Incluso en 1776 el Parlamento dispuso que el Canciller de Justicia fuera designado por dicho órgano del Estado y ya no sería nombrado por el Rey, por lo que el acuerdo de referencia es un precedente cercano a la creación del Ombudsman en 1809.²

Por lo anterior, al no depender del Rey y no teniendo Parlamento al que acudir con regularidad para denunciar las irregularidades que descubriera, el Ombudsman se vio obligado a buscar apoyo en la opinión pública a través de la publicidad de sus investigaciones.

Desde que se creó la Oficina del JK, la vigilancia de los servidores públicos ha sido la principal de sus funciones, la cual desempeñaba en forma similar a las funciones equivalentes del Ombudsman.

Sin embargo como resultado del golpe de Estado de 1772 encabezado por el Rey Gustavo III, éste dicta una nueva Ley, en virtud de la cual el JK, pasa nuevamente a depender del Rey y del absolutismo real no se libera Suecia, sino hasta que en 1806 el Parlamento vuelve a la plenitud de

² Idem, págs. 104 y 105.

poderes y se promulga la nueva Constitución en la que se institucionalizó por primera vez la figura del *Justitie Ombudsman (JO)*.

1.1.1 EVOLUCION.

“La nueva política introducida por la constitución de 1809 que en partes substanciales todavía ésta vigente se fundaba en la experiencia constitucional de épocas pasadas. Se estableció una división de autoridad entre el Rey y los estados (el Parlamento) a fin de evitar que una sola de sus partes tuviese todo el poder, ya fuera por un monarca absoluto como sucedió con Carlos XI y Carlos XII, o por los estados (Parlamento) como había sucedido durante el Siglo XIII. Se entregó el Poder Ejecutivo, al Rey y al Consejo, mientras que a los cuatro estados se les concedió la autoridad exclusiva de crear impuestos y el Poder Legislativo se concedió conjuntamente al rey en Consejo y a los Estados.”³

Es así cuando en 1809 quedan perfectamente delimitadas y diferenciadas las dos instituciones que en Suecia realizan una labor de control sobre la administración: El Canciller de Justicia (*JK*), quien a partir de esta fecha vuelve a ser un funcionario al servicio del rey, quien lo designa, y que actualmente desempeña la función de controlar la administración del Estado desde el punto de vista legal, actuando principalmente como asesor legal del gobierno y representante jurídico de la Corona, en cuyo nombre vigila y acusa a funcionarios por la comisión de los delitos de incumplimiento del deber o abuso de autoridad, y el *Justitie Ombudsman (JO)* como respuesta a la necesidad de contar con una oficina enteramente independiente del

³ Donald C. Rowat, *El Ombudsman el Defensor del ciudadano*. (Trad. Eduardo L. Suárez). Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1973, pág. 50.

gobierno para poder proteger a los ciudadanos eficazmente contra actos negativos de la administración pública.”⁴

Desde la fecha de la creación de la figura del Ombudsman en 1809, se contó en Suecia con un solo Ombudsman, quien supervisaba la actuación de los funcionarios civiles y militares; con el aumento de sus labores de fiscalización determino, posteriormente, la creación de otro órgano con competencia exclusiva para el ámbito militar. Este nuevo comisionado se llamo el Ombudsman militar o (*Militieombudsman*), que tuvo vigencia desde 1915 hasta el reglamento del 29 de diciembre de 1967, en que se produjo la fusión de ambas dependencias. Debido a ello en ese periodo existieron dos Ombudsman Parlamentarios en Suecia, uno responsable de los asuntos civiles y otro de los de carácter militar.

La principal responsabilidad del Ombudsman Militar es la de asegurar que los Oficiales y demás integrantes de la Administración militar respeten los estatutos, leyes y reglamento de ese carácter; es decir, controlar la administración militar e investigar todas las quejas de los soldados y oficiales que tuvieran en relación con su servicio en el ejercicio, y posibles transgresiones de sus derechos individuales durante su permanencia en el mismo.

“La mayor parte de las quejas presentadas ante este Ombudsman se refiere a las condiciones del servicio; por ejemplo: duración y naturaleza de las tareas especiales, enfermedades; lesiones accidentales; agravios inferidos a los conscriptos por sus superiores y, en general el control sobre

⁴ Magdalena Aguilar Cuevas, *El Defensor del Ciudadano (Ombudsman)*, Ed. UNAM, C.N.D.H., México 1991, pág. 23.

el trato que aquellos reciben. Así presta especial atención a las condiciones en que se mantienen los cuarteles, salas de reunión, baños, cantinas etc., para lo cual realiza frecuentes viajes de inspección por las instalaciones militares.”⁵

Según puntualiza Kenkow: “la oficina del Ombudsman militar fue recibida en principio con escepticismo por la oficialidad. Se creía que su intervención podría provocar un relajamiento en la férrea disciplina militar; pero el paso del tiempo ha llegado a demostrar que su existencia permite destacar que la disciplina castrense debe ajustarse a reglas procesales destinadas a proteger los derechos del individuo. Ello ha motivado que su actividad sea generalmente respetada por los oficiales.”⁶

“Posteriormente con la Ley de diciembre de 1967, se reorganizó institución, desapareciendo el *Militie Ombudsman (MO)* y creando una institución colegiada de tres Ombudsman de igual categoría, los cuales deberían distribuirse internamente los asuntos materia de la institución, incluyendo los de carácter militar.”⁷

“ En la actualidad la oficina del Ombudsman Parlamentario Sueco consta de cuatro Ombudsman, uno de los cuales coordina la parte administrativa de la oficina denominado (*Chief Ombudsman*) quién nombra al personal y realiza funciones directivas. Cada uno de los cuatro tiene esferas separadas

⁵ Jorge L. Maiorano, *El Ombudsman Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas*, Ediciones Macchi, Buenos Aires, Argentina, 1987, pág. 43.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Magdalena Aguilar Cuevas, *op. cit.* pág. 25.

de supervisión establecidas en el Reglamento Interno de la Institución que son:

- 1) El Chief Ombudsman, está encargado de los asuntos relacionados con la administración central que no corresponde a los otros ombudsman.
- 2) El encargado de investigar las quejas contra tribunales, ministerio público, policías, y prisiones.
- 3) El que ve todo lo relacionado a las fuerzas armadas y supervisa actos de las autoridades locales.
- 4) El que investiga las denuncias de educación y bienestar social

Sin embargo, solo el primero está autorizado para firmar las decisiones finales.”⁸

Algunas de las características principales de la institución del Ombudsman en Suecia, es que se trata de una Institución colegiada formada por cuatro funcionarios (Ombudsman); que los elige el Parlamento por votación abierta para un periodo de cuatro años, pudiendo ser reelectos; que deben ser jurisperitos de probada ciencia y de integridad particular; que no pueden desempeñar ningún cargo publico ni privado; que son independientes del Rey y del Gobierno; que son destituidos por el Parlamento cuando pierden su confianza; que su conducta es vigilada por un Comité “ legal ” integrado por miembros del Parlamento y que supervisa

⁸ Ibidem.

todas las dependencias y organismos estatales y municipales y al personal que lo integra.

1.1.2 ELECCION

“Su elección no se realiza realmente de forma directa por todo el Parlamento, sino indirectamente a través de una comisión constituida al efecto y cuya composición es cuidadosamente estudiada, ya que se trata de evitar por todos los medios posibles que el *JO* sea un hombre “ de partido” o que sea elegido gracias a la fuerza de un determinado partido.”⁹

Dicha Comisión esta integrada por 48 miembros, 24 por cada cámara, quienes votan por unanimidad y en nombre del Parlamento y eligen a la persona indicada.

La legislación Sueca requiere que se trate de un Jurista de reconocida experiencia y especial integridad, siendo necesario destacar que la mayoría de los Ombudsman han salido del poder judicial. A partir de 1941 ya no existe como requisito que deben ser hombres, sin embargo, hasta la fecha en Suecia no ha ocupado el puesto de Ombudsman ninguna mujer.

1.1.3 DURACIÓN

“La duración de sus funciones, prevista originalmente en un año, fue ampliada, a partir de 1941, a cuatro años. Si bien la legislación no a contemplado expresamente, la reelección es permitida hasta en dos oportunidades. En caso de faltas graves, el Parlamento, a petición de la

⁹ Magdalena Aguilar Cuevas, op. cit. pág. 24.

Comisión que examina su informe anual, puede separarlo del cargo o bien, al producirse el vencimiento del término de sus funciones, omitir su reelección, demostrando así que ya no goza de su confianza. Si el funcionario se encontrara impedido de ejercer sus funciones durante el período prolongado por enfermedad u otra causa, el Parlamento elegirá una persona para ocupar su lugar hasta la reincorporación.¹⁰

El Ombudsman durante el desempeño de sus funciones no puede ocupar ningún otro cargo, con lo que se pretende evitar una dependencia indirecta del rey o de la administración.

1.1.4 ORGANIZACIÓN

Como se ha mencionado, la Institución del Ombudsman apareció como una figura unipersonal desde su inicio en 1809, y fue hasta las modificaciones de 1915 en que se creó el Ombudsman Militar; pero con las reformas de 1968, se suprimió el Ombudsman militar y su competencia se distribuyó en tres Ombudsman, habiendo funcionado así hasta 1974 al expedirse la Constitución que se encuentra vigente en dicho país.

La legislación derivada de tal constitución, establece ahora cuatro Ombudsman, quienes son designados por el Parlamento, estos conservan el mismo status jurídico, pero uno de ellos (*Chief Ombudsman*) es elegido por el propio Parlamento como jefe administrativo.

En este orden de ideas, dentro de la diversidad de competencias que ofrece se estructura actual, todos los Ombudsman tienen en común una

¹⁰ Conf. Pellón Rivero Ricardo, según cita de Jorge L. Maiorano, op. cit. págs. 36 y 37.

oficina que cuenta con una secretaría, divisiones de investigaciones y otros órganos auxiliares, destacándose los llamados diputados o delegados, cuya principal función es la de realizar fuera de las oficinas los trabajos necesarios para recabar datos o investigaciones, seguramente, estos delegados internos de la oficina del Ombudsman Sueco, son antecedentes de los llamados visitadores de otros sistemas de gobierno como el de México.

"El Ombudsman que se desempeña como responsable general del organismo está facultado también para disponer que algunos casos o un grupo de ellos sea derivado a él o a algún otro Ombudsman, sin atenerse a las esferas de control prefijadas."¹¹

Administrativamente, el Parlamento fija un presupuesto a la oficina del Ombudsman, la que lo maneja de forma independiente. Los emolumentos de los cuatro titulares por disposición de ley son iguales a los que perciben los miembros de la Suprema Corte de Justicia.

1.1.5 COMPETENCIA Y FACULTADES

Su competencia se extiende en general a todos los funcionarios administrativos y judiciales de carácter nacional y local, siendo necesario señalar que hasta el año de 1957, la oficina del Ombudsman no contaba con atribuciones para conocer de los asuntos derivados de los Consejos Municipales, pero mediante reformas legales de ese año, se amplió la atribución del Ombudsman a estos asuntos, teniendo, por tanto, un área mayor en los asuntos locales.

¹¹ Ibidem

En particular le compete conocer de actos de:

"...1) autoridades gubernativas centrales y locales; 2) funcionarios y otros empleados de esas autoridades; 3) otras personas que ocupen cargos vinculados al ejercicio de la autoridad pública en todo lo que esta se relacione con sus actividades."¹²

Es importante hacer mención que el estatuto Sueco establece un conjunto de excepciones en los que no puede intervenir el Ombudsman como son las siguientes:

- 1).- Sobre actos de miembros del Parlamento
- 2).- Sobre actos de la Directiva del Parlamento, del Comité Parlamentario de Elecciones y de la Oficina de Tramites de Recursos independiente de la Secretaría General del Parlamento.
- 3).- Sobre actos de la Directiva del Banco de Suecia.
- 4).- Sobre actos de la Junta de Ministros del Gabinete.
- 5).- Sobre actos del Canciller de Justicia.

De acuerdo a la legislación Sueca, el Ombudsman no tiene autoridad para cambiar las decisiones de los tribunales, ni de los funcionarios administrativos, ya que no tiene carácter jurisdiccional y aunque tiene facultades para acusar ante los fiscales de la nación, muy pocas veces las utiliza de manera formal, pues la mayor parte de los asuntos que conoce concluyen con lo que se llama "recomendación".

* Para la determinación de la procedencia de las quejas recibidas, goza de amplias facultades, es decir, tiene acceso a toda clase de documentos

¹² Ibidem.

públicos; puede presenciar las deliberaciones en que los funcionarios administrativos o judiciales, adopten sus decisiones; solicitar los antecedentes necesarios a dichos funcionarios y convocarlos para que brinden las explicaciones procedentes. Solo quedan exceptuados de estas reglas los Ministros y los Jueces del Superior Tribunal de Justicia y de la Suprema Corte Administrativa.

Si como resultado de las investigaciones, el Comisionado Parlamentario comprueba la existencia de comportamientos ilegales, erróneos o negligentes de los funcionarios cuestionados, ejerce sus funciones de salvaguarda de los derechos de la persona humana y del orden jurídico."¹³

Conviene señalar que en sus comienzos el Ombudsman se limitaba a actuar como fiscal, ordenando el enjuiciamiento del imputado ante los tribunales competentes; hasta las faltas menores que no ocasionaban daños a los administrados recibían ese tratamiento.

En éste orden de ideas debe destacarse el rasgo más importante de esta institución tanto en Suecia como en otros países y es que carece de coactividad jurídica, su fuente de poder de naturaleza primordialmente moral se encuentra en el prestigio del Parlamento y en el carácter público que adopta sus investigaciones.

Una de las obligaciones del Ombudsman es que debe rendir al Parlamento informes ordinarios anuales, cumpliendo con esta obligación el día 15 de octubre de cada año, dichos informes se integran en un documento que se publica anualmente y que se distribuye en los sectores

¹³ Idem, pág. 39

gubernamentales, jurídicos y académicos de ese país, siendo instrumento muy necesario para conocer las actividades de ésta institución.

1.1.6. NUEVOS MODELOS DE OMBUDSMAN

Independientemente de los Ombudsman parlamentarios, Suecia cuenta también con otros que son designados por instancias de la administración pública que son denominados "Ombudsman Especializados" y que no deben confundirse con los Ombudsman Parlamentarios, los que conocen de materias específicas y cuyos titulares son escogidos, dada la delicadeza de dichas funciones y la trascendencia de los resultados de su actuación siendo alguno de ellos los siguientes:

EL OMBUDSMAN ANTITRUST.

(antimonopolios o de la libertad de Empresa NO).

Fue instituido en 1954, teniendo como marco normativo la Ley de Practicas Comerciales Restrictivas, cuya finalidad es la de fomentar solo la competencia que convenga al interés publico. Con ese fin atiende fundamentalmente, a los comportamientos que importen una limitación a la competencia y provoquen, por ejemplo, una restricción en la productividad de las actividades económicas o una indebida determinación de los precios.

El control de precios de ventá al publico y las practicas colusorias son en suma, las dos clases de practicas comerciales restrictivas prohibidas y sujetas a sanciones penales.

“Actúa por propia iniciativa o estimulado por las quejas formuladas por Empresas respecto de sus competidoras. Como sostiene Aradillas sus principales fuentes de información son, para el primer caso la Prensa y el Registro de Carteles que tiene a su cargo la Oficina Principal de Precios y carteles.”¹⁴

Su propio personal efectúa las investigaciones pertinentes con la colaboración de la citada oficina.

Si la investigación pone en evidencia alguna practica restrictiva de la competencia, procura por medio de la conciliación el acercamiento de las partes interesadas, a fin de eliminar o modificar los actos restrictivos cuestionados.

Si no logra éxito por la vía amistosa, gira la causa al Tribunal de Mercado, Magistratura especial compuesta por dos juristas y representantes de la industria, el comercio y los consumidores. Este organismo empleando también la negociación, procura arribar a un acuerdo satisfactorio; en caso contrario, ésta facultado para disponer la prohibición de venta de un determinado producto; la imposición de multas coercitivas o para recomendar al Gobierno la fijación de precios máximos. Existen constancias de que la mayor parte de los casos sometidos a su consideración se ha resuelto por la vía conciliatoria.

¹⁴ Antonio Aradillas, según cita de Jorge L. Maiorano, op. cit. pág. 44

EL OMBUDSMAN DEL CONSUMIDOR (KO).

Surgió el primero de enero de 1971 y su nombramiento constituye una facultad gubernamental. Su función principal consiste en proteger al consumidor, velando por el cumplimiento de dos leyes: la de Prácticas de Mercado (o prácticas comerciales), que fue modificada en 1976 y la Ley contra Cláusulas Contractuales Indebidas.

Tal es el caso de que un empresario de publicidad pretenda atraer a los clientes ofreciendo artículos a precios que luego no ha de mantener. La garantía de la publicidad no comprende la publicidad de opiniones ni la propaganda política, la cual se encuentra protegida por la Ley de Libertad de Prensa.

“En todas estas cuestiones rige el principio de “Inversión de la carga probatoria”, en virtud del cual la persona responsable de cualquier práctica en el mercado debe acreditar la veracidad de la información, afirmaciones y promesas ofrecidas en su publicidad, lo mismo que en el embalaje y en todo el material que acompañe al producto.”¹⁵

A los responsables de ésta publicidad se les exige que suministren información veraz a los consumidores, así como de las mercancías o servicios.

Siempre que haya riesgos de que una mercancía pueda causar daño a alguna persona o propiedad, puede prohibirse su venta o alquiler y también pueden prohibirse los artículos que sean inadecuados para su propósito principal.

¹⁵ Idem, pág. 45.

El Ombudsman del Consumidor, acude al evento de las partes en conflicto, procurando solucionar el problema por la vía amistosa; cuando no se logra alcanzar la corrección por medio del acuerdo, remite el caso al Tribunal de Mercado, a quien puede solicitar que prohíba al empresario la utilización de la Cláusula Contractual cuestionada.

"En 1989, entró en vigor una ley sobre la seguridad de los productos (*produktsakerhetslag*), que incluyen las normas contra la venta de los productos de consumo y servicios peligrosos, así como nuevas normas sobre la retirada de productos.

La ley sobre términos contractuales impropios (*lag om avtalsvillkor i konsumentförhållanden*) se ha elaborado para proteger al consumidor contra cláusulas irrazonables empleadas por comerciantes, especialmente en formularios de contratos uniformes destinados a la venta de bienes de consumo duradero y de servicios. Si los términos de un contrato favorecen de forma irrazonable al vendedor a expensas del comprador pueden prohibirse.

La Secretaría del Ombudsman de los consumidores presenta demandas ante el Tribunal del Mercado (*Marknadsdomstolen*) en casos relativos a práctica de comercialización, a productos peligrosos o a términos injustos, así también se ocupa de asuntos relativos a procesos." ¹⁶

¹⁶ Carlos F. Quintana Roldan y Norma D. Sabido Peniche, op. cit. pág. 141

OMBUDSMAN DE PRENSA (PO).

Es el encargado de recibir las quejas relacionadas a las violaciones a la ética periodística y surgió el primero de noviembre de 1969.

En Suecia desde 1916 existía un organismo regulador de la libertad de prensa, denominado Consejo de la Prensa o Tribunal de la Ética Periodística, ante quien se solían presentar aquellas quejas.

"Actualmente cualquier persona puede quejarse ante éste funcionario contra noticias o comentarios de Prensa que considere agraviantes a la ética periodística. Este funcionario también está autorizado para indagar de oficio las posibles agresiones de la Prensa contra los derechos de los ciudadanos, aunque siempre tendrá que dar su consentimiento para que se censure al periódico, atendiendo a la queja del ciudadano dañado o molesto por tal información."¹⁷

Al igual que el Ombudsman Antitrust y el Ombudsman del Consumidor, éste de primera instancia intenta un arreglo amistoso entre las partes, para obtener que el periódico en contra del cual se presenta la queja rectifique la noticia o comentario que haya generado la presunta violación; asimismo para el caso de no resolverse la cuestión por la vía indicada lleva a cabo una investigación más profunda recabando, la colaboración y opinión del responsable del periódico y una vez concluida la investigación puede: Exculpar al periódico no reprendiéndolo si el asunto carece de entidad suficiente para ello; Someter el caso al Consejo de Prensa; o censurar al medio periodístico sin recurrir al mencionado Consejo, en el supuesto de que la violación tenga menor trascendencia.

¹⁷ Jorge L. Maíorano, op. cit. pág. 46

Las quejas contra la Prensa así como su tramitación son gratuitas, lo cual ha determinado un considerable crecimiento de quejas a lo largo de los años.

EL OMBUDSMAN PARA LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES.

(Jám O).

El primero de julio de 1980 se creó el cargo de Ombudsman para la Igualdad de los Sexos y la Comisión para la Igualdad de los Sexos.

"La labor de este funcionario consiste principalmente en dar información, formar la opinión pública y ocuparse de casos individuales de discriminación, utiliza métodos como el asesoramiento, la información y la discusión tratando siempre de persuadir a los empleadores, a fin de que acaten voluntariamente la ley."¹⁸

Cada año son denunciadas ante éste Ombudsman entre 150 y 200 casos, de los que unos 75 son quejas sobre discriminación por razones de sexo, en su mayoría relativas a nombramientos para diversos casos. El resto se refiere en casos en que los empleadores no adoptan medidas activas para fomentar la igualdad.

OMBUDSMAN CONTRA LA DESCRIMINACIÓN ÉTNICA

(Ombudsmannen mot etnisk diskriminering)

El deber de ésta oficina consiste en contrarrestar la discriminación étnica en la sociedad, especialmente en los centros de trabajo y fue creado por la ley para contrarrestar la discriminación étnica en 1986.

¹⁸ Carlos E. Quintana Roldan y Norma D. Sabido Peniche op. cit. pág. 142

"Este funcionario ha de ayudar a las personas sometidas a discriminación en la protección de sus derechos, facilitándoles asesoramiento pericial e información. También colaborará en formar opinión participando en los debates públicos, además de recomendar cambios legislativos y otras medidas para combatir la discriminación étnica."¹⁹

OMBUDSMAN DE LOS NIÑOS

Fue creado en julio de 1993 y es aquel que salvaguarda los intereses de los niños y jóvenes menores de 18 años en toda la sociedad.

La misión principal de este Ombudsman, consiste en velar los derechos e intereses de niños y jóvenes según la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño. Un elemento fundamental de su labor es la colaboración con organizaciones y autoridades que se ocupan de cuestiones referentes a los niños y jóvenes a todos los niveles de la sociedad, su tarea específica es la de supervisar la investigación y el desarrollo en este campo; su trabajo está dividido en cuatro campos especializados que son: las condiciones de crecimiento de niños y jóvenes, respectivamente, cuestiones psicosociales, la seguridad infantil y la planificación social.

¹⁹ Idem. pág. 143

CAPITULO II

MARCO CONCEPTUAL DEL OMBUDSMAN

2.1. CONCEPTO DE OMBUDSMAN

Antes de entrar al estudio de las diversas definiciones que han dado los Autores estudiosos de la materia, es necesario señalar que en virtud de que el Ombudsman tiene su surgimiento en Suecia, tal y como fue estudiado en el capítulo anterior, por ende el origen de su denominación genérica provienen del derecho Constitucional Sueco, por lo que en primer término se destaca que la palabra Sueca OMBUDSMAN se integra por los vocablos "ombud": que significa el que actúa como vocero o representante de otro, y "man": que significa "hombre"; asimismo es de señalarse que en el idioma Sueco la palabra "OMBUSMAN": significa representante, protector, mandatario, comisionado o representante del Parlamento.

Por otro lado, la diversidad de matices que adquiere en las distintas legislaciones, la institución del Ombudsman, dificulta hasta cierto punto la elaboración de un concepto válido universalmente, por lo que en seguida se mencionaran algunas definiciones, por ejemplo:

Fix Zamudio Héctor describe al Ombudsman: .. "como uno o varios funcionarios designados por el órgano Parlamentario, por el Ejecutivo o por ambos que con el auxilio de Personal técnico, poseen la función esencial de recibir e investigar las reclamaciones de los gobernados, ante las acciones realizadas por las autoridades administrativas, no solo por infracciones legales sino también por injusticia, irrazonabilidad o retraso manifiesto de la resolución y como resultado de ésta investigación pueden proponer sin efectos obligatorios las soluciones que estimen más adecuadas para evitar o subsanar las citadas violaciones. Esta labor se comunica periódicamente através de informes públicos generalmente anuales, a los más altos órganos del gobierno al Organo Legislativo o a ambos, con la facultad de sugerir las

medidas legales y reglamentarias que consideren necesarias para mejorar los servicios públicos respectivos.²⁰

Cabe señalar que el mismo distinguido académico y jurista Fix Zamudio Hector, al referirse a las funciones del Ombudsman menciona que:

“La función esencial de esta Institución de origen escandinavo se ha difundido por numerosas legislaciones contemporáneas de las más diversas familias jurídicas, es la de recibir las quejas de los administrados frente a los actos y omisiones de una administración pública cada vez más absorbente como resulta inevitable e irreversible en el Estado Social de nuestra época; procurar una solución rápida a las cuestiones planteadas y de no ser posible realizar una investigación para concluir con una recomendación no obligatoria, en su caso, pretende reparar la violación si considera que ésta se cometió.

No se encuentra directamente dentro de sus funciones la de sancionar, o de solicitar de otros órganos del Estado que se apliquen las sanciones respectivas, cuando la conducta de los agentes administrativos pueden dar origen a su responsabilidad. Sin embargo, las investigaciones y gestiones de este organismo pueden servir de apoyo a las entidades que tienen a su cargo esa atribución de extinguir la responsabilidad de los servidores públicos. Se trata de una consecuencia mediata, pero no por ello menos importante de los defensores o procuradores de defensa de los derechos de los gobernados. También en los ordenamientos más recientes, especialmente en el ámbito iberoamericano, debido a los obstáculos que existen en nuestros países para exigir la responsabilidad de las autoridades administrativas, se está abriendo paso la tendencia hacia una mayor

²⁰ Héctor Fix Zamudio. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Ed. UNAM, México 1998

participación de los organismos que se comprenden, con diversas denominaciones, dentro del concepto de Ombudsman, en procedimientos de responsabilidad que pueden llegar inclusive a la aplicación de sanciones de carácter penal.”²¹

A su vez el Autor Frank Bernard al referirse a la institución Escandinava la define de la siguiente manera:

“El Ombudsman es un cargo previsto en la constitución por la acción de la legislatura o del Parlamento que encabeza un funcionario público de alto nivel, el cual debe ser independiente y responsable ante la legislatura o parlamento, cuya labor consiste en recibir las quejas provenientes de personas agraviadas en contra de oficinas administrativas, funcionarios y empleados de la Administración Pública, o bien que actúen por moción propia, y quien tiene poder para recomendar acciones correctivas y publicar informes.”²²

La definición anterior señala algunos rasgos esenciales y característicos del Ombudsman como institución, tal como la necesidad de que se encuentre previsto por la constitución, ello, para una mayor eficacia y credibilidad, así mismo la persona que encabece el Ombudsman debe gozar de un buen prestigio, ya que su fortaleza es derivada de su autoridad moral.

Otro destacado autor y Profesor Donald Rowat señala que :

“El Ombudsman es un funcionario independiente, no influido por los partidos políticos, representante del poder Legislativo, por lo general

²¹ Héctor Fix Zamudio, según cita de Carlos F. Quintana Roldán y Norma D. Sabido Peniche, op. cit. págs.147 y 148

²² Bernard Frank, según cita de Sonia Venegas Álvarez, *Origen y devenir del Ombudsman*, Ed. UNAM, México 1989, págs.40 y 41

establecido en la constitución, con objeto de fiscalizar las actividades de las autoridades administrativas, que se ocupa de recibir quejas específicas del público contra las injusticias y errores cometidos por la administración; con poder para investigar, criticar, hacer recomendaciones sin efectos obligatorios, rendir informes, dando a la publicidad las acciones administrativas.”²³

Una característica primordial que destaca la definición que da el Profesor Donald Rowat, es que la persona que ocupe el cargo de Ombudsman debe ser un hombre apolítico, es decir, que no debe pertenecer a ningún partido político, ya que se trata de una Institución imparcial y justa y el hecho de que perteneciera a algún partido político impediría que lo fuera.

Asimismo, Jorge Carpizo define al Ombudsman como: “un organismo cuyo titular es un funcionario público de alto nivel, quien actúa con independencia pero es responsable ante el poder Legislativo, recibe quejas en contra de autoridades y funcionarios, los investiga y emite recomendaciones y periódicamente rinde un informe público sobre el cumplimiento o no de sus recomendaciones y sugerencias.”²⁴

A su vez Jorge Carpizo sostiene “que la institución del Ombudsman, ha sido y es exitosa como instrumento flexible y antiburocrático para combatir la arbitrariedad y la impunidad, y en muchos países se ha convertido en una de las mejores armas para la protección de los Derechos Humanos. El futuro

²³ Donald C. Rowat, op. cit. pág. 39

²⁴ Jorge Carpizo. Derechos Humanos y Ombudsman. 2ª ed., Ed. Porrúa, México 1998, pág. 15

del Ombudsman está cada día más en ser uno de los instrumentos que otorga el orden jurídico para la mejor defensa de los derechos humanos."²⁵

El Profesor Armienta Calderón, sostiene: "que el ombudsman en su carácter de defensor ciudadano, de protector público, es un instrumento de control de la burocracia que alcanza amplia atención en los países democráticos. Su función fundamental es la de defender a los particulares con la fuerza de su argumentación, de prestigio y de la publicidad de sus decisiones, contra el proceder ilegal de sus autoridades y funcionarios de la administración e inclusive contra fallos de tribunales."²⁶

De las diversas definiciones de la Institución del Ombudsman que se han mencionado y que han dado al respecto diversos estudiosos de la materia, se concluye que se trata de un Representante o Comisionado, apatidista que se encarga de proteger los derechos de los ciudadanos ante cualquier autoridad y que actúa en casos de violación a los derechos humanos, contra las arbitrariedades y abusos del poder público y al cual los gobernados pueden acudir a denunciar cualquier abuso o incumplimiento por parte del poder público cuando consideran que han sido violados sus derechos humanos; asimismo es un mecanismo de control entre los gobernados para sus gobernantes.

La institución del ombudsman persigue una doble finalidad: un fin inmediato, que es la protección de los derechos e intereses legítimos de los particulares afectados por un acto de autoridad o por la conducta de un servidor público, y un fin mediato, que se encamina a lograr una mayor

²⁵ Jorge Carpizo. Algunas reflexiones sobre el Ombudsman y los Derechos Humanos, Ponencia presentada a las XVIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, Cuernavaca Morelos, México 1992, pág. 35. ver. mecanográfica.

²⁶ Gonzálo Armienta Calderón, según cita, Revista Uruguaya de Derecho Procesal, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo Uruguay 1993, pág. 397.

responsabilidad y eficacia en la administración pública, a incrementar la eficacia y honestidad de los servidores públicos y el perfeccionamiento del orden jurídico, lo cual implica un reforzamiento a la seguridad jurídica y confiabilidad de la administración.

Cabe destacar que la finalidad más importante que logra ésta institución es la igualdad de las personas ante la ley que es uno de los valores indispensables en todo Estado de Derecho.

2.2. NATURALEZA DEL OMBUDSMAN

El Ombudsman surge con la necesidad de tener un organismo que salvaguarde y tutele los derechos fundamentales, ya que esto alcanza mayores dimensiones en el ámbito interno de los Estados.

Además su surgimiento atiende que cada día la sociedad contemporánea demanda más y mejores servicios públicos, justicia social, seguridad jurídica y desarrollo económico, político, social en todos los aspectos.

En esta constante y activa dinámica social se presenta una infinidad de problemas y circunstancias que de una u otra forma afectan el pleno ejercicio de los derechos fundamentales de los individuos; lo que da lugar a que los gobiernos procuren la creación de instituciones adicionales que coadyuven a fortalecer sistemas legales de protección y defensa de los derechos fundamentales, en la búsqueda permanente por alcanzar el pleno desarrollo de la dignidad de la persona.

En este orden de ideas hay que partir de la base de que el Ombudsman "...no es un juez, ni un tribunal; que no tiene jurisdicción, pues sus acuerdos

y resoluciones son sugerencias dirigidas en su caso a una autoridad administrativa interesada en el caso concreto, o al ciudadano quejoso, pero no vinculan a la administración, la cual puede actuar o seguir actuando contra lo sugerido por el ombudsman.²⁷

Asimismo se trata de un organismo apolítico y apartidista, es decir, que no tiene nada que ver con la política, ni con el gobierno y tampoco pertenece a un partido político determinado, lo que le permite ser imparcial.

Para no confundir al Ombudsman con otros mecanismos de control que tutelan los legítimos intereses y derechos de los particulares es conveniente distinguirlo de otras figuras jurídicas que podrían parecer similares.

Sus semejanzas con los órganos jurisdiccionales de control, tales como los tribunales administrativos o judiciales, radica en el hecho de que el Ombudsman es un tercero ajeno a la relación substancial de las partes en conflicto, conoce imparcialmente de las controversias que se suscitan entre el particular y la autoridad, de modo similar a como lo hace el juez, reuniendo y allegándose de información que obra en poder de las partes, para formarse una opinión sobre el problema en cuestión y emitir su resolución que toma la forma de una recomendación, que de ninguna manera es obligatoria, ésta labor la realiza mediante un procedimiento de carácter informal contando con facultades que se asemejan a las de ejercer la suplencia de la queja y de ordenar pruebas para mejor proveer.

Para allegarse de evidencia probatoria, cuenta con medios de apremio al igual que como sucede en ciertos procesos jurisdiccionales.

²⁷ Idem. pág. 396.

Se podría mencionar que la generalidad de las quejas que conoce el Ombudsman son interpuestas por personas de escasos recursos económicos.

2.3 CARACTERISTICAS DEL OMBUDSMAN.

Una vez estudiada la definición y la Naturaleza de la Institución del Ombudsman, podemos señalar que tiene las siguientes características distintivas :

a).- Es Independiente, esta característica es una de las básicas, ya que significa que se trata de un órgano que no se encuentra vinculado a ningún poder estatal, ni a ninguna institución de la sociedad civil, es decir, que el hecho de que sea nombrado como más adelante se estudiara por el poder Legislativo, Ejecutivo o con la intervención de ambos poderes, no significa que dependa directa o indirectamente de dichos poderes y mucho menos que influyan o interfieran en las recomendaciones que emite.

“No es un cuarto poder, sino una institución estatal a la que el gobierno supremo a través de los poderes legislativo o ejecutivo, o de ambos, confía la realización de algunas actividades dirigidas a la atención y satisfacción de las demandas públicas, pertenecientes a una materia y ámbito jurídico determinados, efecto para el cual lo debe de dotar legalmente de autonomía, personalidad jurídica y patrimonio propios.”²⁸

b).- Es autónomo, esto significa que es un organismo separado de la administración central, es decir, no esta sujeto a las decisiones jerárquicas

²⁸ Mirelle Rocatti, *“Los Derechos Humanos y la experiencia del Ombudsman en México”*. 2ª ed., CNDH, México, 1996, pág. 87.

de ésta y cuenta con elementos financieros y humanos propios para su funcionamiento, lo cual le permite organizarse internamente para llevar a cabo una mejor defensa de los derechos humanos, es importante señalar que cuenta facultades para expedir sus reglamentos respectivos para su operación interna.

"La autonomía generalmente es otorgada por la ley que le da origen; sin embargo, no basta ese argumento legal, ya que en cada caso, el Ombudsman debe exigir el reconocimiento y el respeto a esa prerrogativa institucional, desplegando para lograrlo toda la fuerza y energía que deriva de la autoridad moral que lo sostiene, apoyándose siempre en la voluntad soberana de la sociedad civil."²⁹

c).- Es imparcial; como ha quedado señalado anteriormente es un organismo que no pertenece a ningún órgano estatal su representante no pertenece a ningún partido político y esto le permite ser imparcial en sus resoluciones, no solo en el plano jurídico, sino también en el plano político. La única verdad que existe para el Ombudsman es aquella que se deriva del expediente y de las pruebas que ofrecen las partes y en base a ello debe actuar con prudencia, pero con firmeza.

Esta característica es primordial, toda vez que la idea del Ombudsman es mejorar la convivencia social, fundamentada en la seguridad cotidiana, busca ampliar los medios para proteger los derechos de la sociedad y extender la cultura del respeto a la dignidad humana con el fin de evitar que se desvíe la aplicación de la ley por actitudes o conductas que puedan violentarla.

²⁹ Idem, pág. 88.

d).- Es accesible, esto significa que cualquier ciudadano que considere que han sido violados sus Derechos Humanos por alguna Autoridad u órgano del estado, puede acudir ante él a presentar su queja, ya sea por escrito, de manera oral e incluso vía telefónica o por correo.

"En cuanto a la accesibilidad de los gobernados a la institución, resulta que hay directa como en el modelo escandinavo clásico, donde los ciudadanos presentan directamente sus quejas y la indirecta como en Inglaterra y Francia donde se requiere la mediación de algún miembro del Parlamento (Inglaterra) o del Senado (Francia), quién recoge la inconformidad respectiva y canaliza al órgano de defensoría." ³⁰

La accesibilidad directa permite que el ciudadano tenga un contacto directo con el Ombudsman, situación que no permite la forma indirecta.

En nuestro país contamos con la accesibilidad directa, lo que significa que cualquier persona a la que se le hayan violado sus derechos humanos por una autoridad u órgano del Estado puede presentar su queja ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos, institución de la cual hablaremos mas adelante y que es el Ombudsman en México.

e).- El carácter de sus resoluciones no es vinculatorio, esta es una característica distintiva del organismo del Ombudsman, toda vez que sus resoluciones, no son vinculatorias, ni mucho menos obligatorias para sus destinatarios, es decir, una vez concluida su labor de investigar, emite una resolución que puede adoptar la forma de sugerencia, advertencia,

³⁰ Rodolfo Lara Ponte, Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano, Ed. Porrúa, México 1997, pág. 199.

recordatorio, amonestación, crítica u opinión, pero se trata de resoluciones que en ningún momento pueden modificar o revocar la actuación de la autoridad o funcionario de la administración pública.

A pesar de que sus resoluciones no son vinculatorias, en algunos países esta institución cuenta con facultades para acusar penalmente a un funcionario en caso de existir indicios de algún delito, así como también es apto para interponer juicio de amparo o para acusar ante autoridades jurídicamente superiores cuando algún funcionario o empleado público ha cometido una infracción disciplinaria.

f).- Celeridad en sus procedimientos. El Ombudsman en su carácter de defensor de derechos humanos de los ciudadanos por actos violatorios de autoridades, organismos o empleados de la administración pública, busca realizar su función de una manera ágil y rápida, simplificando tramites y desarrollando un procedimiento sencillo, flexible y sin formalidades, por lo que al carecer de formalidad en su procedimiento, es rápido en solucionar las controversias que ante él se plantean.

g).- Es gratuito, lo que quiere decir, que al solicitar su intervención alguna persona que se vea afectada en sus derechos humanos, no importando su extracto social, no eroga gasto alguno, ya que basta con la determinación de presentar su queja, basándose en hechos verídicos para que el Ombudsman desempeñe sus función de Representante o Protector.

h).- La Publicidad, que significa en primer lugar que los servicios que presta la institución del Ombudsman, debe ser informada en periódicos para que llegue al conocimiento de todas las personas independientemente de su

nivel económico y social , en segundo lugar debe dar publicidad a sus resoluciones para que sean de la opinión pública.

2.4 CLASIFICACION DEL OMBUDSMAN DE ACUERDO A SU DESIGNACION

La figura del Ombudsman se desarrolla diferente y varía dependiendo de la forma de gobierno, del grado de cultura y de la evolución política de cada país; así tenemos que la designación del funcionario o funcionarios que se encarguen de realizar las tareas protectoras del Ombudsman, no se realiza de la misma manera en todos los países que en la actualidad ya adoptaron esta figura y la incluyeron en sus constituciones, ya que existen países de régimen presidencialista, otros con sistemas parlamentarios etc.

En este orden de ideas la designación del Ombudsman puede operar bajo los siguientes mecanismos:

2.4.1 OMBUDSMAN PARLAMENTARIO

Este Ombudsman es designado por el poder legislativo y es a dicho poder a quien responde por los actos de su gestión. En este tipo de designación no interviene para nada el poder ejecutivo, ya que es el parlamento quien lo propone y quien lo elige.

La designación por el parlamento es la que se maneja en Suecia que fue el primer país en el que surgió el Ombudsman como figura, en la mayor parte de los países escandinavos y casi en la mayor parte de los países Europeos. Al respecto transcribiremos los artículos del Instrumento de

Gobierno y la Ley del Riksdag en los que se contempla la designación del ombudsman en Suecia.

" INSTRUMENTO DE GOBIERNO "

CAPITULO 12. CONTROL PARLAMENTARIO

"Artículo 6°.- El Riksdag (Parlamento) designara uno o más ombudsman para supervisar, bajo sus directivas la aplicación de las Leyes y decretos en la administración pública. El ombudsman puede iniciar procedimientos legales en los casos indicados en estas directivas."

"El ombudsman puede estar presente en las deliberaciones de la Corte o Autoridad administrativa y tendrá acceso a las actas u otros documentos de cualquier juzgado o autoridad. La Corte o Autoridad administrativa y el estado o funcionario del gobierno deberán suministrar al ombudsman toda la información e informes que requiera. Cualquier persona bajo supervisión del ombudsman tiene la misma obligación . El fiscal debe asistir el ombudsman a pedido del mismo. La Ley del Riksdag establece más disposiciones sobre el ombudsman".

"LEY DEL RIKSDAG"

CAPITULO 8. FUNCIONARIO Y CUERPOS

"Artículo 10- El Riksdag tendrá cuatro ombudsmän (Ombudsman Parlamentario): un ombudsman parlamentario principal y tres ombudsman parlamentarios. El ombudsman principal será director Administrativo de la oficina del ombudsman, y decidirá el aspecto principal de las actividades."

“La elección del Ombudsman Principal se realizará por separado y los demás ombudsman se elegirán en forma individual. Cuando se designa un ombudsman mediante votación secreta se aplica el procedimiento descrito en el segundo párrafo del artículo 1°.”

“ El mandato del Ombudsman dura desde el momento de su elección, o la fecha posterior que determine el Riksdag, hasta las nuevas elecciones cuatro años después. A pedido de la Comisión el Riksdag puede relevar a un ombudsman del mandato antes de dicho plazo cuando ha infringido la confianza del Riksdag.”

“Si el ombudsman se retira antes de que termine su mandato, el Riksdag designará un sucesor para el nuevo plazo de cuatro años lo más pronto posible.”

“Si el ombudsman no se puede desempeñar el cargo a causa de enfermedad u otra razón, el Riksdag designará alguna otra persona para ocupar su lugar durante el tiempo necesario.”³¹

Si ha operado con más éxito la forma de designación del ombudsman por conducto de los parlamentos, ello obedece a que la figura original analizada proviene de países de tipo parlamentario; además al ser los parlamentos por su naturaleza los órganos representativos de la población, a través de sus diputados congresistas, con mayor facilidad defienden los intereses de los individuos a los que representan.

³¹ Jorge Luis Maiorano, *El Ombudsman, Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas*, 2ª ed., Tomo III, Ediciones Macchi, Buenos Aires Argentina, 1999, págs. 1117 y 1118.

2.4.2 OMBUDSMAN EJECUTIVO

Un Ombudsman Ejecutivo, es un funcionario que es nombrado por el titular del ejecutivo para conocer las quejas de los particulares contra actos de autoridad que les afecten, se diferencia de otros mecanismos que manejan casos particulares, en que estos no pertenecen a alguna dependencia determinada, sino, que su jurisdicción se extiende sobre la mayoría de las dependencias administrativas que se encuentran dentro de la competencia del ejecutivo que la nombro; aunque el ombudsman ejecutivo es nombrado por el titular de ese órgano de poder, suele ejercer sus funciones con cierta autonomía y cuenta con un personal bajo su dirección elegido por el mismo.

Algunos autores señalan que la desventaja, radica en el hecho de que al ser nombrado por el ejecutivo, lo liga con éste de tal manera que por ese motivo podría estar tan comprometido que no pueda ser lo suficientemente imparcial al investigar quejas que puedan dañar el prestigio de la persona que lo designó.

Este tipo de designación se da por lo regular en los países de régimen presidencialista, toda vez que dicha designación se realiza de manera directa por el titular del poder ejecutivo, sin intervención del Parlamento o del Congreso en su caso, dependiendo del país de que se hable.

Este tipo de designación es cada vez menos frecuente, ya que al ser designado el ombudsman por el titular del poder ejecutivo, dicho funcionario en su calidad de autoridad más importante de un país de régimen presidencialista, coartará la libertad de que exista una propuesta para elegir a la persona adecuada que lleve a cabo las funciones del Ombudsman.

"Por ejemplo en México la original Comisión de Derechos Humanos se creó mediante decreto del Presidente de la República, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 1990 y correspondió al propio titular del Ejecutivo designar al Presidente de la citada Comisión en los términos del artículo cuarto del Decreto de referencia . En este caso el nombramiento correspondió al Dr. Jorge Carpizo, quien fungía como Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cargo al que solicito licencia para separarse y aceptar el nombramiento propuesto."³²

2.4.3 OMBUDSMAN MIXTO

El Ombudsman mixto es aquel que es designado por intervención del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo, en algunos países el Poder Ejecutivo es quien propone a uno o varios candidatos que reúnan los requisitos previstos en las leyes respectivas y es el legislativo el que elige a quien deba ocupar el cargo.

En otros países corresponde la designación directamente al Poder Ejecutivo (Presidente), pero se requiere legalmente la ratificación del Poder Legislativo, como es el caso de México, desde la incorporación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y hasta el 13 de septiembre de 1999, fecha en la cual fue reformado el artículo 102 apartado B Constitucional.

Este tipo de designación al igual que la designación por el Ejecutivo se da con más frecuencia en los países de régimen presidencialista.

³² Carlos F. Quintana Roldán y Norma D. Sabido Peniche, *op. cit.* págs. 150 y 151.

De alguna manera el hecho de que se requiera la intervención del Poder Legislativo para elegir de entre los candidatos propuestos por el Poder Ejecutivo o de ratificar el que designe, le da más credibilidad y confianza a la ciudadanía de que no sea una designación por simple simpatía, ya que al intervenir el Legislativo como su representante, siempre buscará la mejor opción para quien desempeñe las tareas del Ombudsman.

Independientemente de la forma en que sea designado el Ombudsman es importante señalar lo siguiente:

"Los aspectos importantes que se deben tomar en cuenta para la designación son: que no sea un hombre de partido, para evitar impugnaciones innecesarias que lo debilitarían, que tenga prestigio personal y que sea reconocida su independencia. En otras palabras el Ombudsman debe poseer autonomía, valor civil y conocimientos."³³

Una vez estudiado el origen del Ombudsman como institución protectora de los Derechos Humanos, los diferentes conceptos que dan diversos autores; así como su naturaleza, sus características principales y los diferentes tipos de designación; en el presente capítulo realizaremos un estudio comparativo de las facultades del Ombudsman en algunos países latinoamericanos de acuerdo a su legislación vigente.

Iniciaremos señalando que la figura del Ombudsman en los países latinoamericanos es uno de los fenómenos más singular que nació con la necesidad de tener mayor seguridad y proteger los derechos humanos,

³³ Jorge Carpizo, *Derechos Humanos y Ombudsman*, 2ª ed. UNAM, Ed. Porrúa, México 1998, pág. 50.

adoptando el modelo del Ombudsman Español con la denominación de: "Defensor del Pueblo".

A la institución del Ombudsman como es llamada la primera figura protectora de los Derechos Humanos en Suecia, en la mayor parte de los países de Latinoamérica se le denomina: "Defensor del Pueblo" , "Procurador de los Derechos Humanos", "Defensor de los Habitantes" o alguna denominación equivalente.

"En América Latina, algunas voces han expresado que el mal funcionamiento jurídico, su falta de aplicación y la irresponsabilidad con que actúan los funcionarios públicos han traído como una de sus consecuencias la creación del Ombudsman y que, cuando las cosas mejoren en esos países, ésta Institución desaparecerá por inútil."³⁴

³⁴ Jorge Carpizo, *Algunas Reflexiones sobre el Ombudsman y los Derechos Humanos*, C.N.D.H., México 1992, pág. 9.

CAPITULO III

ESTUDIO COMPARATIVO DE LAS FACULTADES DEL OMBUDSMAN EN PAISES LATINOAMERICANOS DE ACUERDO A SU LEGISLACION VIGENTE

3.1 EL OMBUDSMAN EN COSTA RICA

"Este país Centroamericano se ha caracterizado por ser el pionero en el continente por lo que hace a la defensa de los Derechos Humanos. Desde su actual constitución política que data de 1948, se estableció la figura del Ombudsman (Defensor de los Derechos Humanos)." ³⁵

Más tarde con los reformas constitucionales del año de 1979, se contemplo la institución en el artículo 48 de la Ley Suprema que precisa:

"Para hacer administrativamente efectivo el disfrute de los derechos y garantías constitucionales, con excepción de las políticas, exista un **Defensor de los Derechos Humanos**, el cual será designado por votación, no menor de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea Legislativa para un periodo de seis años, pudiendo ser reelecto. Deberá reunir los mismos requisitos que exige la constitución para los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y tendrá las mismas inmunidades y prerrogativas que éstos. Una Ley constitucional regulará la organización y funcionamiento de éste órgano. Su remoción sólo procederá por causa justa, previa comprobación y por la misma mayoría de votos requerida para su nombramiento."³⁶

En este sentido en Costa Rica la Administración Pública será controlada por un Órgano imparcial, ajeno e independiente de la Administración que va ha canalizar seriamente las inquietudes y malestares de los ciudadanos y corregirá en último término los vicios, las malas practicas y ante todo la ineficiencia administrativa.

³⁵ Carlos F. Quintana Roldán y Norma D. Sabido Peniche, op. cit. pág. 227

³⁶ Héctor Fix Zamudio, según cita de Magdalena Aguilar Cuevas, op. cit. pág. 94.

Es así como el 27 de Septiembre de 1982 fue publicada en el Diario Oficial, La Ley Orgánica de la Procuraduría No. 6815 que fortalece la función técnico jurídica de la Procuraduría General de la República y crea las procuradurías de defensa de los Derechos Humanos y de defensa del consumidor, cuya organización, funciones, y atribuciones, así como el procedimiento, serán establecidos mediante Reglamento. Este es el precedente de lo que hoy se conoce en ese país como la Defensoría de los Habitantes de la República.

La mencionada Ley Orgánica le confiere a la Procuraduría General de la República, además de las funciones de representante legal y asesor jurídico, el papel de "Defensor de los Derechos Humanos."

Dentro de las facultades de Defensor de los Derechos Humanos se encontraba la de requerir al superior la imposición de sanciones disciplinarias al funcionario que hubiere violado o viole derechos humanos, y también la facultad para denunciar ante el Ministerio Público aquellas violaciones de los derechos humanos que constituyan un delito.

"Por su parte, la Procuraduría de Defensa del Consumidor, podía promover acciones legales en defensa del consumidor, representando ello un esfuerzo por lograr un equilibrio entre la producción y el consumo. A esos efectos, presentaba las denuncias ante el Ministerio Público, participando en el respectivo procedimiento para que, efectivamente, quienes infrinjan el ordenamiento jurídico que protege al consumidor sean sancionados."³⁷

³⁷ Hugo A. Muñoz Quezada, según cita de Jorge Luis Maiorano, *El Ombudsman, Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas*, 2ª ed., Tomo I, Ediciones. Macchi, Buenos Aires Argentina, 1999, pág. 171

Además de éste Defensor de los Derechos de los Humanos y de Defensa del consumidor, mediante la ley decretada el 21 de agosto de 1985, se instituyeron los defensores de los Derechos Humanos de los Refugiados, así como los defensores de los Derechos Humanos de los Internos en el sistema penitenciario y también Defensor de los Usuarios del Registro Nacional, los cuales pueden catalogarse como Ombudsman especializados.

INSTITUCIONALIZACIÓN

En este orden de ideas, la Defensoría de los Habitantes, fue creada por la Ley 7.319, del 17 de noviembre de 1992, y la institución abrió sus puertas al público el 1° de octubre de 1993.

Conforme a la ley antes citada, analizaremos las facultades de la Defensoría de los Habitantes, e iniciaremos señalando su integración.

Según los artículos 10 y 11 de la ley de la Defensoría de los Habitantes, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica, ésta integrada también por un defensor adjunto y defensores especiales.

El defensor de los Habitantes según el artículo 3 de dicha Ley, será nombrado por un periodo de cuatro años por la Asamblea Legislativa, mediante mayoría absoluta de los diputados presentes y podrá ser reelegido únicamente por un nuevo periodo, es decir, Costa Rica tiene el tipo de designación Parlamentario que ya estudiamos en el capítulo anterior.

Los requisitos exigidos para ser nombrado Defensor son; que debe ser un costarricense que se encuentre en el ejercicio de sus derechos civiles y

políticos, tener más de treinta años y poseer solvencia moral y profesional de prestigios reconocidos, tal y como lo establece el artículo 4 de la Ley.

El artículo 9 señala que el cargo de Defensor de los Habitantes de la República es incompatible con cualquier otro cargo público o privado que no sea la docencia o la investigación universitaria. Asimismo el Defensor de los Habitantes debe renunciar en su caso en el término de diez días siguientes a su nombramiento y antes de su juramento a cualquier cargo incompatible, además este funcionario no podrá participar en ninguna actividad partidista.

Lo anterior significa, que con el fin de contar con la característica de imparcialidad el Defensor de los Habitantes en Costa Rica, debe ser apartidista, es decir, no debe pertenecer a ningún partido político, ni tener preferencia por ninguno.

Al Defensor de los Habitantes corresponde el nombramiento y remoción de los órganos especiales que determine el Reglamento.

COMPETENCIA

El artículo 12 de la Ley de la Defensoría de los Habitantes determina la competencia de dicho funcionario siendo las siguientes:

1.- Sin perjuicio de las potestades constitucionales y legales de los órganos jurisdiccionales del poder judicial, la Defensoría de los Habitantes de la República puede iniciar, de oficio o a petición de parte, cualquier investigación que conduzca al esclarecimiento de las actuaciones materiales, de los actos u omisiones de la actividad administrativa del sector

público. Sin embargo, no puede intervenir, en forma alguna, respecto de las resoluciones del Tribunal supremo de Elecciones en materia electoral.

Según Jorge Luis Maiorano:

“La enunciación desarrollada no significa que la Defensoría sustituya los actos, las actuaciones materiales, ni las omisiones de la actividad administrativa del sector público, sino que sus competencias revisten la naturaleza de control de legalidad.”³⁸

2.- El Defensor de los Habitantes de la República, el Defensor Adjunto, o sus delegados podrán inspeccionar las oficinas públicas, sin previo aviso y requerir de ellas toda la documentación y la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones; las cuales les serán suministradas sin costo alguno.

3.- Los funcionarios públicos, citados por la Defensoría de los Habitantes de la República deben comparecer personalmente, el día y la hora señalados; si no se presentaren podrán ser obligados a comparecer por medio de la fuerza pública, salvo en los casos de legítimo impedimento, se exceptúan los funcionarios que gozan de inmunidad.

4.- Cuando la Defensoría de los Habitantes conozca, por cualquier medio, una irregularidad de tipo administrativo que se atribuya a algún órgano del poder judicial o a sus servidores, se la comunicará a la Corte Suprema de Justicia o a la Inspección Judicial.

³⁸ Jorge Luis Maiorano, *El Ombudsman, Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas*. Ediciones Macchi, Buenos Aires Argentina, Tomo III, 1999, págs. 1134 y 1135

La Defensoría no puede conocer de quejas sobre las cuales esté pendiente una resolución judicial y, en caso de que el interesado interponga ante los Tribunales de Justicia una demanda o un recurso respecto del mismo objeto de la queja.

NATURALEZA DE SU INTERVENCION

Conforme al artículo 14 de la Ley de la Defensoría de los Habitantes de la República, la naturaleza de su intervención es la siguiente:

1.- La intervención de la Defensoría de los Habitantes de la República no sustituye los actos, las actuaciones materiales ni las omisiones de la actividad administrativa del sector público, si no que sus competencias son, para todos los efectos de control de legalidad.

2.- Si en el ejercicio de sus funciones, La Defensoría de los Habitantes de la República, llega a tener conocimiento de la ilegalidad o arbitrariedad de una acción, debe recomendar y prevenir al órgano respectivo, la rectificación correspondiente bajo los apercibimientos de ley. Pero si considera que el hecho puede constituir delito, debe denunciarlo ante el Ministerio Público.

3.- El no acatamiento injustificado de las recomendaciones de la Defensoría de los Derechos de los Habitantes, puede ser objeto de una amonestación para el funcionario que las incumpla o, en caso de incumplimiento reiterado, de una recomendación de suspensión o despido, sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior.

PROCEDIMIENTO ANTE LA DEFENSORIA

Respecto al procedimiento ante la Defensoría, los artículos 16 y 17 de la Ley respectiva establecen:

Que toda persona física o jurídica interesada, sin excepción alguna, puede dirigirse a la Defensoría de los Habitantes y la intervención de dicha Defensoría se solicitará sin costo alguno y sin formalidades, es decir, puede ser de forma oral o escrita. Sin embargo el reclamante debe indicar su nombre, sus calidades y su domicilio exactos.

La intervención de la Defensoría de los Habitantes de la República, debe darse dentro del plazo de un año, contado a partir del momento en que el interesado tuvo conocimiento de los hechos, no obstante, si considera necesaria su intervención tendrá amplia facultad para aceptar reclamos o quejas fuera del plazo señalado anteriormente.

TRAMITE DE LA INVESTIGACIÓN

Una vez admitida la queja, la Defensoría de los Habitantes de la República iniciara la investigación que juzgue conveniente. En todo caso notificará el acto que la admite a la dependencia administrativa correspondiente, para que su jefe y el funcionario denunciado, obligatoriamente remitan el informe respectivo en un plazo perentorio de 5 días hábiles. El funcionario podrá comparecer ante la Defensoría con el fin de ofrecer pruebas de descargo que estime convenientes y formular alegatos procedentes y de todo ello quedará constancia en un expediente levantado al efecto.

Según el artículo 21, la Defensoría decidirá, definitivamente los asuntos sometidos a su consideración, dentro del término de dos meses contados a partir de la interposición de la queja o solicitud.

Los recursos de *hábeas corpus* deberá interponerlo dentro de las doce horas siguientes al momento en que tuvo conocimiento de los hechos que lo ameritan.

Los recursos de inconstitucionalidad deberán interponerse dentro de los quince días siguientes al momento en que tuvo conocimiento de los hechos que lo ameritan.

El recurso de amparo se interpondrá dentro de los cinco días siguientes al momento en que tuvo conocimiento de los hechos que lo ameritan.

Por último la Defensoría notificará al interesado, al funcionario, a la autoridad o dependencia administrativa correspondientes, el resultado de sus investigaciones y decisiones adoptadas dentro de su competencia.

Cabe destacar una circunstancia que diferencia al Defensor de los habitantes en Costa Rica, de la Comisión Nacional de Derechos Humanos de nuestro país y es que, existe un recurso en contra de las decisiones, las actuaciones y los informes de la Defensoría que se denomina *Recurso de Reconsideración*, que podrá interponerse dentro de los ocho días hábiles posteriores a partir de la notificación.

3.2. EL OMBUDSMAN EN GUATEMALA

“En Guatemala, a raíz del golpe de Estado de 1982, diferentes sectores del país empezaron a preocuparse de la protección debida de los derechos

humanos y de una congruente regulación en la Constitución. De ahí que, con motivo de la instalación de la Asamblea Nacional Constituyente, le fuera entregada la propuesta de incluir en la nueva Carta Magna de 1985, entre otras instituciones, la del Procurador de los Derechos Humanos, conforme resolución adoptada en Jornadas Constitucionales del Colegio de Abogados en 1984. el constituyente creó LA Comisión y el Procurador de los Derechos Humanos.”³⁹

Este país fue el primero en Latinoamérica que constitucionalizó la figura del Ombudsman, promulgando su constitución vigente de 1985, que fue calificada por algunos constituyentes como *Constitución Humanista*, toda vez que la mayor parte de su texto se dedica al tratamiento de los Derechos Humanos.

La denominación que se le dio en Guatemala al defensor de los Derechos Humanos fue el de *PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS*, con la fundamental atribución de procurar los derechos humanos.

Se creó como un Comisionado del Congreso de la República, encargado de la defensa de los derechos humanos, además de la función de supervisor de la administración pública, tiene la función constitucional de defensor de la constitución.

“En Guatemala el *Ombudsman* o Procurador de los Derechos Humanos tiene una amplia gama de atribuciones que le asigna la Constitución y la Ley específica (Dto. No. 54-86 del Cong. De la Rep.) (35). el artículo 275 de la constitución enumera las siguientes.”⁴⁰

³⁹ *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, op. cit. pág. 397.

⁴⁰ *Idem*. pág. 398.

- " 1.- Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de derechos humanos;
- 2.- Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;
- 3.- Investigar toda clase de denuncias que sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los derechos humanos;
- 4.- Recomendar privada y públicamente a los funcionarios la modificación de un comportamiento administrativo objetado;
- 5.- Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los derechos constitucionales;
- 6- Promover acciones y recursos, judiciales o administrativos, en los casos en que sea procedente." ⁴¹

Por otro lado, analizaremos las facultades de la Comisión de Derechos Humanos y del Procurador de los Derechos Humanos de acuerdo a su ley reglamentaria.

Según el artículo 1 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos; la Comisión, es un órgano pluralista que tiene la función de promover el estudio y actualización de la legislación sobre derechos humanos en el país, conociendo con especialidad leyes, convenios, tratados, disposiciones y

⁴¹ Jorge Mario García Laguardia. "El Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala. Primer Ombudsman en América Latina". Edit. UNAM, México 1998, vol. 29. pág. 21.

recomendaciones para la defensa, divulgación, promoción y vigencia de los Derechos Fundamentales inherentes a la persona, su dignidad, integridad física y psíquica y el mejoramiento de la calidad de vida, así como el logro del bien común y la convivencia pacífica en Guatemala.

La Comisión se integra con un diputado por cada uno de los partidos políticos representantes en el Congreso de la República, en el periodo para el cual fueron electos.

ATRIBUCIONES DE LA COMISION

Conforme al artículo 4, la Comisión de Derechos Humanos con la que cuenta la República de Guatemala tendrá las siguientes atribuciones:

a).- Proponer, al pleno del Congreso, dentro del plazo de los sesenta días siguientes a la instalación de la Comisión, una terna de candidatos para el cargo de Procurador de los Derechos Humanos. Si por cualquier motivo quedare vacante dicho cargo, el plazo para hacer las propuestas del sustituto no deberá exceder de diez días.

b).- Realizar estudios de la legislación vigente, con el objeto de proponer iniciativas de ley al pleno del Congreso tendientes a adecuar la existente a los preceptos constitucionales, relativos a los derechos humanos y a los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

c).- Preparar un plan anual de trabajo que incluya estudios, seminarios, investigaciones técnico científicas sobre derechos humanos, así como

participar en eventos nacionales e internacionales sobre tal materia, en representación del Congreso de la República.

d).- Dictaminar sobre tratados y convenios internacionales en materia de Derechos Humanos, trasladando al pleno del Congreso de la República y al Procurador los asuntos procedentes.

e).- Ser el medio de relación del Procurador de los Derechos Humanos, con el pleno del Congreso, trasladando informes y gestiones que dicho funcionario formule ante el Congreso; la Comisión podrá hacer observaciones por separado sobre el informe o informes del Procurador

f).- Formular recomendaciones a los Organismos del Estado para que adopten medidas en favor de los derechos humanos y solicitarles los informes respectivos.

g).- Mantener comunicación constante con los Organismos Nacionales e Internacionales de Defensa de los Derechos Humanos para consulta e intercambio de información.

h).- Plantear al pleno del Congreso la cesación en sus funciones del Procurador de los Derechos Humanos, cuando existieren las causas específicas establecidas.

i).- Recibir y trasladar al Procurador de los Derechos Humanos, las comunicaciones y quejas provenientes del exterior del país que dirijan personas o instituciones al Congreso de la República denunciando violaciones de los Derechos Humanos en Guatemala.

j).- Examinar las comunicaciones y quejas provenientes del exterior del país que dirijan personas o instituciones al Congreso de la República, denunciando violaciones de los derechos humanos en Guatemala.

Por su parte de acuerdo al artículo 8 de la ley en comento, el Procurador de los Derechos Humanos, es un Comisionado del Congreso de la República para la Defensa de los Derechos Humanos establecidos en la constitución política de la República de Guatemala, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Tratados y Convenciones Internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

En Guatemala para ser Procurador de los Derechos Humanos, es necesario cumplir los mismos requisitos que para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia y gozará de las mismas inmunidades y prerrogativas de los Diputados al Congreso.

El cargo de Procurador es incompatible con el desempeño de otros cargos público; de cargos directivos de partidos políticos, de organizaciones sindicales, patronales o de trabajadores, con la calidad de ministro de cualquier religión o culto con el ejercicio de la profesión.

El Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala durará en su cargo 5 años y dicho periodo será improrrogable y deberá ser elegido por el Pleno del Congreso, por dos tercios del total de votos, en sesión especialmente convocada para el efecto.

Asimismo, el Procurador para el cumplimiento de sus funciones, tendrá dos Procuradores adjuntos que serán designados por éste y quienes

deberán reunir las mismas calidades requeridas para el cargo de Procurador.

COMPETENCIA

El Procurador y los adjuntos tienen competencia para intervenir en casos de reclamo o queja sobre violaciones de Derechos Humanos en todo el territorio nacional, protegerá los derechos individuales, sociales, cívicos, y políticos, comprendidos en la constitución Política de la República, de manera fundamental, la vida, la libertad, la justicia, la paz, la dignidad, y la igualdad de la persona humana.

Conforme al artículo 23, el Procurador podrá iniciar proceso en contra de cualquier persona, funcionario, empleado público, instituciones públicas o privadas que violen o atenten contra los derechos humanos.

ATRIBUCIONES DEL PROCURADOR

El artículo 13 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos determina que el Procurador tendrá las siguientes atribuciones:

- a).- Promover el buen funcionamiento y la agilización de la gestión administrativa gubernamental, en materia de Derechos Humanos;
- b).- Investigar y denunciar comportamientos administrativos lesivos a los intereses de las personas;

c).- Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los Derechos Humanos;

d).- Recomendar privada o públicamente a los funcionarios, la modificación de un comportamiento administrativo objetado;

e).- Emitir censura pública por actos o comportamientos en contra de los Derechos institucionales;

f).- Promover acciones o recursos, judiciales o administrativos, en los casos en que sea procedente;

PROCEDIMIENTO ANTE EL PROCURADOR

Respecto al procedimiento ante el Procurador de los Derechos Humanos, cualquier persona individual, agrupada, o jurídica, sin formalidad alguna y sin costo, podrán presentar solicitud de investigación o denuncia sobre violaciones a los Derechos Humanos ante el Procurador, Procuradores adjuntos o auxiliares de la Institución, por escrito o verbalmente.

TRAMITE DE LA INVESTIGACIÓN

Una vez recibida la solicitud, el Procurador ordenará la apertura del expediente y la realización de las acciones que considere necesarias y en caso de delito, falta, acción u omisión que sea competencia de un tribunal de cualquier fuero u órgano administrativo, inmediatamente el Procurador hará la denuncia o solicitud y remitirá lo actuado a la autoridad correspondiente.

El procurador, ordenará a la autoridad jerárquica superior de la institución del funcionario, o a la que corresponda las explicaciones del caso, quién deberá remiir el informe dentro del plazo de cinco días y dentro del término de ocho días, contados a partir de la fecha en que se haya presentado la solicitud de investigación o denuncia de violación, el Procurador tal y como lo establece el artículo 29, dictará resolución haciendo constar cualquiera de las siguientes situaciones:

a).- Que no existen razones suficientes para presumir la violación de los Derechos Humanos, en cuyo caso, ordenará el archivo del expediente.

b).- Que existen razones suficientes para presumir la violación de los Derechos Humanos, señalando un plazo que no excederá de treinta días para continuar y finalizar su investigación a las acciones correctivas o preventivas que estime conveniente.

c).- Que ha comprobado la violación de los Derechos Humanos y por tanto, procederá de conformidad con lo estipulado por la Ley.

Por último el artículo 30 señala la forma de proceder del Procurador cuando ya estableció la responsabilidad en la violación de los derechos humanos, quién podrá actuar de la siguiente manera:

a).- Ordenar la inmediata cesación de la violación, y la restitución de los Derechos Humanos conculcados.

b).- Según la gravedad de la violación promoverá el procedimiento disciplinario, inclusive la destitución del funcionario o empleado respectivo y cualquier otro procedimiento punitivo.

c).- Si de la investigación se establece que existe la comisión de delito o falta, formulará de inmediato la denuncia o querrela ante el órgano jurisdiccional competente.

d).- En caso de que la violación de los derechos humanos provenga de un particular, este quedará sujeto a las sanciones que para el efecto correspondan.

3.3. EL OMBUDSMAN EN EL SALVADOR

“En el Salvador, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos también nació asociada a los problemas que han agobiado durante años a Centroamérica: la opresión política, la pobreza y la guerra fratricida. Al firmarse en la Ciudad de México, el 27 de abril de 1991, los acuerdos de paz que pusieron fin a largos años de enfrentamientos armados, se estableció la creación la Procuraduría con la específica misión de promover y defender los derechos humanos en todo el país.”⁴²

A consecuencia del nacimiento de la Procuraduría, surgieron varias modificaciones constitucionales y en los que se refiere al Procurador de Derechos Humanos el artículo 194 de la Constitución de la República de el Salvador, es el que señala cuales son las funciones del procurador y que mencionaremos más adelante conforme al artículo 11 de la Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.

Ahora bien, conforme a la Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, en su artículo 2, La procuraduría es una institución

⁴² Jorge Luis Maiorano, Tomo I, op. cit. pág. 348.

integrante del Ministerio Público de carácter permanente e independiente, con personalidad jurídica propia y autonomía administrativa.

Conforme al artículo 3 de la citada Ley, la Procuraduría estará a cargo del Procurador para la defensa de los Derechos Humanos, quién ejercerá sus funciones en todo el territorio Salvadoreño, ya sea directamente o por medio de sus delegados.

La persona que ocupe el cargo de Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, será elegido por la Asamblea Legislativa, por mayoría calificada de los dos tercios de diputados electos y durara en su cargo tres años, pudiendo ser reelegido.

El Procurador según el artículo 8, será inamovible durante el período para el cual ha sido elegido y tendrá durante el mismo, todas las garantías, derechos, prerrogativas y seguridades necesarias para el cumplimiento de las atribuciones designadas en la constitución y a la Ley y no podrá ser juzgado por delitos comunes u oficiales durante el período para el cual ha sido electo, sin que la Asamblea Legislativa declare previamente que hay lugar a formación de causa conforme al procedimiento del antejuicio.

El artículo 5 establece que para ser Procurador se requiere: ser salvadoreño por nacimiento, del estado seglar, mayor de treinta y cinco años, abogado de la República, de reconocida trayectoria en la promoción, educación y defensa de los derechos humanos o con amplios conocimientos en ese campo, de moralidad y competencia notorias, estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años anteriores al desempeño de su cargo.

El cargo de Procurador es incompatible: con el desempeño de otro cargo público y con el ejercicio de su profesión, excepto las actividades de carácter docente o cultural; con la participación activa en partidos políticos, con el desempeño de cargos directivos en organizaciones sindicales o empresariales y con la calidad de Ministro de cualquier culto religioso.

ATRIBUCIONES DEL PROCURADOR.

Conforme al artículo 11 de la Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, son atribuciones del Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos en el Salvador las siguientes:

- 1°.- Velar por el respeto y la garantía de los Derechos Humanos;
- 2°.- Investigar, de oficio o por denuncia que hubiere recibido, casos de violaciones a los Derechos Humanos;
- 3°.- Asistir a las presuntas víctimas de violaciones a los Derechos Humanos;
- 4°.- Promover recursos judiciales o administrativos para la protección de Derechos Humanos;
- 5°.- Vigilar la situación de personas privadas a su libertad. Será notificado de todo arresto y cuidara que sean respetados los límites legales de la detención administrativa;
- 6°.- Practicar inspecciones, donde lo estime necesario, en orden a asegurar el respeto a los Derechos Humanos;

7°.- Supervisar la actuación de la administración pública frente a las personas;

8°.- Promover reformas ante los Organos del Estado para el Progreso de los Derechos Humanos;

9°.- Emitir opiniones sobre proyectos de leyes que afecten el ejercicio de los Derechos Humanos;

10°.- Promover y Proponer las medidas que estime para prevenir violaciones a los Derechos Humanos;

11°.- Formular conclusiones y recomendaciones públicas o privadamente;

12°.- Elaborar y publicar informes;

13°.- Desarrollar un programa permanente de actividades de promoción sobre el conocimiento y respeto a los Derechos Humanos;

Además de éstas atribuciones el artículo 12 de dicha Ley, le confiere también las que a continuación se enumeran:

1°.- Velar por el estricto cumplimiento de los procedimientos y plazos legales en los distintos recursos que hubiere promovido o en las acciones judiciales en que se interesare;

2°.- Velar por el respeto a las garantías del debido proceso y evitar la incomunicación de los detenidos;

- 3°.- Llevar un registro centralizado de las personas privadas de su libertad y de centros autorizados de detención;
- 4°.- Presentar propuestas de anteproyectos de leyes para el avance de los derechos humanos en el país;
- 5°.- Promover la firma, ratificación o adhesión a tratados internacionales sobre derechos humanos;
- 6°.- Emitir resoluciones de censura pública contra los responsables materiales o intelectuales de violaciones a los derechos humanos;
- 7°.- Procurar la conciliación entre las personas cuyos derechos han sido vulnerados y las autoridades o funcionarios señalados como presuntos responsables, cuando la naturaleza del caso lo permita;
- 8°.- Crear, fomentar y desarrollar nexos de comunicación y cooperación con organismos de promoción y defensa de los derechos humanos, gubernamentales, intergubernamentales y no gubernamentales, tanto nacionales como internacionales y con los diversos sectores de la vida nacional;
- 9°.- Emitir el reglamento para la aplicación de la presente ley y los reglamentos internos que fueren necesarios;
- 10°.- Nombrar, remover, conceder licencias y aceptar renunciaciones a los funcionarios y empleados de la institución;

11°.- Elaborar el proyecto de presupuesto anual y remitirlo a la instancia correspondiente;

ORGANIZACIÓN DE LA PROCURADURIA

Además de su titular, conforme el artículo 13 de la mencionada Ley, estará integrada por :

Un Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos Humanos, que es el funcionario segundo en jerarquía de la Procuraduría y el colaborador inmediato del procurador, quién deberá reunir los mismos requisitos que para el cargo de Procurador .

Un Procurador adjunto para la defensa de los derechos del niño, que tendrá a su cargo la promoción, garantía y supervisión de respeto a los derechos del niño a efecto de asegurarle condiciones humanitarias de vida y el desarrollo pleno de su personalidad.

Un Procurador de los Derechos de la mujer, quién promoverá, garantizará y supervisara el respeto a los derechos de la mujer, y la vigilancia del cumplimiento irrestricto de los mismos dentro del marco de una defensa integral.

Un Procurador de la Tercera Edad, el cual además de promover y garantizar el respeto a los derechos de las personas de la tercera edad, con tal propósito ejercerá especial vigilancia de las actuaciones de la Administración Pública relacionadas con aquellos derechos.

Un Procurador del Medio Ambiente, a quién le compete promover, garantizar y proteger los derechos humanos al uso y disfrute del medio ambiente para el pleno desarrollo de la persona humana; y efectuar acciones que prevengan la violación a los mencionados derechos.

Además de los funcionarios, ya mencionados, la Procuraduría contará con delegados departamentales y locales, con jefes de departamentos y secciones, y con el personal técnico y administrativo que el Procurador considere necesario para el mejor cumplimiento de sus funciones.

PROCEDIMIENTO ANTE LA PROCURADURIA

Respecto al procedimiento que se lleve ante la Procuraduría, tenemos que el artículo 24 establece que toda persona puede interponer denuncias sobre presuntas violaciones a los derechos humanos.

Según el artículo 25, la denuncia puede ser presentada por escrito, en forme verbal o usando cualquier sistema de comunicación y debe cumplir con los siguientes requisitos:

- 1.- Nombre y demás generales del denunciante.
- 2.- Relación de los hechos, señalando en lo posible la forma , fecha y lugar de la violación denunciada.
- 3.- Proporcionar, si es posible, nombre de la víctima, presuntos autores o participantes en el hecho, testigo o personas que pudieran aportar datos respecto a las circunstancias de su realización y cualquier otro elemento que pueda contribuir al esclarecimiento del hecho denunciado.

TRAMITE DE LA INVESTIGACIÓN

Una vez admitida la denuncia, el Procurador promoverá la investigación del caso y solicitará inmediatamente al funcionario, institución, autoridad o persona señalada como presunto responsable o su superior jerárquico, rinda un informe sobre el hecho y las medidas adoptadas al respecto, informe que deberá ser rendido dentro del plazo que determine el Procurador, el cual no excederá de setenta y dos horas.

Al recibir la denuncia, tener conocimiento de los hechos o en cualquier estado del procedimiento, para evitar que se consumen daños irreparables a la persona, el Procurador podrá adoptar las medidas cautelares que estime necesarias y eficaces. La adopción de tales medidas no prejuzgará la materia de la resolución final, lo anterior conforme el artículo 36 de la Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.

Dentro del término de ocho días , contados a partir de la fecha en que se haya presentado la denuncia, el Procurador dictará un resolución, sobre la base de la información o indicios recabados pronunciándose en cualquiera de las formas siguientes:

1.- Archivar el expediente si no existen elementos suficientes, al menos para presumir violaciones de derechos humanos, sin perjuicio de informar del hecho a las autoridades correspondientes y solicitar su intervención si procede. Si posteriormente hubiere elementos sobre el caso, se podrá reabrir el expediente.

2.- Promover las acciones que estime convenientes cuando existan razones suficientes para presumir la violación a los derechos humanos, y señalar un plazo no mayor de treinta días para concluir la investigación.

3.- Comprobada la violación a los derechos humanos, conforme el artículo 30 de la ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, la Procuraduría preparará un informe, en el que se expondrán los hechos, sus conclusiones y además:

a).- Promoverá el cese inmediato de la violación y la restitución de los derechos violados, si fuere posible; e interpondrá los recursos judiciales y administrativos pertinentes.

b).- Si lo considera conveniente, hará las recomendaciones pertinentes para cambiar las prácticas o reformar las políticas, leyes, reglamentos o disposiciones normativas que propicien la violación.

c).- Podrá solicitar la aplicación del debido procedimiento legal respectivo contra el responsable inclusive su destitución o la imposición de cualquier otra sanción prevista en otras leyes y reglamentos.

d).- Recomendará la indemnización a la víctima, y si ésta hubiere muerto a sus familiares.

e).- Adoptará cualquier otra medida que considere necesaria para el cumplimiento de sus atribuciones y la garantía de los Derechos Humanos en general.

Cualquiera de las resoluciones anteriores que realice la Procuraduría, será comunicada inmediatamente al denunciante y a la víctima si ésta no fuere el denunciante, al responsable o al funcionario, autoridad o dependencia administrativa correspondiente, así como a los demás interesados en el caso.

En este orden de ideas, el artículo 32 establece que cuando en la resolución se hicieren recomendaciones a ser cumplidas por la persona, autoridad o entidad responsable y si en el plazo razonable señalado por el Procurador, no se tomaren las medidas o no se informare de las razones para no adoptarlas, emitirá CENSURA PUBLICA; sin perjuicio de hacer del conocimiento de la máxima autoridad de la entidad involucrada, los antecedentes del caso y las recomendaciones sugeridas.

ANALISIS COMPARATIVO

Del estudio anterior de las atribuciones y de la competencia de las instituciones encargadas de proteger los derechos humanos en países latinoamericanos como Costa Rica, Guatemala y el Salvador, en el presente trabajo señalaremos las siguientes similitudes y diferencias, para hacer una análisis comparativo:

Iniciaremos señalando que, el cargo de Defensor de los Habitantes de la República, en Costa Rica; el Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala y el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos en el Salvador, no es compatible con el desempeño de otros cargos políticos, es decir, que quien ocupe éstos cargos no podrá desempeñar ningún otro cargo en el gobierno y únicamente puede dedicarse a la investigación y a la docencia.

En los tres países la persona encargada de proteger los derechos humanos y la actuación de la administración pública frente a las personas no podrá pertenecer a partido político alguno, lo anterior, para garantizar su actuación y su imparcialidad, que es una de las características importantes, del Ombudsman como ya lo señalamos en el capítulo II.

Así también es necesario señalar que la Defensoría de los habitantes en Costa Rica; la Procuraduría de los Derechos Humanos, en Guatemala y la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en el Salvador, no podrán conocer de asuntos electorales, tal y como sucede en México con la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

En los tres países la institución encargada para la Defensa de los Derechos Humanos, se encuentra facultada para denunciar ante la Autoridad competente la comisión de delitos de algún servidor público o funcionario si al concluir su investigación, llega a la conclusión de que existe además de violación a los derechos humanos un delito.

Una característica muy específica que se da en los tres países que se analizan, y que en nuestro país no se da, es el hecho de que estos organismos encargados de la Defensa de los Derechos Humanos, pueden solicitar la suspensión, destitución o despido de los servidores públicos según sea el caso en los siguientes términos:

En Costa Rica, si en algún momento un órgano no acata la recomendación de la Defensoría de los Habitantes, puede ser objeto de amonestación para el funcionario que las incumpla, o en caso de incumplimiento reiterado, de una recomendación da lugar a una suspensión o despido.

En Guatemala para poder ejercer su autoridad, el Procurador podrá prevenir y solicitar a quien corresponda, la suspensión y hasta la destitución de servidores públicos o funcionarios públicos que con su actuación material, decisión, acuerdos, resoluciones, o providencias, menoscabare, denegare, obstaculizare o de cualquier forma lesionare el disfrute o ejercicio de los derechos, libertades y garantías.

En el Salvador, al reunirse suficientes elementos y considerar establecida la violación a los Derechos Humanos; la Procuraduría, podrá solicitar la aplicación del debido procedimiento legal respectivo contra el responsable, inclusive su destitución o la imposición de cualquier otra sanción prevista por las leyes de ese país.

Ahora bien, como ya se menciona con anterioridad existen algunas similitudes en cuanto a la institución protectora de derecho humanos en los países de referencias, así como también existen algunas diferencias, respecto de las cuales cabe destacar las siguientes:

En Costa Rica el Defensor de los Habitantes será nombrado por un periodo de cuatro años y sólo podrá ser reelegido por un nuevo periodo.

En Guatemala el Procurador de los Derechos Humanos durará en su cargo 5 años y tal periodo no podrá ser prorrogable, es decir, en este país no se contempla la reelección.

En el Salvador El Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, durará en su cargo tres años y si se contempla la reelección, pero además en este país el Procurador será inamovible durante el periodo para el cual fue elegido.

Por otro lado cabe destacar que en el Salvador es requisito indispensable para ocupar el cargo de Procurador, ser abogado de la República, requisito que no es necesario en Costa Rica y Guatemala.

También otra diferencia entre el Salvador y los otros dos países que analizamos es que en el primer país mencionado la primera comparecencia ante la Procuraduría se le llama DENUNCIA y no queja como se le llama en Costa Rica, Guatemala e incluso en México, ello se debe a que la Procuraduría es una Institución integrante del Ministerio Público.

Cabe señalar que en el Salvador el Procurador cuenta con la facultad de hacer recomendaciones pertinentes para cambiar practicas o reformar las políticas, leyes, reglamentos o disposiciones normativas que propicien la violación.

CAPITULO IV

**COMISION NACIONAL DE DERECHOS
HUMANOS**

4.1 ANTECEDENTES HISTORICOS

Podemos observar históricamente en nuestro país varias instituciones en las cuales tiene su precedente la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ya que desde siglos pasados ha existido preocupación por otorgar al hombre garantías frente al poder público, siendo las siguientes instituciones las mas importantes:

a).- La Procuraduría de Pobres de San Luis Potosí en 1847

Esta Procuraduría es el antecedente más lejano en nuestro país de una institución defensora de Derechos Humanos que fue creada en San Luis Potosí en el año de 1847 impulsada por Don Ponciano Arriaga, quién la estructuró como órgano independiente, con amplias facultades de investigación con la característica de ser imparcial.

"La Ley de Procuradurías de Pobres de San Luis Potosí estableció Procuradores de esta naturaleza en ese Estado. Estos Procuradores se ocuparon de la defensa de las personas desvalidas, pidiendo pronta e inmediata reparación contra cualquier exceso, agravio, vejación, maltratamiento o tropelia que éstas sufrieren en el orden judicial, político o militar por parte de alguna autoridad, funcionario o agente público."⁴³

b).- Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos del Estado de Nuevo León.

⁴³ Jorge Carpizo, ¿Que es la Comisión Nacional de Derechos Humanos?, 2a. ed. Ed. C.N.D.H., México 1991, págs. 13 y14.

Esta Dirección puede ser considerada como el primer precedente del siglo XX de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, aunque no contemplaba todas las características que la doctrina atribuye al ombudsman.

La dirección para la Defensa de los Derechos Humanos, en el Estado de Nuevo León fue creada, mediante iniciativa presentada el 23 de diciembre de 1978, por el entonces Gobernador del Estado Dr. Pedro G. Zorrilla Martínez, convirtiéndose en ley el 3 de enero de 1979 y fue creada con la idea de proteger los derechos humanos consagrados constitucionalmente.

"La dirección para la Defensa de los Derechos Humanos podría realizar todas las gestiones necesarias ante todo tipo de autoridades, sean Municipales, Estatales, Federales u organismos descentralizado las que prestarían la más amplia ayuda para el cumplimiento de sus obligaciones que son de interés público, sin que éstas vías de defensa sustituyan o excluyan las ya previstas en el orden jurídico mexicano."⁴⁴

c).- La Procuraduría de los Vecinos de la Ciudad de Colima.

"En México la implementación de una figura con las características del *Ombudsman* sólo ha sido posible a nivel municipal, así podemos referirnos al Procurador de Vecinos del Municipio de Colima creado por acuerdo del Ayuntamiento de la Ciudad de Colima, el 21 de noviembre de 1983."⁴⁵

⁴⁴ Magdalena Aguilar Cuevas, op. cit. pág. 127.

⁴⁵ Idem., pág. 125.

Su principal función fue la de recibir quejas ciudadanas, que se realicen de manera escrita u oral e investigarlas y proponer sanciones, e informar sobre actos de la administración pública municipal que pudieran afectar los intereses de los ciudadanos.

El Procurador de vecinos era designado por el Cabildo a propuesta del presidente de municipal y debía rendir anualmente un informe de actividades ante el Cabildo y en su informe podía incluir como sugerencias reformas administrativas que considere pertinentes.

d).- La Defensoría de los Derechos Universitarios (UNAM).

Otro antecedente es la Defensoría de los Derechos Universitarios, que fue instaurada el 29 de mayo de 1985 por el Dr. Jorge Carpizo que tenía en ese entonces el cargo de Rector de la Universidad Nacional Autónoma de México.

La Defensoría de los Derechos Universitarios según el artículo 1° del Estatuto de la Defensoría de los Derechos Universitarios: Es un órgano independiente que tiene por finalidad esencial recibir las reclamaciones individuales de los estudiantes y de los miembros del personal académico de la UNAM, por la afectación de los derechos que les otorga la legislación universitaria, realizar las investigaciones necesarias, ya sea a petición de parte o de oficio y, proponer en su caso, soluciones a las autoridades de la propia Universidad.

El procedimiento que sigue la Defensoría de los Derechos Universitarios, como todo Ombudsman se sustenta en los principios de inmediatez, concentración y rapidez.

Los estudiantes o los miembros del personal académico que consideren que algún derecho universitario ha sido afectado deberá acudir personalmente a presentar su queja, amenos que exista alguna imposibilidad física comprobada para no acudir personalmente, se podrá actuar por medio de un representante al cual se le darán facultades mediante carta poder.

e).- La Procuraduría para la Defensa de los Indígenas de Oaxaca y la Procuraduría Social de la Montaña de Guerrero.

La Procuraduría para la Defensa de los Indígenas se creó en septiembre de 1986, con la finalidad de atender las quejas de los diversos grupos indígenas de ese Estado y se encarga de gestionar y vigilar los procesos de liberación de presos indígenas que por sus condiciones culturales, se encuentran privados de su libertad.

"A su vez, el 29 de abril de 1987 se estableció la Procuraduría Social de la Montaña en el Estado de Guerrero, encargada de la protección de los intereses de los indígenas. Esta Procuraduría es un órgano coordinador de las actividades de otras dependencias del Estado para proteger a los grupos étnicos de la entidad."⁴⁶

f).- La Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes.

Esta fue la primera institución mexicana que nació basándose en el Ombudsman sueco.

⁴⁶ Carlos F. Quintana Roldan y Norma D. Sabido Peniche, op. cit. pág. 82.

Nació el 14 de agosto de 1988, dentro de la Ley de Responsabilidad de Servidores Públicos de ese Estado y dependía formalmente del Ejecutivo Estatal, pero gozaba de autonomía para investigar las quejas que le fueran planteadas; asimismo contaba con facultades para resolver sobre la responsabilidad administrativa de los servidores públicos.

Las personas afectadas por las obligaciones que tienen los servidores públicos, podían presentar su queja y procedía a investigar la procedencia de la queja y averiguar la verdad, solicitando informes a los servidores públicos, contando con acceso a todos los expedientes o documentos administrativos o judiciales, formulaba recomendaciones, advertencias, proposiciones y recordatorios y podía emplear medios de apremio para cumplir con sus objetivos.

"Esta Procuraduría goza de plenas facultades y autonomía para investigar las quejas presentadas y así formular las recomendaciones, advertencias y recordatorios de sus deberes."⁴⁷

Es necesario destacar una obligación que tenía esta Procuraduría que se asemeja con las características de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos que es, el hecho de rendir anualmente y por escrito un informe al Gobernador y al Congreso del Estado.

g).- La Defensoría de los Derechos de los Vecinos de la Ciudad de Querétaro.

⁴⁷ Magdalena Aguilar Cuevas, op. cit. pág. 130.

Esta Defensoría al igual que la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes, tiene características muy similares al Ombudsman Sueco.

Fue instaurada el 22 de diciembre de 1988, por el Ayuntamiento de Querétaro.

"Fue competencia de esta Defensoría investigar las quejas y denuncias de los ciudadanos afectados en sus derechos por actos u omisiones irracionales, injustas, inadecuadas o erróneas de las autoridades administrativas del Municipio de Querétaro."⁴⁸

h).- Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal

Surge como un órgano desconcentrado del gobierno en el año de 1989, y se considera como una instancia que ha auxiliado para lograr una más rápida atención a las quejas de la población de la capital sobre cuestiones de orden administrativo.

"Su objetivo es coadyuvar a que los actos de autoridad y la prestación de servicios públicos a cargo del Departamento del Distrito Federal y de las entidades paraestatales sectorizadas al mismo, se realicen apegados a los principios de legalidad, honestidad y oportunidad."⁴⁹

i).- La Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación.

⁴⁸ Carlos F. Quintana Roldan y Norma D. Sabido Peniche, op. cit. pág. 82.

⁴⁹ Magdalena Aguilar Cuevas, op. cit. pág. 133.

El 13 de febrero de 1989 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, por modificaciones realizadas al Reglamento Interno de la Secretaría de Gobernación, el surgimiento de una Dirección General de Derechos Humanos que formaría parte de esa dependencia.

Se creó con el fin de que atendiera los asuntos relativos a la atribución de la Secretaría de Gobernación de vigilar el cumplimiento de los preceptos constitucionales por parte de la Autoridades del país, específicamente la que se refiere a las garantías individuales y dictar las medidas administrativas que requiere ese cumplimiento .

j).- Comisión de Derechos Humanos del Estado de Morelos.

Surge como organismo con la denominación y estructura de Comisión mediante decreto expedido el 5 de abril de 1989, por el entonces gobernador de dicha entidad Licenciado Antonio Riva Palacio López.

Dicha Comisión surgió con el fin de atender los asuntos relativos a las violaciones de los Derechos Humanos y su objetivo principal era el promover la defensa y el respeto de los Derechos Humanos por parte de todas las autoridades del Estado y contaba con facultades para recibir quejas o denuncias sobre violación a esos derechos.

Así también contaba con facultades para atender asuntos sobre quejas de violación a Derechos Humanos por parte de las autoridades de los ayuntamientos de la entidad.

4.2 ORIGEN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Mediante Decreto Presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 6 de junio de 1990, se crea la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

“La exposición de motivos del Decreto Presidencial señaló que corresponde al Estado democrático moderno garantizar la seguridad de sus ciudadanos, reconocer la pluralidad política, alentar a la sociedad civil, preservar el orden, la paz y la estabilidad social, salvaguardando el pleno ejercicio de las garantías individuales y la vigencia del principio de legalidad en la ejecución de las atribuciones de los órganos del gobierno.”⁵⁰

Inicialmente se crea como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación y sustituyo en aquel entonces a la Dirección General de Derechos Humanos de esa Secretaría.

“Esta adscripción administrativa de la Comisión la hizo blanco de críticas, las cuales iban dirigidas precisamente a su ubicación dentro de una dependencia del Poder Ejecutivo, donde supuestamente no cumpliría cabalmente su cometido de vigilancia y protección de los derechos humanos.”⁵¹

⁵⁰ Carlos E. Quintana Roldan y Norma D. Sabido Peniche, *op. cit.* págs. 163 y 164.

⁵¹ José Barragán Barragán, *El Laberinto de ilegalidad de la Comisión Nacional de Derechos Humanos*. Ed. Crisol, México 1992, pág. 46.

“El procedimiento de la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos motivó severas críticas. Se afirmó, en ese entonces, que su integración fue violatoria de la Constitución puesto que se trataba de una institución no prevista en la Carta Magna. Igualmente se dijo que fueron presiones internas y externas las que apresuraron su creación, más que una idea verdadera de respeto a los derechos humanos.”⁵²

Se instituye a la Comisión como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, responsable de proponer y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa a los Derechos Humanos y se le otorga la facultad de instrumentar los mecanismos necesarios de prevención, atención y coordinación que garanticen la salvaguarda de los Derechos Humanos de los mexicanos y de los extranjeros que se encuentran en territorio nacional.

En este orden de ideas el primer Reglamento Interno de la Comisión, fue elaborado por el Consejo de la Comisión y se basó en el Decreto por el que se creó la Comisión como órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, mismo que fue publicado el 1ro de agosto de 1990 en el Diario Oficial de la Federación, el cual constituye el primer marco jurídico que obtuvo el Organismo Federal no jurisdiccional del estado establecido para proteger los derechos fundamentales del ser humano.

El mencionado Reglamento contaba con ocho artículos que establecían la naturaleza jurídica de la Comisión, su responsabilidad y atribuciones; además se refiere a la estructura organizativa de la misma, para señalar los cargos más importantes y algunas de sus facultades.

⁵² Carlos E. Quintana Roldan y Norma D. Sabido Peniche, *op. cit.* págs. 165.

Es así que al año siguiente de haber sido creada la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el Presidente de la República Carlos Salinas de Gortari en su tercer informe de gobierno, manifiesta que impulsaría el fortalecimiento de los órganos de procuración de justicia y que para ello como acción fundamental se pondría a consideración de los legisladores el elevar a rango constitucional la protección que brinda la Comisión.

Esto da como consecuencia el que presente ante el Congreso de la Unión la iniciativa Presidencial en el que se propone la reforma del artículo 102 constitucional.

4.3 INCLUSIÓN AL ARTÍCULO 102 CONSTITUCIONAL

Con fecha 18 de noviembre de 1991, se presenta ante el Congreso de la Unión la Iniciativa Presidencial para elevar a rango constitucional a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, mencionando como razón fundamental, el establecer al más alto nivel normativo, la existencia y funcionamiento de instituciones que promuevan y preserven los Derechos Humanos y su protección y dotar a la Comisión de la permanencia necesaria para garantizar su eficacia y resultados en mediano o largo plazo.

Entre los considerandos de la iniciativa del Ejecutivo, cabe destacar los siguientes:

“La defensa de los derechos del hombre es uno de los principios que ha guiado nuestra vida independiente y que se ha extendido hoy en la comunidad de naciones.

Por eso, al asegurar su valor y vigencia en México, cumplimos con nosotros mismos y con el mundo a que pertenecemos.

Este es el contexto en el que se inscribe la presente iniciativa. En ella se propone una adición a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque consideramos que conviene a México, dentro del proceso de cambio que vivimos, dotar al Estado de instrumentos con la idea y fines que caracterizan a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y dar a éstos la permanencia necesaria para garantizar eficiencia y resultados en el mediano y largo plazo.

La Comisión se estructuró a la manera de un *Ombudsman*, institución escandinava encaminada a la protección de estos derechos, de ninguna manera substitutiva de los órganos encargados de la procuración e impartición de justicia, sino como organismo auxiliar en la defensa de los derechos fundamentales. Al crear la Comisión no hubo el simple ánimo de importar una figura extranjera que algunos pudieran considerar que no corresponde a nuestra cultura ni a los orígenes y conformación de nuestro sistema jurídico. La adoptamos, no porque pudiera resultar novedosa, sino porque la experiencia de su funcionamiento en otros Estados revela que ha sido altamente positiva.”⁵³

La propuesta consistió en que el actual artículo 102 Constitucional, se dividiera en dos apartados: Uno, apartado A para recoger lo ya establecido en dicho artículo y otro, apartado B donde se establecería la existencia de un órgano para la defensa de los Derechos Humanos, que es estructurando una ley que expidiera el H. Congreso de la Unión, así como facultando u

obligando a las legislaturas estatales para crear organismos equivalentes a nivel local, facultad que se registro de manera transitoria mientras se aprobaba la Iniciativa Presidencial.

Fue así como el 28 de enero de 1992, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el Decreto que reforma el artículo 102 de la Constitución, quedando de la siguiente manera:

Artículo 102.

A(...)

B. El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los estados en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los Derechos Humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias u quejas ante las autoridades respectivas.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los estados.

⁵³ Cfr. Carlos Salinas de Gortari, Exposición de motivos de la iniciativa de decreto que adiciona el artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 18 de noviembre de 1991.

Es así, como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, con la adición al artículo 102 Constitucional, nace en la vida jurídica del país como Institución.

Posteriormente, el Congreso de la Unión expidió la ley de la Comisión Nacional de los Derechos humanos que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de junio de 1992.

“Cabe señalar, igualmente, que de acuerdo a las facultades con que cuenta, la propia Comisión Nacional expidió su Reglamento Interior, que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación del 12 de noviembre de 1992.”⁵⁴

Actualmente el Reglamento interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos se divide en seis títulos, el primero se refiere a las definiciones, fines y atribuciones de la Comisión; el segundo establece las funciones de la misma; el tercero señala los órganos y estructura administrativa de la Comisión; el cuarto establece el procedimiento ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos; el quinto de las inconformidades y el sexto se refiere a las recomendaciones y los informes que por parte de la Comisión Nacional de Derechos Humanos se den a conocer.

En este orden de ideas, tenemos que el texto Constitucional del artículo 102 apartado B, la ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y su Reglamento son el estatuto legal con que opera y ejerce sus funciones dicha Comisión.

⁵⁴ Carlos E. Quintana Roldan y Norma D. Sabido Peniche, *op. cit.* págs. 167.

4.4 INTEGRACION DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

La Comisión Nacional de Derechos Humanos es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio que tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los Derechos Humanos que prevee el orden jurídico mexicano.

Según el artículo 5o de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, se encuentra integrada por un Presidente, una Secretaría Ejecutiva, hasta cinco Visitadurías Generales, así como el número de Visitadores Adjuntos y personal profesional técnico y administrativo necesario para realizar sus funciones con una mayor eficacia.

Asimismo cuenta con un Consejo para el mejor desempeño de sus responsabilidades, siendo el Presidente de la Comisión también el Presidente del Consejo.

NOMBRAMIENTO Y FACULTADES DEL PRESIDENTE

Para ocupar el cargo de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, es necesario ser mexicano por nacimiento, estar en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles, tener más de 35 años de edad, gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito intencional que amerite pena corporal.

Hasta antes de la reforma al artículo 102 apartado B constitucional, publicada el 13 de septiembre de 1999 en Diario Oficial de la Federación,

el nombramiento del Presidente de la Comisión era hecho por el Presidente de la República y sometido a la aprobación de la Cámara de Senadores o en el caso de recesos de ésta, a la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.

La designación en nuestro país del Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, era mixta, es decir, era designado por intervención del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo.

Actualmente con la reforma al artículo 102 apartado B constitucional, será elegido por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes por la Cámara de Senadores o, en sus recesos por la Comisión permanente del Congreso de la Unión, con la misma votación calificada. La ley determinará los procedimientos a seguir para la presentación de las propuestas por la propia Cámara.

El Presidente durará en su cargo cinco años, solo podrá ser reelecto por una sola vez y sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del título cuarto de la constitución.

En el ejercicio de sus funciones como Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, según el artículo 12 de la Ley de la Comisión, no podrá desempeñar cualquier otro cargo, empleo o comisión en la Federación, los estados, municipios, en organismos privados, o en el desempeño de su profesión, excepto actividades académicas.

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos ejerce la representación legal del organismo y es el responsable de formular los lineamientos generales para las actividades administrativas y dictar las

medidas específicas que juzgue convenientes para el mejor desempeño de las funciones del organismo, además le corresponde nombrar, dirigir y coordinar a los funcionarios y al personal bajo su autoridad.

Para el mejor cumplimiento de sus objetivos celebra, en los términos de la legislación aplicable, acuerdos de coordinación y convenios de colaboración con autoridades y organismos de defensa de Derechos Humanos, así como con instituciones académicas y asociaciones culturales.

Asimismo le corresponde distribuir y delegar funciones a los Visitadores Generales en términos de su reglamento interno y como resultado de las investigaciones realizadas por estos Visitadores Generales, aprueba y emite recomendaciones públicas autónomas y formula las propuestas para lograr una mejor protección de los Derechos Humanos en el país.

Formula las propuestas generales conducentes para una mejor protección de los Derechos Humanos en el país.

Así también deberá enviar un informe anual al Congreso de la Unión y al titular del Poder Ejecutivo Federal sobre las actividades del organismo a su cargo.

Además de las facultades anteriores conforme a lo establecido en el artículo 36 del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, también le corresponde al Presidente de la Comisión Nacional, nombrar y remover libre y discrecionalmente a todo el personal del organismo, con apego a lo dispuesto por las fracciones VII y IX del apartado B del artículo 123 Constitucional.

INTEGRACION, NOMBRAMIENTO Y FACULTADES DEL CONSEJO

El Consejo estará integrado por diez personas, que deben gozar de reconocido prestigio en la sociedad, y mexicanos en pleno goce de sus derechos ciudadanos.

El nombramiento de los miembros del Consejo será hecho en los mismos términos que para el Presidente de la Comisión.

El Consejo de la Comisión Nacional tendrá facultades para establecer los lineamientos generales de actuación de la Comisión.

Deberá aprobar el Reglamento de la Comisión Nacional, así como sus reformas y las normas de carácter interno.

Podrá opinar sobre el proyecto de informe anual que el Presidente de la Comisión Nacional presente al Congreso de la Unión y al titular del Ejecutivo Federal y además podrá solicitar al Presidente de la Comisión información adicional sobre asuntos que se encuentren en trámite o haya resuelto dicha Comisión.

Así también debe conocer el informe del Presidente de la Comisión Nacional, respecto al ejercicio presupuestal.

El Consejo contará con una Secretaría Técnica que estará a cargo de un Secretario Técnico que será designado en los términos que los miembros del Consejo.

La Secretaría Técnica del Consejo es un órgano fundamental para el funcionamiento del cuerpo colegiado de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ya que es responsable de brindar a sus miembros el apoyo necesario para el desarrollo de sus actividades.

Entre las tareas que realiza se encuentra la de proponer el proyecto de acta de las sesiones ordinarias y extraordinarias del Consejo, además de remitir oportunamente a los consejeros los citatorios, órdenes del día el material indispensable para la realización de las sesiones.

En cuanto a la promoción de los Derechos Humanos, es su responsabilidad coordinar, organizar y producir la Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, a través de la cual se dan a conocer las recomendaciones emitidas, así como las diversas actividades realizadas por la Comisión. También coordina la edición de las publicaciones y supervisa su distribución y comercialización.

Asimismo, le corresponde diseñar y ejecutar los programas de capacitación en materia de Derechos Humanos a servidores públicos y grupos vulnerables, y promover el estudio y la enseñanza de los Derechos Humanos dentro del Sistema Educativo Nacional. Estas funciones se realizan a través de conferencias, talleres, cursos, foros, mesas de discusión, seminarios y diplomados.

Es la responsable de promocionar y fortalecer las relaciones con las Organizaciones No Gubernamentales pro derechos humanos en el país.

La Secretaría Técnica del Consejo es la responsable de la operación del Centro Nacional de Derechos Humanos, creado con el propósito de contar

con un espacio académico de excelencia en los ámbitos de educación formal, investigación y promoción de los derechos fundamentales en México.

NOMBRAMIENTO Y FACULTADES DE LA SECRETARÍA EJECUTIVA

El Titular de la Secretaría ejecutiva debe ser mayor de 30 años de edad, ciudadano mexicano, en pleno ejercicio de sus derechos y gozar de buena reputación.

La Secretaría Ejecutiva es el órgano responsable de proponer al Consejo Consultivo y al Presidente de la Comisión Nacional las políticas generales que en materia de Derechos Humanos habrá de seguir la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, ante los organismos gubernamentales y no gubernamentales, nacionales e internacionales.

Aunque tradicionalmente se ha considerado como el área internacional de la Comisión Nacional, la Secretaría Ejecutiva tiene facultades y obligaciones tanto en el ámbito exterior como en el interno.

Tiene a su cargo promover y fortalecer las relaciones con organismos públicos, sociales o privados, nacionales e internacionales en materia de Derechos Humanos.

Realizar estudios sobre los tratados y convenciones internacionales en la materia.

Preparar los anteproyectos de iniciativas de leyes y reglamentos que la Comisión Nacional habrá de entregar a los órganos competentes y los estudios que los sustenten.

Colaborar con la Presidencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, en la preparación de los informes anuales, así como de los especiales, y enriquecer, mantener y custodiar el acervo documental de la Comisión Nacional.

La Secretaría Ejecutiva cuenta con una publicación mensual que aparece en español con el título de Carta de Novedades, y en inglés como Newsletter, con el objeto de dar a conocer la actividad y los temas de interés de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Organiza también, todos los meses a lo largo del año, ciclos de conferencias nacionales e internacionales, para sensibilizar a la sociedad sobre el tema de los derechos humanos de grupos específicos de la población, como son los migrantes, los discapacitados, los enfermos, etc.

Por encargo del Presidente de la Comisión, la Secretaría Ejecutiva es responsable de varios programas para nuestros grupos vulnerables: migrantes, discapacitados, de la tercera edad, y VIH-Sida.

NOMBRAMIENTO Y FACULTADES DE LOS VISITADORES

Los visitadores deben contar con más de 30 años de edad, al día de su nombramiento, deben ser ciudadanos mexicanos en pleno ejercicio de sus derechos y ser de reconocida buena fama.

Asimismo tenemos un requisito sine qua non, que no lo es de cualquier otro órgano de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y es que, los visitadores deben tener título en Licenciado en Derecho expedido legalmente, y tener tres años de ejercicio profesional.

Los Visitadores Generales, son los encargados de recibir, admitir o rechazar las quejas e inconformidades que le sean presentadas por los afectados, sus representantes o los denunciantes ante la Comisión Nacional.

Deberán iniciar a petición de parte, o de oficio, la investigación de las quejas e inconformidades que le sean presentadas, discrecionalmente aquellas sobre denuncias de violación a los derechos humanos que aparezcan en los medios de comunicación.

Los visitadores realizarán las actividades necesarias para lograr, por medio de la conciliación, la solución inmediata de las violaciones de derechos humanos que por su naturaleza, así lo permitan, esto quiere decir, que se buscará una conciliación entre las partes, siempre que la violación de los Derechos Humanos no atente contra la vida, la libertad, o la integridad física de una persona.

Asimismo realizarán las investigaciones y estudios necesarios para formular proyectos de recomendación o acuerdo, mismos que se someterán a consideración del Presidente de la Comisión.

A la fecha la Comisión Nacional de Derechos Humanos cuenta con cuatro Visitadurías Generales.

" Primera Visitaduría General

Al igual que las otras tres Visitadurías Generales con que cuenta la Comisión Nacional, analiza e investiga las quejas sobre violaciones a Derechos Humanos, buscando siempre la conciliación entre las partes; de no ser así, procede de inmediato a preparar el proyecto de recomendación correspondiente, en su caso, emite acuerdos de no responsabilidad, cuando

la queja contra el servidor público o autoridad no ha sido debidamente comprobada.

La Segunda Visitaduría atiende las quejas, entre otras, de las materias relativas a:

Comisión Federal de Electricidad
Procuraduría Federal del Consumidor
Secretaría de Comunicaciones y Transporte
Secretaría de la Defensa Nacional
Secretaría de Educación Pública
Secretaría de Hacienda y Crédito Público

De igual manera se encarga del estudio de quejas relacionadas con casos de grupos de la tercera edad, migrantes, afectados por el VIH-SIDA, religiosos y personas que sufren algún tipo de discapacidad.

Como parte de las responsabilidades a cargo de esta Visitaduría se encuentra la Coordinación del Programa Especial sobre Presuntos Desaparecidos y la Coordinación del Programa Especial sobre Agravio a Periodistas y Defensores Civiles de Derechos Humanos, con el propósito de conocer sobre las quejas de este tipo, en cuyos hechos presuntamente se involucra algún servidor público.

Tercera Visitaduría General

La Tercera Visitaduría General atiende quejas en general y de manera especial las de asuntos penitenciarios o relacionadas con actos

presuntamente violatorios de los Derechos Humanos cometidos dentro de los centros de reclusión.

Asimismo, con el propósito de verificar el respeto a los Derechos Humanos de las personas que se encuentran internas, esta Visitaduría realiza supervisiones para verificar el funcionamiento, la organización y las instalaciones de los centros que se ocupan para la reclusión de adultos y menores infractores.

Corresponde también a la Tercera Visitaduría atender y gestionar aquellas solicitudes de beneficios de libertad anticipada y traslados penitenciarios, presentadas por los internos que cumplen con los requisitos legales establecidos.

Los migrantes constituyen un grupo especialmente vulnerable, por lo que esta Visitaduría se encarga de verificar el respeto a los derechos Humanos de quienes por su calidad migratoria irregular se encuentran asegurados en instalaciones a cargo del Instituto Nacional de Migración o de otras autoridades.

Cuarta Visitaduría General

La Cuarta Visitaduría General se integra por las Direcciones Generales de Atención a los Grupos Indígenas y de Atención a Víctimas del Delito, así como por la Coordinación General en los Altos y Selva de Chiapas.

Los objetivos de la Cuarta Visitaduría General son: recibir y tramitar las quejas de pueblos e individuos indígenas; realizar labores de difusión y capacitación acerca de los derechos humanos de los pueblos indios;

investigar y publicar temas relacionados con la materia, y defender las garantías fundamentales de los indígenas internos, procesados y sentenciados de los fueros federal y común, que se encuentran en los centros de reclusión del país.”⁵⁵

4.5 COMPETENCIA Y ATRIBUCIONES DE LA COMISION

La Comisión Nacional de Derechos Humanos tendrá competencia en todo el territorio nacional, para conocer de quejas relacionadas con presuntas violaciones a los derechos humanos cuando estas fueren imputadas a autoridades y servidores públicos de carácter federal con excepción de los del poder judicial de la federación.

La vigilancia, previsión y el conocimiento de las presuntas violaciones de los derechos fundamentales que fueren imputadas a autoridades y servidores públicos federales, estatales o municipales, es tarea principal de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, como también lo es hacer del conocimiento de la sociedad de su existencia para preservar estos derechos.

Cuando en un mismo hecho, estuvieren involucrados tanto autoridades o servidores públicos de la federación, como de las entidades federativas o municipios, la competencia se surtirá en favor de la Comisión Nacional.

Tratándose de presuntas violaciones a los derechos humanos en que los hechos se imputen exclusivamente autoridades o servidores públicos de las entidades federativas o municipios, en principio conocerán los organismos de protección de los derechos humanos de la entidad de que se trate; salvo

⁵⁵ www.cnhh.org.mx. Principal, document.1-cndh.estruct.organing.htm.

cuando se considere que el asunto es importante y el organismo estatal puede tardar muchos en expedir su recomendación, en tal caso la Comisión Nacional podrá atraer esa queja y continuar tramitándola con el objeto de que sea ese organismo el que emita en su caso la recomendación.

Asimismo, corresponderá conocer a la Comisión Nacional de Derechos Humanos de las inconformidades que se presenten en relación en las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los Estados de la Federación.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos tendrá además las siguientes atribuciones de conformidad con el artículo 6º de su Ley Reglamentaria:

- 1.- Recibir quejas de presuntas violaciones a derechos humanos;
- 2.- Conocer e investigar a petición de parte, o de oficio, presuntas violaciones a derechos humanos:
 - Por actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal.
 - Cuando los Particulares o algún otro agente social cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien cuando estos últimos se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con dichos ilícitos, particularmente tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas.
- 3.- Formular recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas, en los términos

establecidos por el artículo 102, apartado B, de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos;

4.- Conocer y decidir en última instancia las inconformidades que se presenten respecto de las recomendaciones y acuerdos de los organismos de derechos humanos de las entidades federativas a que se refiere el citado artículo 102 apartado B, de la Constitución Política;

5.- Conocer y decidir en última instancia las inconformidades por omisiones en que incurran los organismos de derechos humanos de las entidades federativas, y por insuficiencia en el cumplimiento de las recomendaciones de estos por parte de las autoridades locales;

6.- Procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades señaladas como responsables, así como la inmediata solución de un conflicto planteado, cuando la naturaleza del caso lo permita;

7.- Impulsar la observancia de los Derechos Humanos en el país;

8.- Proponer a las diversas autoridades del país, que en el exclusivo ámbito de su competencia, promuevan los cambios y modificaciones de disposiciones legislativas y reglamentarias así como de prácticas administrativas que a juicio de la Comisión Nacional redunden a una mejor protección de los derechos humanos;

9.- Proponer el estudio, la enseñanza y divulgación de los derechos humanos en el ámbito nacional e internacional;

10.- Expedir su Reglamento Interno;

11.- Elaborar y ejecutar programas preventivos de materia de derechos humanos;

12.- Supervisar el respeto a los derechos humanos en el sistema penitenciario y de readaptación social del país;

13.- Formular programas y proponer acciones en coordinación con las dependencias competentes que impulsen el cumplimiento dentro del territorio nacional de los tratados, convenciones y acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de derechos humano;

14.- Proponer al Ejecutivo Federal, en los términos de la legislación aplicable, la suscripción de convenios o acuerdos internacionales en materia de derechos humanos;

4.6 LIMITACIONES DE LA COMISION EN CUANTO A SU COMPETENCIA

Cabe destacar que existen limitaciones en cuanto al ámbito de competencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es decir, ésta no puede conocer de determinados asuntos, como son asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales, tal y como se desprende del párrafo tercero del artículo 102 constitucional.

* a) en materia labora, porque no interviene al autoridad sino un patrón; b) electoral, para preservar el carácter apolítico y apartidista de la institución y porque no puede sustituir a los órganos de calificación electoral (Congreso

Federal y locales); c) jurisdiccionales, porque la CNDH devendría en un superpoder, por encima del Legislativo y Judicial."⁵⁶

A mayor abundamiento, respecto a los conflictos laborales, debe tenerse presente que se trata de controversias entre particulares, esto es, que no se da la posibilidad de que alguna autoridad o servidor público atente en contra de los Derechos Humanos de alguna persona.

Asimismo, no es posible substituir a la Junta Federal y a las Locales de Conciliación y Arbitraje, ni a los Tribunales Colegiados de Circuito.

Por lo que hace al aspecto electoral, se considera que estas instituciones deben mantenerse al margen de debates políticos y de esta manera se asegura el carácter apolítico de las mismas.

"Hemos de aclarar que generalmente los *Ombudsman* de otros países no tienen competencia en materia electoral y ello se debe al carácter apolítico y apartidista de esta clase de órganos. Intervenir en la contienda política por antonomasia puede vulnerar su calidad moral. Las pasiones políticas pueden envolver en tal forma al *Ombudsman* que lo debiliten para cumplir las funciones por las que primordialmente fue creado: proteger y defender la vida de las personas, su integridad, libertad, dignidad y seguridad jurídica."⁵⁷

Por lo que hace a las cuestiones jurisdiccionales, la razón es que debe de respetarse estrictamente la independencia del Poder Federal.

⁵⁶ Emilio Rabasa Gamboa. " *Vigencia y Efectividad de los Derechos Humanos en México. Análisis Jurídico de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos*". Edit. C.N.D.H., México 1992, pág. 6.

⁵⁷ Jorge Carpizo, *¿ Que es la Comisión Nacional de Derechos Humanos?* 2da. ed., Ed. C.N.D.H., México 1991, pág. 23

Además lo que se busca es evitar que la función relativa a la protección de los derechos humanos, se constituya en un hecho por encima de los poderes Legislativo y Judicial y con ello rebase sus funciones y las características del Ombudsman.

4.7 PROCEDIMIENTO DE QUEJA ANTE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Antes de entrar al estudio del procedimiento de queja, ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos, iniciaremos señalando que los mecanismos o procedimientos son los que la teoría Jurídica ha denominado como la "dinámica del orden jurídico", en virtud, de que a través de ellos el derecho se pone en movimiento y no permanece como un cuerpo estático de normas o como un orden normativo en reposo.

Por lo anterior es muy importante el capítulo procedimental que contempla el título III de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, porque sin él los derechos humanos hubiesen quedado en el plano de los pronunciamientos políticos de los buenos deseos sociales.

Así tenemos que los procedimientos que se siguen ante la Comisión, tienen la característica de ser breves, sencillos y sólo se sujetan a las formalidades esenciales que requiera la documentación de los respectivos expedientes. Se seguirán además, de acuerdo con los principios de inmediatez, concentración y rapidez.

El procedimiento ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos, se aparta de las formalidades que revisten y requieren otros procedimientos jurídicos, en virtud de que el legislador quiso que el procedimiento para

hacer efectivos los derechos humanos fuesen lo más simples posible, atendiendo a que lo que puede estar en juego es la vida misma, la integridad física y dignidad de una persona.

De esta manera señalaremos que los asuntos que se traducen en queja, se inician a petición de parte o bien de oficio, cuando el organismo por diversos medios se entera de los hechos violatorios, siempre y cuando éstos tengan carácter administrativo y dentro del plazo que la ley establece para su presentación.

Cualquier persona podrá denunciar presuntas violaciones a los derechos humanos y acudir ante las oficinas de la Comisión Nacional para presentar quejas en contra de dichas violaciones. No se admitirán comunicaciones anónimas, por lo que toda queja o reclamación deberá ratificarse dentro de los tres días siguientes a su presentación, entendiéndose por anónima, una queja que no este firmada, no contenga huella digital o no cuente con los datos de identificación del quejoso.

Lo anterior no impedirá, que si la Comisión considera graves los actos presuntivamente violatorios, pueda determinar investigar de oficio el motivo de la queja.

La presentación de las quejas ante la Comisión, podrán ser directamente o por medio de representante y cuando los interesados estén privados de su libertad o se desconozca su paradero, los hechos podrán ser denunciados por los parientes o vecinos de los afectados.

Las organizaciones no gubernamentales legalmente constituidas, que son aquellas personas morales dedicadas a la promoción, defensa y difusión de

los derechos humanos, podrán acudir ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos para denunciar presuntas violaciones de derechos humanos respecto de personas que por sus condiciones, físicas, mentales, económicas y culturales no tengan la capacidad de presentar quejas de manera directa.

No hay por tanto, distinción o requisito alguno, en razón de sexo, edad, condición social o económica, militancia política, credo religioso o algún otro, para que cualquier persona pueda acudir ante la Comisión a denunciar presuntas violaciones a derechos humanos.

La Comisión podrá radicar de oficio quejas por presuntas violaciones a derechos humanos, para lo cual será necesario que así lo acuerde el Presidente de dicha Comisión por sí mismo o a propuesta de los visitantes generales.

Las quejas en relación a violaciones de derechos humanos ante la Comisión, deberán presentarse dentro del plazo de un año, contando a partir de la que hubiera iniciado la ejecución de los hechos que se estime violatorios, o de que el quejoso hubiese tenido conocimiento de los mismos, lo anterior puede tener una excepción, que es cuando se trate de infracciones graves a los derechos fundamentales de la persona, a la libertad y a la vida, así como a la integridad física o psíquica o cuando se trate de violaciones a la humanidad, que quiere decir, que las infracciones mencionadas atenten en contra de una comunidad o grupo social en conjunto, casos en los cuales se podrá ampliar dicho plazo.

Es necesario señalar que la formulación de quejas o denuncias ante la Comisión Nacional, de ninguna manera afectará el ejercicio de otros

derechos y medios de defensa que puedan corresponder a los afectados conforme a la leyes; así mismo no suspenderán ni interrumpirán sus plazos preclusivos de prescripción o caducidad.

Una vez que el escrito de queja haya sido recibido, registrado, asignado número de expediente y se haya acusado recibo de la queja por la Dirección General de Quejas y Orientación, ésta lo turnará de inmediato a la Visitaduría General correspondiente para efectos de su calificación, la cual podrá ser calificada en cualquiera de los sentidos siguientes:

I.- Incompetencia de la Comisión Nacional para conocer de la queja; en cuyo caso el Visitador General, enviará al quejoso el acuerdo respectivo en el que, con toda claridad, se señalará la causa de incompetencia y sus fundamentos constitucionales, legales y reglamentarios, de suerte tal que el quejoso tenga absoluta claridad sobre esa determinación.

II.- Incompetencia de la Comisión Nacional con la necesidad de realizar orientación jurídica, en este caso el Visitador General correspondiente enviará el respectivo documento de orientación en el que se explicará de manera breve y sencilla la naturaleza del problema y sus posibles formas de solución. En estos casos se señalará el nombre de la dependencia pública que debe atender al quejoso y a dicha dependencia pública se le enviará un oficio en el cual se señale que la Comisión Nacional ha orientado al quejoso y le pedirá que éste sea recibido para la atención de su problema.

El Visitador General solicitará de esa dependencia un breve informe sobre el resultado de sus gestiones, mismo que se anexará al expediente respectivo.

III.- Acuerdo de calificación pendiente, cuando la queja no reúna los requisitos legales o reglamentarios, o ésta sea confusa, en tal caso el Visitador Adjunto tendrá la responsabilidad de integrar el expediente de queja y solicitará a las autoridades la información necesaria, así como al quejoso las aclaraciones o precisiones que correspondan; se hará llegar las pruebas conducentes y practicará las indispensables hasta contar con las evidencias adecuadas para resolver la queja. Una vez que se cuente con las evidencias necesarias, propondrá a su superior inmediato la fórmula de conclusión que estime pertinente.

IV.- Acuerdo de presunta violación a derechos humanos; cuando la queja haya sido calificada como presuntamente violatoria de derechos humanos, el Director General de la Visitaduría a la que haya correspondido conocer de la queja, enviará al quejoso un acuerdo de admisión de la instancia, en la que se informará sobre el resultado de la calificación; el nombre del Visitador Adjunto encargado del expediente y su teléfono. Asimismo le invitará a mantener comunicación con dicho Visitador Adjunto durante la tramitación del expediente.

En este orden de ideas destacaremos, que una vez admitida la queja, cuando ésta no se refiera a violaciones a los derechos a la vida, a la integridad física o psíquica u otras que se consideren especialmente graves por el número de afectados o sus posibles consecuencias, se intentará una conciliación entre las partes involucradas, siempre con el interés supremo de respetar los derechos humanos de los afectados, para ello, el Presidente o los Visitadores Generales o Adjuntos y, en su caso, el personal técnico y profesional, se pondrán en contacto inmediato con la autoridad señalada como responsable.

De lograrse una solución satisfactoria o el allanamiento del o de los responsables, la Comisión Nacional lo hará constar así y ordenará el archivo del expediente, el cual podrá reabrirse cuando los quejosos o denunciantes expresen a la Comisión que no se ha cumplido con el compromiso en un plazo de noventa días.

CAPITULO V

NATURALEZA JURIDICA DE LAS RECOMENDACIONES EMITIDAS POR LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, SU GRADO DE EFICACIA Y MECANISMO PARA FORTALECERLAS

5.1 CONCEPTO DE RECOMENDACIÓN Y SIGNIFICADO DE LAS RECOMENDACIONES EN LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Una vez estudiadas las características del Ombudsman como institución protectora de Derechos Humanos y habiendo estudiado en el capítulo anterior, el surgimiento de la Comisión Nacional de Derechos Humanos en México; en el presente capítulo abarcaremos el tema de las recomendaciones emitidas por la Comisión.

Siendo conveniente tratar en primer termino el concepto de la palabra recomendación por sí misma.

En este entendido tenemos que el Diccionario Larousse básico define la palabra de la siguiente manera:

"Recomendación: f. acción de recomendar"

"Recomendar: v.t. aconsejar. Hablar en favor de uno: recomendé a mi amigo." ⁵⁸

El diccionario Enciclopédico Espasa-Calpe la define :

"Recomendación: 1. acción o efecto de recomendar o recomendarse. 2. Encargo o suplica que se hace a otro, poniendo a su cuidado una cosa. 3. Alabanza o elogio de un sujeto para introducirle con otro. 4. Autoridad,

⁵⁸ Ramón García Pelayo y Gross, Diccionario Básico Larousse. Edit. Larousse, 1987, pág.259.

representación o calidad por lo que se hace más apreciable y digna de respeto una cosa."⁵⁹

El diccionario de la Lengua Española define la palabra así:

"Recomendación; Encargo o suplica que hace a otro poniendo a su cuidado o diligencia una cosa. Recomendar; aconsejar a alguien cierta cosa para bien suyo."⁶⁰

Otra definición al respecto es la que da el Diccionario de Derecho Usual:

"Recomendar: Encargar. Rogar o pedir por otro a fin de que obtenga con facilidad algo. Suplica. Elogiar. Encarecer. Aconsejar. Hacer la propaganda de un artículo. Advertir. Prevenir."⁶¹

El Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales define la palabra recomendación de la siguiente manera:

"Recomendación... En el orden general el vocablo equivale a encargo para cuidar de una persona o atender un negocio, de manera meramente rogativa, además consejo. Petición fundada en el favor de la amistad para que una persona obtenga algo, por esa indicación y no por méritos propios. Constituye corruptela administrativa, escolar y otras ordenes de la vida común."⁶²

⁵⁹ Diccionario Enciclopédico Espasa, V. 20, 8va. ed., Ed. Espasa-Calpe, Madrid 1978, pág. 611.

⁶⁰ Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, pág.1235.

⁶¹ Guillermo Cabanellas, *Diccionario de derecho usual*, 11 va. ed., Ed. Heliasa S.R.L., Buenos Aires, 1976, pág. 476.

⁶² Manuel Osorio, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y sociales*, Ed. Heliasa, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1989, pág.641.

De las definiciones anteriores podemos concluir que un "Recomendación" es un encargo o consejo que se le da a alguien, es decir, no se trata de una orden, por lo que en ningún momento puede ser obligatoria.

Por otro lado debe señalarse que al no tratarse de una orden, el hecho de que no se lleve a cabo o no se cumpla no tiene consecuencias, ya que no se reviste de sanción o castigo alguno.

Es por ello que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, adopto dicho término, ya que desde nuestro punto de vista, al nombrar sus decisiones finales de esta forma no implicaría problemas en cuanto a la naturaleza de la propia institución como órgano semejante al Ombudsman, es decir, como órgano no jurisdiccional protector de los Derechos Fundamentales.

"La recomendación es producto de una exhaustiva investigación de los hechos que se considera que vulneraron los Derechos Humanos de una o varias personas. En la resolución se analizan los hechos, los argumentos, evidencias y pruebas y diligencias practicadas a fin de determinar si la autoridad o servidor público señalado por el quejoso ha cometido actos u omisiones, ilegales, irracionales, injustas, inadecuadas o erróneas. En la recomendación también se deben señalar las medidas que proceden para la efectiva restitución a los afectados en sus derechos fundamentales y, en su caso, solicitar la reparación de los daños que se hubieran ocasionado, así como el pago de una indemnización cuando esta proceda."⁶³

"Es evidente que los organismos que están comprendidos en el terreno del *ombudsman*, no dictan recomendaciones imperativas y tampoco, en principio tienen el propósito de imponer directa o indirectamente sanciones

⁶³ *Gaceta 104*, C.N.D.H, México D.F., Marzo de 1999, pág.31.

disciplinarias o de solicitar ante las autoridades la tramitación de procesos penales.”⁶⁴

5.2 NATURALEZA JURIDICA DE LAS RECOMENDACIONES QUE EMITE LA C.N.D.H.

En este punto analizaremos la naturaleza de las recomendaciones emitidas por la Comisión, de decir, sus características distintivas, siendo las siguientes:

5.2.1 Publicas

El Dr. Jorge Carpizo nos afirma al respecto: “Una de las columnas sobre las cuales basa el ombudsman su actuación es el principio de publicidad de sus acciones. Sin este principio, toda su actividad no tendría efectos.”⁶⁵

Es por lo anterior que las recomendaciones serán publicas, ya que van a hacerse del conocimiento de toda la opinión publica, a fin de darles a conocer que la institución esta trabajando.

“El instrumento más poderoso con que cuentan las Comisiones de Derechos Humanos para proteger la dignidad del ser humano, es la recomendación que, al ser pública, se da a conocer a toda la sociedad y a los principales órganos del Estado. Las resoluciones se difunden ampliamente a través de los medios en la opinión publica para que las

⁶⁴ Héctor Fix Zamudio, *El Ombudsman y la responsabilidad de los servidores públicos protección jurídica de los derechos humanos*, C.N.D.H., 1991, pág. 219.

⁶⁵ Jorge Carpizo, *Algunas reflexiones sobre el Ombudsman y los Derechos Humanos*, C.N.D.H., 1992, pág. 19.

juzgue y conozca, y la intención es que la apoye y se genere una conciencia colectiva indestructible en favor de la causa de los Derechos Humanos.⁶⁶

La Comisión pone, como ya se ha mencionado anteriormente, a consideración de la sociedad sus resoluciones, emitiendo boletines de prensa, participando en conferencias o publicándolas en su Gaceta.

Además cabe mencionar el apoyo que le dan a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, los medios de comunicación, como radio y televisión sin las cuales mucha gente ignoraría hasta su existencia.

Por otro lado, tenemos informes anuales y especiales que la Comisión rinde tanto al Presidente de la República como al Congreso de la Unión; en los anuales se detallarán, las quejas, recomendaciones, su aceptación y ejecución y en los especiales sucede lo mismo, la diferencia es que no hay que esperar todo el año para dar a conocer un asunto que por su importancia o gravedad deba ser presentado a la opinión pública inmediatamente.

Esta característica es muy importante para las recomendaciones que emite la Comisión, ya que al ser publicadas ninguna autoridad quisiera aparecer ante la opinión pública como falto de voluntad política, ni como violador de derecho humanos.

⁶⁶ Gaceta 104, op. cit., pág. 30.

5.2.2 Autónomas

Son autónomas debido a que para la emisión de una recomendación se realiza una investigación autónoma e independiente en cada queja, es decir, una misma recomendación no puede darse en dos casos similares.

Al respecto el Dr. Jorge Carpizo señala que: "Las conclusiones del expediente, que será la base de las recomendaciones estarán fundamentadas exclusivamente en la documentación y pruebas que obren el propio expediente."⁶⁷

La autonomía también se refiere a que para emitirse determinada recomendación debe tomarse en cuenta únicamente las pruebas del expediente y ningún organismo público que no sea la Comisión podrá intervenir en dicha determinación, es decir, ningún órgano del gobierno tendrá facultad para opinar respecto a la actuación de la Comisión.

Por otro lado, es conveniente hacer la observación de que una vez hecha pública una recomendación, ésta es definitiva y no podrá ser recurrida ante ninguna instancia para impugnarla.

5.2.3 No vinculatorias

El que las recomendaciones no sean vinculatorias, significa que no son obligatorias, es decir, no pueden obligar a la autoridad hacia la que van dirigidas.

⁶⁷ Jorge Carpizo, op. cit., pág.23.

Al respeto se señala en la Jornada: "La función de la Comisión tiene un alcance bien definido; consiste en analizar presuntas violaciones a los derechos humanos y en su caso, emitir recomendaciones (no vinculatorias) a las dependencia involucradas para que éstas corrijan y remedien malas actuaciones de sus miembros."⁶⁸

En estricto sentido, si una autoridad o servidor publico a quien se dirige una recomendación no quiere cumplirla, ello no tendrá consecuencias jurídicas y no sucederá nada.

Nosotros consideramos que el hecho de que sus recomendaciones no sean vinculatorias es debido a que es una institución creada con las características de un *ombudsman* y siendo que la figura universal del *ombudsman* desde sus incisos surge como un organismo protector de los derechos fundamentales y no como una autoridad jurisdiccional, por tanto, sus resoluciones no tiene el carácter de obligatoriedad, más sin embargo, desde nuestra perspectiva creemos que existen posibilidades para que tengan una mejor eficacia y que la Comisión tenga una mayor credibilidad, respecto de las cuáles hablaremos al finalizar el presente trabajo de investigación.

"Ahora bien no obstante que el *Ombudsman* carece de imperium y por consiguiente su resolución carece de coercibilidad, en cambio cuenta con el atributo de la auctoritas, es decir, el prestigio que le imprime y confiere a sus actos, como son los altos valores morales refrendados por la tradición propia de la institución. Si hay un buen desempeño sustentado en esa auctoritas, se propicia el surgimiento de una autoridad moral y capacidad de persuasión

⁶⁸ Jorge Carpizo, *La Jornada*, "Comisión Nacional de Derechos Humanos fines y medios", 15 de octubre de 1993.

para que la autoridad acepte y cumpla las recomendaciones que se le dirijan." ⁶⁹

Abundando un poco más al respecto el autor Rodolfo Lara Ponte señala:

"...Si bien este organismo carece de poder coercitivo, su enorme fuerza moral le permite prescindir de él. De aquí que el nombramiento al cargo de ombudsman (C.N.D.H.) DEBA RECAER EN UN A PERSONA CON HONORABILIDAD PÚBLICA SIN TACHA Y CON ALTA CAPACIDAD profesional (casi siempre con perfil de abogado, profesión de la que han surgido la mayoría de los nombramientos) y comprometido con la lucha a favor de los derechos del hombre. De su autoridad moral han de surgir opiniones dignas de atenderse, y la autoridad que no las atienda se expondrá al juicio severo de la opinión pública."⁷⁰

5.3. PROCEDIMIENTO QUE SIGUE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS PARA EMITIR UNA RECOMENDACIÓN, CONFORME A SU LEY REGLAMENTARIA.

Una vez que la queja ha sido calificada como presuntamente violatoria de derechos humanos y no fue posible la conciliación tratándose de violaciones a derechos humanos que no son graves, o que por la naturaleza de los derechos violados no sea posible la conciliación, deberá ponerse en conocimiento de las autoridades señaladas como responsables y en la comunicación que les sea enviada, se solicitará a dichas autoridades o servidores públicos que rindan un informe sobre los actos, omisiones o

⁶⁹ Gaceta 104, op. cit. pág. 32.

⁷⁰ Rodolfo Lara Ponte, op. cit. pág. 200.

resoluciones que se les atribuyan en la queja, el cual deberá presentar dentro de un plazo máximo de quince días naturales.

En situaciones que a juicio de la Comisión Nacional se consideren urgentes, el plazo de quince días podrá ser reducido y se podrá hacer del conocimiento de la autoridad o servidor público señalado como responsable por medio de comunicación electrónica.

En el informe que deberán rendir las autoridades contra las cuales se haya interpuesto la queja o reclamación, se deberá hacer constar los antecedentes del asunto, los fundamentos y motivaciones de los actos u omisiones impugnados, si efectivamente éstos existieron, así como los elementos de información que consideren necesarios para la documentación del asunto.

La falta de rendición del informe o de la documentación que lo apoye, así como el retraso injustificado en su presentación, además de la responsabilidad respectiva, tendrá el efecto de que en relación con el trámite de la queja se tengan por ciertos los hechos materia de la misma, salvo prueba en contrario.

El Visitador General tendrá la facultad de solicitar en cualquier momento a las autoridades competentes, que se tomen todas las medidas precautorias o cautelares necesarias para evitar la consumación irreparable de las violaciones denunciadas o reclamadas, o la producción de daños de difícil reparación a los afectados, así como solicitar su modificación cuando cambien las situaciones que las justificaron.

"Procesalmente las medidas cautelares se definen como aquellos instrumentos que puede decretar el juzgador, a petición de parte o de oficio, para conservar la materia de litigio, así como para evitar un daño grave e irreparable para las partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación del proceso. Tales medidas pueden tomarse tanto con anterioridad a su iniciación, durante la tramitación del mismo o cuando concluye en definitiva el juicio por alguna otra causa."⁷¹

Las medidas precautorias o cautelares solicitadas por el visitador, no excederán de un plazo de treinta días, salvo que la naturaleza del caso lo requiera.

Cuando resulten ciertos los hechos y se negare la medida, la Comisión anotará esta circunstancia en la recomendación a fin de darlo a conocer a la opinión pública, independientemente de que se hagan efectivas las responsabilidades por la conducta negativa de la autoridad requerida, pero si los actos no son ciertos, las medidas quedarán sin efecto.

Si para la resolución de un asunto se requiera una investigación, el Visitador General tendrá facultad para pedir a las autoridades o servidores públicos a los que se les imputen violaciones de derechos humanos, la presentación de informes o documentos adicionales; podrá solicitar a otras autoridades o servidores públicos todo genero de documentos e informes; podrá practicar visitas e inspecciones y podrá citar a las personas que deban comparecer como peritos o testigos.

⁷¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., *Diccionario Jurídico Mexicano*, Edit. Porrúa, págs. 2091-2094.

Una vez ofrecidas las pruebas por las partes durante el procedimiento, estas serán valoradas en su conjunto por el Visitador General de acuerdo con los principios de la lógica y de la experiencia, y en su caso de la legalidad a fin de que puedan producir convicción sobre los hechos materia de la queja.

Ahora bien, una vez que se realiza la investigación correspondiente a que se ha hecho referencia se pueden dar dos supuestos:

1.- En caso de existir los elementos de convicción necesarios para demostrar la no existencia de violaciones a derechos humanos, o de no haberse acreditado éstos de manera fehaciente, el Visitador Adjunto lo hará del conocimiento de su superior inmediato a fin de que se inicie la elaboración del Documento de NO RESPONSABILIDAD, documento que contendrá los siguientes elementos:

I.- Los antecedentes de los hechos que fueron alegados como violatorios de derechos humanos.

II.- Enumeración de las evidencias que demuestran la no violación de derechos humanos o la inexistencia de aquellas en los que se soporta la violación.

III.- Análisis de las causas de no violación a derechos humanos.

IV.- Conclusiones.

Estos documentos de NO RESPONSABILIDAD, serán notificados a los quejosos y a las autoridades o servidores públicos a los que vayan dirigidos

y serán publicados íntegramente en la Gaceta de la Comisión Nacional; también se podrán hacer del conocimiento de los medios de comunicación con las modalidades que establezca el Presidente de la Comisión Nacional.

2.- Concluida la investigación y reunidos los elementos de convicción necesarios para probar la existencia de violaciones a derechos humanos, el Visitador Adjunto lo hará del conocimiento de su superior inmediato a fin de que se inicie la elaboración de la Recomendación correspondiente.

Así tenemos que la elaboración del proyecto de Recomendación se realizará por el visitador Adjunto de acuerdo a los lineamientos que al efecto dicte el Visitador General, el Director General de Visitaduría o los respectivos directores de área.

El proyecto de recomendación, una vez concluido, se presentará a la consideración del Visitador General, respectivo para que se formulen todas las observaciones y consideraciones que resulten pertinentes y cuando las modificaciones hayan sido incorporadas al texto del proyecto, el Visitador General lo presentará a consideración del Presidente de la Comisión.

El Presidente de la Comisión estudiará todos los proyectos de recomendación que los Visitadores Generales presenten a su consideración, formulará las modificaciones, las observaciones y las consideraciones que resulten convenientes y en su caso suscribirá el texto de la recomendación.

En este entendido, con la rubrica del titular de la Comisión, al final del texto del proyecto de recomendación, ésta se transforma en autentica, legitima y legal recomendación, misma que se notificará de inmediato a la

autoridad o servidor público a la que vaya dirigida a efecto de que ésta realice lo pertinente para el cabal cumplimiento de la misma.

La autoridad a quien vaya dirigida, tendrá quince días hábiles para contestar si la acepta o no. Si es negativo, se denunciará en los medios masivos de comunicación para el conocimiento de la opinión pública nacional e internacional.

En caso afirmativo dispondrá de un plazo de quince días contados a partir del vencimiento del término del que disponía para responder sobre la aceptación, a fin de enviar las pruebas de que la recomendación ha sido cumplida.

5.4. ESTRUCTURA DE LAS RECOMENDACIONES EMITIDAS POR LA COMISION NACIONAL DE DERCHOS HUMANOS

Al igual que los documentos de NO RESPONSABILIDAD, las recomendaciones también tienen su propia estructura.

1.- Rubro.

Es la primera parte de la recomendación en la que se menciona la fecha de su emisión; el nombre de la persona (s) a la cual se le hayan lesionado sus derechos; el nombre de la autoridad o servidor público a la cual se dirige y la fundamentación jurídica en la que se basa para emitir dicha recomendación.

2.- Descripción de los hechos violatorios de derechos humanos

Que son los acontecimientos, que dan origen a la investigación que realiza la Comisión, con la finalidad de concluir si es procedente o no la

queja en la cual el quejoso manifiesta que se le han violado sus derechos humanos.

3.- Enumeración de las evidencias que demuestran la violación de derechos humanos.

Son todos aquellos medios de prueba de los que se hace llegar la Comisión, es decir, todo documento, entrevistas, declaraciones, inspecciones, peritajes realizados por personas que designa la Comisión para el esclarecimiento de los hechos que dan origen a una queja para determinar en que consistió la violación de derechos humanos.

4.- Descripción de la situación jurídica generada por la violación de derechos humanos.

Es el estado que guarda el caso en estudio al momento de que se va a emitir la recomendación correspondiente.

5.- Observaciones en las que se soporta la convicción sobre violación de derechos humanos.

Son aquellas que realiza la Comisión, con el fin de esclarecer la violación de derechos humanos basada en las evidencias que ha tenido del hecho, en dichas observaciones realiza sus propios planteamientos y estudios, menciona acciones que se deben realizar, hace mención de artículos constitucionales aplicables, valora las pruebas que se presentaron en el caso e interpreta la ley.

6.- Recomendaciones específicas.

Es la parte en la que descansa toda la investigación realizada por la Comisión, en la cual se le hace saber a las autoridades o servidores públicos las conclusiones a las que llega una vez que termina la investigación respectiva.

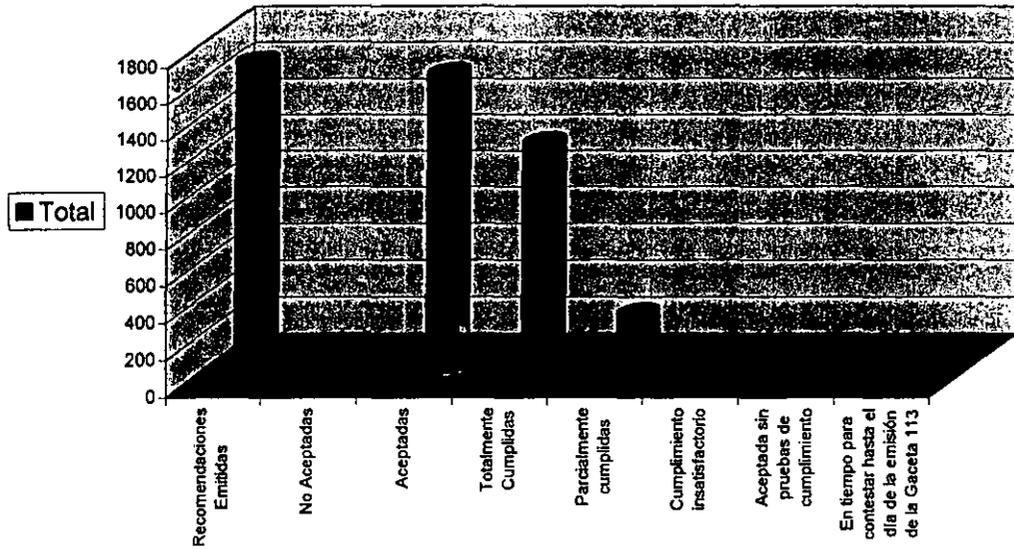
En esta parte solicita a dichas autoridades los actos que deben ejecutar, respecto de las violaciones de los derechos humanos.

Además de lo anterior es en esta parte donde se señala el termino que tiene la autoridad o servidor público para responder si acepta o no tal recomendación.

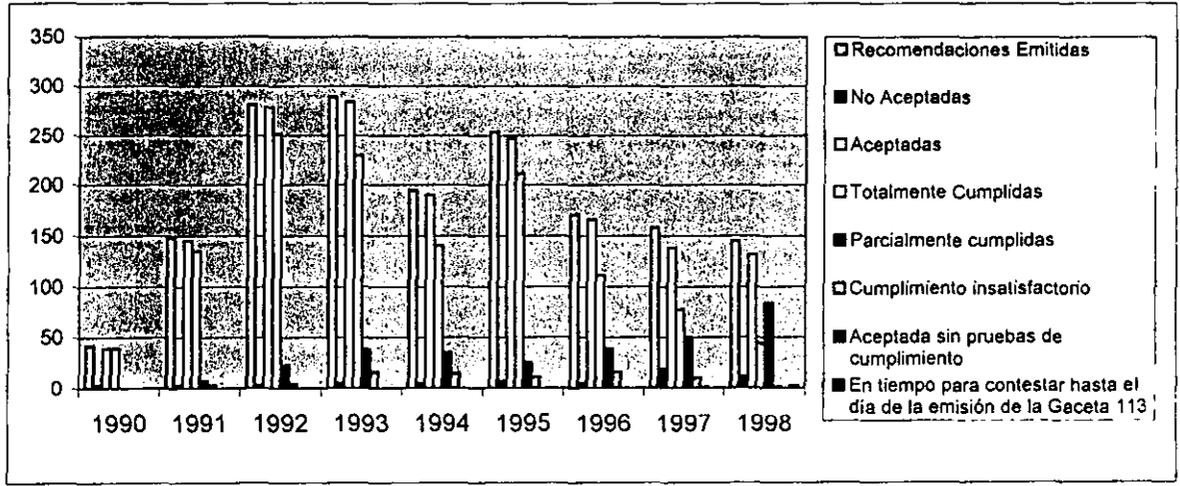
5.5 ESTADISTICA DE LAS RECOMEDACIONES EMITIDAS POR LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS DESDE SU CREACION, HASTA EL AÑO DE 1998.

A continuación por medio de gráficas observaremos las recomendaciones emitidas por la Comisión desde su creación (1990), hasta el año de 1998 de acuerdo a la Gaceta 113 emitida por la Comisión Nacional de Derechos Humanos en diciembre de 1999, para determinar el número de recomendaciones que ha emitido, así como las que han sido aceptadas y las que no lo han sido y determinar si a través del tiempo las recomendaciones que dicha Comisión emite, además de ser aceptadas han sido totalmente cumplidas y de manera satisfactoria, ya que desde nuestro punto de vista no es suficiente que las recomendaciones sean aceptadas, si éstas no son cumplidas total y satisfactoriamente.

Total de Recomendaciones del año 1990 a 1998



	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	Total
Recomendaciones Emitidas	42	148	282	289	195	254	171	158	145	1684
No Aceptadas	3	3	3	5	5	7	5	19	12	62
Aceptadas	39	145	279	284	190	247	166	138	131	1619
Totalmente Cumplidas	39	135	252	230	140	211	111	77	44	1239
Parcialmente cumplidas	0	7	23	38	35	25	39	50	84	301
Cumplimiento insatisfactorio	0	3	4	16	15	11	16	10	1	76
Aceptada sin pruebas de cumplimiento								1	-	1
En tiempo para contestar hasta el día de la emisión de la Gaceta 113									2	2



5.6 MECANISMO PARA FORTALECER LAS RECOMENDACIONES QUE EMITE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

De acuerdo al trabajo de investigación realizado, podemos afirmar que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, pierde cada día más credibilidad, y ello se debe entre otras cosas al grado de eficacia de sus recomendaciones, ya que con el transcurso del tiempo se incrementa mas el número de recomendaciones que no obstante que son aceptadas no son totalmente cumplidas o tienen un cumplimiento insatisfactorio.

Si bien es cierto que una recomendación es únicamente, aconsejar, encargar o pedir a alguien que haga determinada cosa y que una de las características fundamentales del Ombudsman es que no se trata de un juez, ni un tribunal y que sus resoluciones no tienen carácter jurisdiccional, consideramos que existen mecanismos que pueden fortalecer las recomendaciones que emite la Comisión, sin traspasar su esencia y sin alterar sus funciones de protectora de los Derechos Humanos.

PROPUESTA

Nuestra propuesta consiste en reformar el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el sentido de incluir una fracción en la cual sea obligación del Servidor Público que haya aceptado una recomendación que la Comisión Nacional de Derechos Humanos le haya dirigido, de cumplirla en el término que consagra la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y de no hacerlo se considere que incurrió en responsabilidad administrativa y se haga acreedor

a las sanciones que refiere el artículo 53 fracciones I y V de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, es decir, en primer lugar se haría acreedor a un apercibimiento público y en caso de no dar cumplimiento se haría acreedor a las sanciones económicas que establece el artículo 55 de la misma Ley.

Esta inquietud nos surge después de ver los resultados del análisis estadístico de las recomendaciones emitidas por la Comisión en el punto 5.5. del capítulo V del presente trabajo, ya que nos damos cuenta que existe un elevado número de recomendaciones que aunque son aceptadas por las autoridades o servidores públicos a quienes se dirigen, dichos servidores no las cumplen totalmente y menos aun en el término que señala la Ley correspondiente.

Al efecto señalaremos que la Comisión Nacional de Derechos Humanos cuando recibe una queja que contienen presuntamente violación a Derechos Humanos, realiza una seria y ardua investigación para determinar, si existe o no violación a los Derechos Humanos que dieron origen a la queja y como ya quedo señalado en el punto 5.3 del presente capítulo, una vez reunidos los elementos de convicción necesarios para probar la existencia de violación de Derechos Humanos, el visitador adjunto realiza un proyecto de recomendación; proyecto que una vez concluido se presenta a consideración del Visitador General y éste la presenta al Presidente de la Comisión, quién lo estudiara y una vez que suscribe dicho proyecto se considera propiamente una Recomendación.

En este sentido, una vez que se emite la recomendación según establece el artículo 46 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos :

"ART. 46.- La recomendación será pública y autónoma, no tendrá carácter imperativo para la autoridad o servidor público a los cuales se dirigirá y, en consecuencia, no podrá por sí misma anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los cuales se hubiese presentado la queja o denuncia.

En todo caso, una vez recibida, la autoridad o servidor público de que se trate informará, dentro de los quince días hábiles siguientes a su notificación, si acepta dicha recomendación. Entregará, en su caso, en otros quince días adicionales, las pruebas correspondientes de que ha cumplido con la recomendación. Dicho plazo podrá ser ampliado cuando la naturaleza de la Recomendación así lo amerite."

Por ello consideramos que el hecho de que se incluyan en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos sanciones a aquellos Servidores Públicos que no den cumplimiento oportuno sin causa justificada a determinada recomendación que les fue dirigida, puede hacer más efectivo y rápido el cumplimiento de dichas recomendaciones.

Tal vez ésto podría interpretarse como violatorio de los derechos laborales de los servidores públicos concretamente del artículo 38 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en que se establecen las causas por las cuales se pueden realizar descuentos o deducciones al salario de los Trabajadores al servicio del Estado, lo cual desde nuestra perspectiva no tendría ninguna relación, toda vez que la fracción III del artículo 109 Constitucional establece lo siguiente:

"Artículo 109 El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las Leyes

de responsabilidades de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones:

I ...

II ...

III Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones."

Además cabe destacar lo que sostienen los autores Luis Humberto Delgadillo y Manuel Lucero Espinosa de que "La particular situación que presentan los servidores públicos los sujeta a una regulación especial en razón de su participación en el ejercicio de la función pública, de tal forma que cuando en el desempeño de sus funciones incumplen con las obligaciones que la ley les impone, se hacen acreedores a sanciones, las cuales pueden presentar características diferentes, en razón del régimen legal aplicable, de los órganos que intervienen, de los procedimientos para su aplicación, y de la jurisdicción a cuya competencia corresponde su conocimiento."⁷²

En este orden de ideas al incumplir un servidor público con una obligación que le impone la propia Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, no se estaría sancionando a una persona como tal, si no a un

⁷² Luis Humberto Delgadillo G. y Manuel Lucero Espinosa. "Compendio de Derecho Administrativo". Edit. Porrúa, México 1994, pág. 187.

servidor público, termino"... con el cual se identifica a toda persona que tenga una relación de trabajo con el Estado, sin distinción del tipo de órgano en que se desempeñe, o del ordenamiento laboral que lo regule, toda vez que las relaciones y las responsabilidades a que se refieren son ajenas a las del Derecho Laboral."⁷³

Además de lo anterior, se reitera que el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece las sanciones por falta administrativa y en el artículo 55 de la misma Ley, establecen las sanciones económicas y respecto a tales artículos quedarían sujetas las sanciones a que nos referimos.

En este sentido no buscamos precisamente que las recomendaciones que emite la Comisión Nacional de Derechos Humanos sean obligatorias, ni tengan carácter vinculatorio, si no que lo que se busca es que la Autoridad o Servidor Público que haya aceptado una recomendación se vea obligado a dar cumplimiento a las misma en el tiempo que marca la Ley.

Se hace notar que la sanción económica que proponemos tendría una excepción que es que no le sería aplicable a los Servidores Públicos que expongan de manera razonada al Presidente de la Comisión, los motivos por los cuales les es imposible dar cumplimiento a determinada recomendación en el termino de quince días que señala la Ley.

Para dar cordura a nuestra propuesta se tendría que reformar el artículo 46 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos en este sentido pudiendo quedar de la siguiente manera:

⁷³ Idem pág. 185

ART. 46.- ...

En todo caso, una vez recibida, la autoridad o servidor público de que se trate informará, dentro de los quince días hábiles siguientes a su notificación, si acepta dicha recomendación. Entregará, en su caso, en otros quince días adicionales, las pruebas correspondientes de que ha cumplido con la recomendación. Dicho plazo podrá ser ampliado cuando la naturaleza de la Recomendación así lo amerite o **cuando de manera razonada el destinatario de la recomendación, exponga al Presidente de la Comisión antes del término de los quince días señalados, que dicho término es insuficiente y establecerá una propuesta de fecha límite para su cumplimiento que no deberá rebasar los 30 días para comprobar el cumplimiento total de la recomendación y de no hacerlo así se hará acreedor a las sanciones disciplinarias correspondientes.**

Lo anterior tiene una razón de ser y es el hecho de que lo que se encuentra en juego es un derecho humano, que puede ser la libertad, la integridad física o hasta la vida de una persona.

Ahora bien, respecto a la autoridad competente para aplicar las sanciones a que se hace referencia, correspondería a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, que es competente para ello conforme a lo establecido en el artículo 3 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y el importe de las sanciones económicas podría ser destinado como recurso económico a la propia Comisión.

Consideramos que con tal propuesta la Comisión podría cumplir en un tiempo razonable y satisfactoriamente su objetivo de defensa de los Derechos Humanos.

“Es conveniente hacer notar que la responsabilidad administrativa, y su consecuente sanción, además de comprender el aspecto disciplinario, debe incluir la reparación del daño que se hubiere causado al Estado, que aunque se le identifica como una sanción civil, por su naturaleza resarcitoria sigue siendo una responsabilidad administrativa, toda vez que se finca por una autoridad administrativa con base en leyes y procedimientos administrativos.”⁷⁴

Es por lo anterior que, además de la sanción económica correspondiente al Servidor Público, tendrá que cumplir con la recomendación para reparar el daño, independientemente de la sanción disciplinaria impuesta.

⁷⁴ Idem pág. 197.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La figura del Ombudsman surge por la urgente necesidad de contar con una institución encargada de proteger los derechos humanos, en contra de abusos de autoridades o servidores públicos que debido al rango que puedan tener en la administración pública violen estos derechos.

SEGUNDA.- El Ombudsman se define como un funcionario independiente que goza de un buen prestigio moral, cuya labor principal es la defensa de los derechos humanos, por algún acto u omisión de una autoridad o servidor público y en este sentido se pueda combatir la arbitrariedad y la impunidad.

TERCERA.- En la actualidad en la mayor parte de los países, tanto Europeos como Latinoamericanos, existe la institución del Ombudsman, claro que con diferentes connotaciones, ya que cada país adopta ésta figura atendiendo a sus características sociales, económicas e incluso atendiendo a su tipo de gobierno.

CUARTA.- Las características principales del Ombudsman, son su independencia, autonomía, imparcialidad, accesibilidad, celeridad en los procedimientos, gratuidad, publicidad y la más destacada es el carácter no vinculatorio de sus resoluciones.

QUINTA.- La accesibilidad y la celeridad en sus procedimientos, es una de las características distintivas del Ombudsman, toda vez que al estar en juego, la integridad física, la dignidad, la libertad y hasta la vida de una persona, sus procedimientos no tienen formalidad y su actuación es pronta y expedita.

SEXTA.- La institución del Ombudsman en la mayor parte de los países de América Latina, se encuentra inspirada en el modelo Español de "Defensor del Pueblo", como le es denominado, teniendo también otras denominaciones que como son: "Procurador de los Derechos Humanos", "Defensor de los Habitantes" o cualquier denominación equivalente.

SEPTIMA.- La Comisión Nacional de Derechos Humanos, surge inicialmente como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, ya que a ella corresponde el conducir, y promover la salvaguarda de las Garantías Individuales.

OCTAVA.- Con el fin de incorporar al más alto nivel normativo la existencia y funcionamiento en México de las instituciones que promuevan y prevean los derechos humanos y su protección, se reforma el artículo 102 constitucional, con el fin de incluir un apartado "B" en el que se reconozca constitucionalmente a la Comisión Nacional de Derechos Humanos y a las Comisiones Estatales.

NOVENA.- Al elevar a rango constitucional a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, se le dota de la característica que tiene suma importancia para el Ombudsman, que es la autonomía, es decir, como órgano descentralizado con personalidad y patrimonio propios.

DECIMA.- La Comisión Nacional de Derechos Humanos, tiene ciertas limitaciones respecto a su competencia, es decir, no puede conocer de determinados asuntos como son la materia electoral, laboral y jurisdiccional; respecto a la primera, en virtud de que debe mantenerse al margen de debates políticos y asegurar el carácter apolítico; respecto de la segunda no puede conocer, toda vez que se trata de controversias entre particulares y

donde no interviene una autoridad; asimismo respecto a la tercera, no conoce, ya que se busca evitar que el órgano encargado de la defensa de los derechos humanos se constituya en un Tribunal encima del Poder Legislativo y Judicial.

DECIMA PRIMERA.- Cualquier persona puede acudir ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos sin formalidad alguna a interponer una queja ,sin importar sexo, edad, estado civil, credo religioso etc.

DECIMA SEGUNDA.- La Comisión Nacional de Derechos Humanos una vez que reciba la queja y los hechos que se contengan en ella sean calificados como presuntamente violatorios de derechos, y siempre que no exista un arreglo conciliatorio entre las partes, iniciara la investigación correspondiente para determinar en que consiste la violación.

DECIMA TERCERA.- La Comisión Nacional de Derechos Humanos una vez que realiza la investigación correspondiente y se allega de las pruebas pertinentes determina si existe o no violación de Derechos Humanos y de no existir violación dictará un acuerdo de NO RESPONSABILIDAD; pero si es el caso que determina que existe violación de derechos humanos, emitirá una "recomendación".

DECIMA CUARTA.- La recomendaciones que emite la Comisión, no son vinculatorias, es decir, no obligan a la autoridad o servidor público a quién se dirigen, por lo que desde nuestro punto de vista se requieren mecanismos para fortalecerlas.

DECIMA QUINTA.- Es elevado el numero de recomendaciones que emite la Comisión Nacional de Derechos Humanos que aunque son aceptadas no son cumplidas satisfactoriamente o no son cumplidas en el termino que establece la Ley.

DECIMA SEXTA.- Las recomendaciones que emite la Comisión, pueden ser más eficaces si se considera el incumplimiento de una recomendación que ya fue aceptada como una responsabilidad del Servidor Público al que fue dirigida.

DECIMA SEPTIMA.- Las recomendaciones que emite la Comisión serían más eficaces si se imponen apercibimientos y sanciones económicas, al Funcionario o Servidor Público que haya aceptado una recomendación y no la cumpla en el término que consagra la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, sanciones que pueden en un momento dado destinarse como recurso económico a la misma Comisión y así fortalecer su característica de autonomía.

BIBLIOGRAFIA

- AGUILAR Cuevas, Magdalena. *"El Defensor del Ciudadano (Ombudsman)"*. Ed. U.N.A.M. y C.N.D.H., México 1991, 230 p.p.
- BARRAGAN, José. *"El Laberinto de la ilegalidad de la Comisión Nacional de Derechos Humanos"*. Ed. Crisol, México 1991, 126 p.p.
- CARPIZO, Jorge. *"Algunas Reflexiones sobre el Ombudsman y los Derechos Humanos"*. Ed. C.N.D.H, México 1992, 32 p.p.
- CARPIZO, Jorge. *"Derechos Humanos y Ombudsman"*. 2da. ed., Ed. Porrúa, México 1998, 269 p.p.
- CARPIZO, Jorge. *"¿Que es la Comisión Nacional de Derechos Humanos?"*. 2da. ed., Ed. C.N.D.H., México 1991, 39 p.p.
- FIX Zamudio, Héctor. *"Justicia Constitucional, Ombudsman y Derechos Humanos"*. Ed. C.N.D.H, México 1993, 531 p.p.
- FIX Zamudio, Hector. *"Latinoamérica: Constitución, Proceso y Derecho Humanos"*. Ed. Adual, México 1988, 550 p.p.
- FIX Zamudio, Héctor *"La protección Jurídica y Procesal de los Derechos Humanos en los Regímenes Constitucionales Latinoamericanos"*. Ed. Era, México 1989, 318 p.p.

- GARCIA Laguardia, Jorge Mario. "El Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala. Primer Ombudsman en América Latina". Ed. U.N.A.M, México 1998, 99 p.p.
- LARA Ponte, Rodolfo. "*Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano*"., Ed. Porrúa, México 1997, 238 p.p.
- MAIORANO, Jorge Luis. "*El Ombudsman, Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas*". 2da. ed., Ediciones Macchi, Buenos Aires Argentina 1987, 447 p.p.
- MAIORANO, Jorge Luis. "*El Ombudsman, Defensor del Pueblo y de las Instituciones Republicanas*". 2da. ed., Ediciones Macchi, Tomos I, II, III, IV, Buenos Aires, Argentina, Bogotá, Caracas, México 1987, 447 p.p.
- MARTINEZ Bulle Goyri, Víctor M. "Los Derechos Humanos en el México del siglo XX"., Ed. U.N.A.M., México 1998, 133 p.p.
- QUINTANA Roldan, Carlos F. "*Derechos Humanos*"., Ed. Porrúa, México 1998, 477 p.p.
- RABASA Gamboa, Emilio. "*Vigencia y Efectividad de los Derechos Humanos en México*". Ed. C.N.D.H. , México 1992, 67 p.p.
- ROCATTI, Mireille. "*Los Derechos Humanos y la Experiencia del Ombudsman en México*" 2da. ed., Ed. C.N.D.H.E.M., México 1996, 352 p.p.

- ROWAT, Donald. *"El Ombudsman. El Defensor del Ciudadano"*. Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1973, 462 p.p.
- VENEGAS Alvarez, Sonia. *"Origen y Devenir del Ombudsman"*., Ed. U.N.A.M., México 1988, 148 p.p.

LEGISLACION

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 5ta. ed., Ed. Porrúa, México 2000.
- Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. 5ta. ed., Ed. Porrúa, México 2000.
- Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, 5ta. ed., Ed. Porrúa, México 2000.
- Ley de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos del Salvador. Acuerdos de Paz. Reformas Constitucionales.
- Reglamento de la Ley de la Procuraduría para la Defensas de los Derechos Humanos en el Salvador. Acuerdos de Paz. Reformas Constitucionales
- Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala. Decretos 54-86 y 32-87 del Congreso de la República de Guatemala.

- Ley 7.319 de la Defensoría de los Habitantes de la República en Costa Rica del 17 de noviembre de 1992.

OTROS DOCUMENTOS

- CANELLAS, Guillermo. "Diccionario de Derechos Usual" 11va. ed., Ed. Heliasta, Buenos Aires 1976.
- "Diccionario Enciclopédico, Espasa, V.20, 8va. ed., Ed. Espasa-Calpe, Madrid 1978.
- "Diccionario de la Lengua Española, Ed. Océano, España 1994.
- Gaceta 104 de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, México marzo 1999.
- Gaceta 113 de la Comisión Nacional de Derechos Humanos , México marzo 1999.
- GARCIA Pelayo, Ramón " Diccionario Básico Escolar". Ed. Larousse, México 1987.
- OSORIO, Manuel. "Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales" Ed. Heliasta Buenos Aires Argentina 1989.
- Revista de Estudios Políticos, Madrid 1981, 15 p.p.
- Revista Uruguaya de Derechos Procesal, Núm. 3, Montevideo Uruguay 1993, 401 p.p