



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SISTEMA DE UNIVERSIDAD ABIERTA

“EL APOLITICISMO DE LA COMISION DE DERECHOS HUMANOS DEL
DISTRITO FEDERAL COMO FACTORES DECISIVOS PARA UN EFICAZ
CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ACTOS DEL
PODER PUBLICO”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
PRESENTA:
MARISELA HIGADERA PRECIADO

ASESOR: MTRO. JOSE GAMAS TORRUCO



MEXICO

2006



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.

DEDICATORIAS

DIOS....

A mi papá Antonio, por todo el apoyo que hasta estos momentos de mi vida lo has hecho y por haberme escogido como tu hija, gracias por ser como eres.

A mi mamá María Guadalupe, por que me gustaría que tus desvelos, sacrificios y dedicación signifiquen hoy orgullo para ti.

A mis hermanos: Lilia, Arturo, Evaristo, Viviana y José Antonio, gracias por su cariño, respeto y el apoyo que me han brindado siempre.

A mis hijas Maricela y Gabriela Guadalupe, mis pequeñas que siempre serán el motivo de cada proyecto que fijemos; desde la primera vez que las sentí, recibí el regalo más hermoso de la vida. Gracias por haberme elegido como su mamá.

A mis sobrinos: Jorge, María Felicitas, Alberto, José Carlos, Mauricio y Anita, por que serán los próximos que lleven la estafeta.

*A la Universidad Nacional Autónoma de México,
por haber permitido ser parte de la comunidad
azul y oro, orgullosamente!*

*Al Sistema de Universidad Abierta de la Facultad
de Derecho, por la enseñanza recibida a través
de los maestros que dejaron en mi, sus conocimientos
y experiencia.*

*Al Maestro José Gamas Torruco, mi asesor del presente
trabajo, por que aún en sus múltiples ocupaciones,
siempre estuvo dispuesto, atento y sencillo sin
dejar de reconocer sus conocimientos en el
tema de Derechos Humanos.*

*A los Sinodales que integran la mesa,
cuya colaboración será determinante
en la conclusión del presente trabajo.*

Al Licenciado Marcelino, por su admirable trayectoria profesional y sus consejos en mi vida.

A mi amiga la Lic. Paty Montaña, por la amistad brindada y por tu colaboración en el presente trabajo.

A la Lic. Alma Lilia, por tu sencillez y experiencia que me ha servido de enseñanza en mi vida.

A cada una de las personas que me brindaron su apoyo para la realización del presente trabajo.

**EL APOLITICISMO DE LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS COMO
FACTOR DECISIVO PARA UN EFICAZ CONTROL DE
CONSTITUCIONALIDAD DE LOS ACTOS DEL PODER PÚBLICO.**

INTRODUCCIÓN.

**CAPITULO I. VISIÓN MODERNA Y CONTEMPORÁNEA DE LA
PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS.**

- 1.1. Conceptos doctrinarios de los derechos humanos
 - 1.1.1. Definiciones
 - 1.1.2. Criterios clasificatorios
- 1.2. Los derechos humanos en el marco del constitucionalismo Moderno.
- 1.3. Importancia de la protección a los derechos humanos en el Contexto de las sociedades actuales.
 - 1.3.1 Derechos Humanos, Estados de Derecho y abuso de Poder (Hannah Ardent).
 - 1.3.2 Reexpresión de la doctrina clásica de los derechos humanos.
- 1.4 Sistemas alternativos de protección a los derechos humanos: El Ombudsman
- 1.5 Referencia conceptual a los órganos constitucionales autónomos.

**CAPITULO 2. EL OMBUDSMAN COMO SISTEMA DE PROTECCIÓN
DE LOS DERECHOS HUMANOS.**

- 2.1. La noción contemporánea del Ombudsman.
 - 2.1.1. Definiciones.
 - 2.1.2. Características generales.
- 2.2. Características estructurales y organización del Ombudsman en perspectiva comparada (Suecia, Dinamarca y Noruega)

2.2.1. Constitución y Organización.

2.2.2. Competencia.

2.2.3. Independencia y autonomía.

2.2.4. Acceso.

2.2.5. Características del procedimiento y fuerza de resoluciones.

2.2.6. Medios para garantizar el apoliticismo.

2.3. Aproximación cualitativa a su eficacia como sistema protector de los derechos humanos.

CAPITULO 3. SISTEMA VIGENTE DE PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO. EL CASO DEL DISTRITO FEDERAL.

3.1. Antecedentes histórico-legislativos.

3.2. La institucionalización de la protección a los derechos humanos.

3.2.1. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH).

3.2.2.1 Creación y desarrollo.

3.2.2.2. Marco jurídico actual: la Comisión Nacional de Derechos Humanos como organismo constitucional autónomo.

3.3 La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF).

3.3.1. Concepto.

3.3.2. Naturaleza jurídica y atribuciones.

3.3.3. Estructura orgánica

3.3.4. Procedimiento

3.4. Problemática actual del Ombudsman en el Distrito Federal (aspectos generales).

CAPITULO 4. PROBLEMÁTICA Y PERSPECTIVAS DE LA PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS EN EL DISTRITO FEDERAL.

4.1. La politización del ombudsman del Distrito Federal desde la perspectiva de la sociedad civil (análisis cualitativo).

4.2. Referencia cuantitativa (índices de quejas y de sus resultados).

4.2.1. Período correspondiente al gobierno encabezado por el PRI.

4.2.2. La alternancia (1997 hasta la fecha).

4.2.3. Cuadro de concentración de datos y conclusiones de la revisión estadística.

4.3. Alternativas para favorecer el apoliticismo de los Ombudsman.

4.4. Propuestas jurídicas para garantizar el apoliticismo del Ombudsman en el Distrito Federal.

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCIÓN

Es importante mencionar cuales fueron los antecedentes del Derecho Natural, en virtud a lo anterior el Derecho Natural, es caracterizado como un conjunto de Leyes dimanadas de Dios y participadas a los hombres por medio de la razón natural, en cuanto a la evolución histórica del Derecho Natural, se divide en los períodos siguientes A) Derecho Antiguo, pensamiento Griego y Romano, referido a la justicia o al Derecho, doctrina de Aristóteles y Cicerón B) Período Teleológico. Predomina Edad Media. C) Iusnaturalismo Escuela Clásica del Derecho, precursores Grocio, Hobbes y Tomassio. D) Periodo del Derecho Racional, fundamenta la razón Rosseau, Kan y Fichte, Wolf. E) Periodo Histórico, tres fases Historicismo, filosofía jurídico, política (teocrático, tradicional o filosófico), su precursor Hugo. F) Período Científico. Fuentes doctrinales, Stammler, define el Derecho Natural *“como idea formal de contenido variable”*, correlacionado con este tema se introduce la conceptualización de la dignidad humana que es punto principal en este trabajo, siendo el valor de una persona, dominio sobre la propia vida; la superación y dominio; es la raíz de la dignidad humana, por lo que postula ineludiblemente la personalidad jurídica, la aptitud para ser titular de Derechos y Obligaciones, la atribución de Derechos y Deberes que le son inherentes y son inviolables, *“ya que honor es dignidad no utilidad”*.

Es dable mencionar, que una vez que se hará referencia al origen del derecho natural y su paso al derecho positivo, es indispensable hablar de la Carta Magna que contempla las garantías individuales y que es la Constitución, por lo que gramaticalmente proviene de constituer, acto de crear, es la que se admite e introduce en el campo jurídico, por lo que hace al Derecho Constitucional está formado por el conjunto de normas jurídicas que rigen la Organización y el Funcionamiento del Estado y que fijan los límites del Poder Público frente a los particulares, siendo la Constitución una Ley, que debe poseer las características de las normas jurídicas, esto, entre otras debe ser un producto cultural que se da en lo social de manera normativa, con la nota colectividad y se manifiesta como una serie de principios de carácter general y obligatorio, se retomaran los aspectos relevantes de las reformas que se han realizado contemplando la Constitución Federal de 1824, Las Siete Leyes Constitucionales de 1836, La Constitución de 1857 y la Constitución de 1917.

En atención a lo anterior, se determinará que son los Derechos Humanos, su conceptualización y clasificación, en sus Tres Generaciones. La primera, surgen de la Revolución Francesa como rebelión contra el absolutismo del monarca, se encuentra integrada por los denominados Derechos Civiles y Político. Imponen al Estado respetar siempre los derechos fundamentales del ser humano (a la vida, la libertad, la igualdad, etc.). La segunda, la constituyen los Derechos de tipo colectivo, los Derechos Sociales, Económicos y Culturales, surgen como resultado de la Revolución Industrial, en México, la Constitución de 1917 incluyó los Derechos Sociales por primera vez en el mundo constituyen una obligación de hacer el Estado y son de satisfacción progresiva de acuerdo a las posibilidades

económicas del mismo, La tercera Generación, se forma por los llamados Derechos de los Pueblos o de Solidaridad. Surge en nuestro país como respuesta a la necesidad de cooperación entre las naciones, así como de los distintos grupos que las integran, asimismo detallaremos que es la Comisión de Derechos Humanos en México, su reglamento a nivel Local y Federal; su alcance, objetivo, limitación y restricciones del Ombudsman, su procedimiento y las resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos.

Cabe aclarar, que el respeto y dignidad hacia los Derechos Humanos, son la base principal de un Estado de Derecho, aunque en ocasiones el protocolo, el abuso de poder, la tiranía, el dinero y el influyentismo sean base dable de un Gobierno, lo anterior se vuelve obsoleto, sino tenemos delineado un pueblo fuerte con bases sólidas en su valores, en la dignidad y el respeto; este respeto y dignidad se adquiere del gobierno hacia sus gobernado con el olvido de pasiones egocéntricas, vanales y egoístas, subsumiéndolas con el vestido y comida de un pueblo, por medio de fuentes de trabajo, vigilar la seguridad de los ciudadanos, velar la salud y libertad, por eso es importante concientizarnos que el respeto y dignidad de los Derechos Humanos, son base fundamental de un Estado de Derecho, y la omisión de los mismos vulnera nuestro Estado de derecho, ya que la esencia del Estado de Derecho debe ser la justicia, ya que el Estado de Derecho lo es no sólo por que en él se regulan instituciones, se otorgan facultades y se estipulan obligaciones formales, sino por que se satisfacen las necesidades de justicia, se garantiza la paz, la armonía y la concordia sobre la base de respeto irrestricto de la libertad y sólo existe un auténtico Estado de Derecho ahí donde los ordenamientos jurídicos son la expresión y garantía de los Derechos Humanos; con otro contenido, con otra orientación, las normas jurídicas no conformarán un Estado de Derecho.

En este orden de ideas, es importante resaltar que el tema a tratar establecer tanto en la Constitución General como en la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, normas que garantizan la autonomía financiera elemento clave para desvincular a este organismo del Poder Ejecutivo; así también incorporar la estructura funcional y operativa de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, en particular integrar el consejo a miembros de organizaciones no gubernamentales, a fin de garantizar su independencia política.

Lo anterior se corrobora, con casos concretos, estudiados y analizados, mediante la tramitación y resolución de las recomendaciones.

No omito mencionar que una vez que se tratara de ilustrar el tema en cuestión se dará una breve propuesta de una política tendente a normativizar a través de la conciencia social de los ciudadanos el respeto a los Derechos Humanos, por medio de la conciencia, cultura, educación e información.

Es importante mencionar que el problema consiste, en determinar la importancia del respeto y dignificación de los Derechos Humanos, y el estricto apego de la ley

para su aplicabilidad a la justicia penal, tendente a no vulnerar el Estado de Derecho.

Así mismo, los Derechos Humanos, son la base fundamental de un Sistema de Derecho y la omisión hacia el respeto de los mismos, vulnera nuestro sistema de derecho.

CAPÍTULO 1.

VISIÓN MODERNA Y CONTEMPORÁNEA DE LA PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS.

Los conceptos, así como las fórmulas actuales de protección a los derechos humanos, son producto de un largo proceso evolutivo que abarca las esferas sociológica, cultural y desde luego, la jurídica. El estadio contemporáneo de los derechos humanos y su protección institucional y legal es, por ende, un constructor amplio y multidisciplinario con alcances generales o sistémicos.

El punto de convergencia de los estudios contemporáneos en la materia que nos ocupa, es que los derechos fundamentales del hombre son elementos insoslayables del nuevo orden democrático por el que pugnan las sociedades actuales. Sin embargo, para llegar a comprender objetivamente las nuevas interacciones entre los derechos humanos y la reforma o transición democrática, es menester analizar tanto los conceptos elementales de éstos como los hitos histórico-jurídicos que han influido en su configuración actual. Tal es la tarea que se aborda en el presente capítulo.

1.1. Conceptos doctrinarios de los derechos humanos.

Debido a la acelerada evolución y ampliación del campo potestativo de los derechos humanos, el definirlos entraña cierta complejidad que estriba básicamente en que paulatinamente se ha superado la visión de los derechos humanos en tanto que exclusivos del individuo y cobra predominancia la que los cataloga como derechos del hombre en tanto que ser social.

Acaso por ello las definiciones de derechos humanos son escasas. Sin embargo, y con la finalidad de dar objetividad al presente trabajo, en este apartado se revisan algunas de las definiciones más comunes procedentes de la doctrina jurídica.

1.1.1. Definiciones.

Aunque la conceptualización de los derechos humanos ha oscilado entre la visión iusnaturalista (que los cataloga como atributos humanos anteriores aún a toda regulación jurídica) y la positivista que, llanamente, "...niega la existencia de un derecho natural..."¹, en la doctrina contemporánea predomina el primer enfoque cuya concepción ha evolucionado, por el devenir histórico hacia la integración de la connotación social o colectiva de los derechos en comento.

Básicamente, las definiciones doctrinarias más comunes suelen contemplar a los derechos humanos desde dos ópticas: la estrictamente individual y la que integra su naturaleza social.

Dentro de la primera categoría encontramos la definición del tratadista vienés J. Messner quien nos dice que se trata de:

"...los que tienen su fundamento en la misma naturaleza humana y sirven de base, a su vez a los derechos que integran la esfera de libertad social..."²

De donde se infiere que el hombre cuenta, por el sólo hecho de serlo, con una serie de atributos que, al elevarse al rango de la protección jurídica (en el marco de un pacto estatal), se constituyen en elementos *sine qua non* de la interacción política y social entre los ciudadanos y entre éstos y el Estado. El presupuesto de

¹ Carpizo, Jorge. La Constitución Mexicana de 1917, Edit. Porrúa, México, 1991, p. 140

² Labrada Rubio, Valle. Introducción a la teoría de los derechos humanos, Edit. Civitas, Madrid, España, 1998, p.22

esta concepción es la existencia de un Estado liberal, por oposición al absolutista que niega, de plano el concepto de ciudadanía, enclave de los derechos humanos.

En una línea análoga, Fernández Galiano nos dice que los derechos humanos son:

“...aquellos derechos de los que es titular el hombre no por graciosa concesión de las normas positivas, sino con anterioridad e independencia de ellas, por el mero hecho de ser hombre, de participar en la naturaleza humana...”³

Esta definición se muestra de acuerdo con que los derechos humanos anteceden a la sociedad política misma que antecede al Estado de Derecho, germen a su vez de toda regulación positiva.

Aunque los anteriores conceptos se refieren a la esencia teleológica de los derechos humanos (la vida humana misma), tienen ambas la limitante de referirse a éstos únicamente en su connotación individual.

Una definición mucho más actual, por apegarse a las clasificaciones actuales (generacionales) de los derechos humanos, es la expresada por el Doctor Antonio Pérez Luño quien los cataloga como:

“...Un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional...”⁴

³ Idem

⁴ Pérez Luño, Antonio. Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución, Edit. Tecnos, Madrid, España, 2001, p. 48

Esta definición no se limita a la esfera individual de los sujetos sino que se refiere a *ejes genéricos* considerados literalmente como *necesidades o exigencias sociales*. Otra aportación importante es la incorporación de dos elementos nuevos: la *positivación* de los derechos humanos, es decir, su inserción al estatuto legal, que los dota de la fuerza jurídica para oponerlos *erga omnes*. Se reconoce, por un lado el carácter *natural* de los derechos humanos mas se señala que en paso de estos al Estado político adquieren un carácter social, es decir, pasan de lo metajurídico al ámbito de la regulación positiva.

En un sentido similar se pronuncia el Doctor Castán Tobeñas, quien los define como:

“...aquellos derechos fundamentales de la persona humana –considerada tanto en su aspecto individual como comunitario- que corresponden a ésta por razón de su propia naturaleza, y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder o autoridad y toda norma jurídica positiva, cediendo, no obstante, en su ejercicio, ante las exigencias del bien común...”⁵

De donde se infiere no sólo la *pluridimensionalidad* de los derechos humanos, sino también la forma que éstos cobran en el marco de un Estado democrático. Se habla de una limitación al ejercicio de estos derechos mas no en el sentido de restringirlos arbitrariamente sino de tutelar también el derecho al bienestar general de la comunidad política; como uno de los ejemplos más ilustrativos tenemos la limitación que se impone al derecho de propiedad con miras a la protección de los intereses generales (expropiación), o bien la suspensión de garantías en caso de emergencia nacional.

⁵ Labrada, Op. Cit., p. 22

De las anteriores definiciones se desprende una serie de elementos conceptuales comunes, entre los que destacan los siguientes:

- a) Los derechos humanos son una serie de atributos de la persona, anteriores incluso al derecho positivo. Por consiguiente, el único presupuesto para detentarlos y ejercitarlos es la existencia de vida humana;
- b) Tales atributos se refieren, básicamente, a la libertad, la igualdad y la dignidad de las personas;
- c) Con el paso del estado *natural* o preestatal al político, estos derechos deben plasmarse en normas positivas ya que su protección es parte esencial del Estado de Derecho;
- d) Asimismo, su objeto se amplía gradualmente conforme las comunidades políticas se vuelven más complejas; así, rebasan la esfera meramente individual y se trasladan al ámbito de lo colectivo, de lo social;
- e) Se trata de atributos jurídicos *subjetivos* en tanto que van dirigidos a sujetos o personas definidas, irrenunciables, de observancia general y, desde luego, oponibles *erga omnes*, en tanto que deben ser respetados por cualesquier sujeto, sea de Derecho Público o Privado;
- f) Su ejercicio no puede restringirse sino *acotarse* cuando de él dependiese alguna posible afectación a los intereses jurídicos o sociales de la colectividad;
- g) Como elementos axiales del Estado de Derecho, su protección debe llegar a un nivel institucional (no quedarse en la mera norma positiva sino generar mecanismos concretos de respuesta).

Con tales elementos introductorios y con el fin de llegar a una apreciación más clara de su consistencia, podemos pasar a analizar su clasificación (tipología).

1.1.2. Criterios clasificatorios.

La incorporación de los derechos humanos al derecho positivo trajo consigo varios criterios clasificatorios de los mismos. Estos criterios de catalogación o clasificación van, desde luego, en función de los niveles o esferas de su positivación.

En un primer momento, la positivación de los derechos humanos se dio en la esfera de los ordenamientos constitucionales, es decir, a un nivel nacional. En un segundo estadio, particularmente a partir del término de la Segunda Guerra Mundial adquirieron un estatus jurídico internacional. En ambos casos, estos derechos se clasifican atendiendo a criterios específicos, distintos entre sí.

En la perspectiva tradicional o constitucionalista destaca la exposición de Maritain según la cual, los derechos humanos se clasifican en los siguientes rubros:⁶

A. DERECHOS DE LA PERSONA HUMANA.

Son los atributos jurídicos concernientes a la persona humana en razón de su naturaleza. Concretamente se trata de los derechos a la existencia y a la libertad personal. A éstos se suman las libertades religiosas y familiares, la integridad personal y la libertad.

B. DERECHOS DE LA PERSONA CÍVICA.

Son los derechos del hombre en tanto que miembro de una comunidad política, es decir, en tanto que ciudadano de un país. El derecho de la persona cívica por excelencia es la *igualdad administrativa*, que se traduce en:

⁶ Cfr. Carpizo, Jorge, Op. Cit. p. 150

“...la existencia de seguridad [...], el derecho de apelar, derecho a ocupar cargos públicos, derecho de sufragio, derecho del pueblo a darse una Constitución y decidir su forma de gobierno, derecho de asociación, de libre expresión, de discusión y derechos judiciales...”⁷

C. DERECHOS DE LA PERSONA SOCIAL.

Se trata de atributos especiales que corresponden a ciertos grupos o sectores que se encuentran en desventaja en la trama de relaciones sociales y económicas, por lo que tienen un carácter compensatorio basado en el principio de equidad. Destacan, en este rubro los derechos de la clase obrera, los seguros de enfermedad y vejez, los derechos de los adultos mayores y de las minorías, entre otros.

Por otra parte, la positivación de los derechos humanos a escala internacional que iniciara con la Declaración Universal de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (1948) y se detallara a través de otros instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) sería el germen de una nueva clasificación que ha marcado, de forma contundente, el curso de los estudios que al respecto se han realizado.

Esta clasificación divide a los derechos humanos en *generaciones* y atiende, básicamente, a las exigencias de tutela jurídica que van surgiendo conforme aumenta la complejidad de los grupos sociales. Prueba de este gradualismo es que el número de tales generaciones se incrementó de una (1948) a tres en el curso de cinco décadas.

De acuerdo con Magdalena Aguilar, los **derechos humanos de la primera generación** son las llamadas “libertades clásicas” que emanan directamente “...de

⁷ Idem

la revolución francesa como rebelión contra el absolutismo del monarca...”⁸ Es decir, corresponden conceptualmente a los *derechos de la persona humana* y a los de la *persona cívica*. Entre éstos destacan: el derecho a la igualdad jurídica y administrativa, los derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad jurídica, a la integridad física, al libre tránsito, al respeto a la propiedad, a la nacionalidad, las libertades de pensamiento y de religión, los derechos a la personalidad jurídica, al ejercicio de puestos públicos y las llamadas garantías del acusado.

Los **derechos humanos de la segunda generación** surgen con la consideración de que las libertades individuales no eran suficientes para cubrir las exigencias de protección de algunos sectores en desventaja, y:

“...adquieren fuerza en el momento en que la participación política se hace extensible a grupos sociales inicialmente excluidos del ámbito de poder...”⁹

Es decir, se trata de derechos reivindicatorios o compensatorios equiparables a los *derechos de la persona social*. Entre estos destacan: el derecho a la seguridad social, el derecho al trabajo digno y remuneratorio, los derechos a la salud física y mental, a la educación, y, en lo general, a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales.

Por otra parte, los **derechos de la tercera generación** surgen como una reacción contra prácticas autoritarias, singularmente entre sujetos de Derecho Internacional, por lo que se les conoce como *derechos de los pueblos*. Entre estos se encuentran los derechos a la autodeterminación, a la independencia económica y política, a la identidad nacional y cultural, a la paz, a la coexistencia pacífica, al entendimiento y a la confianza, a la cooperación internacional y regional, a la

⁸ Aguilar Cuevas, Magdalena. Manual de capacitación. Derechos Humanos, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 119, p. 39

⁹ Rodríguez Palop, María Eugenia. La nueva generación de derechos humanos, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, España, 2002, p. 79

justicia social internacional, al medio ambiente y al patrimonio común de la humanidad entre algunos otros.

Como puede verse, los derechos humanos lejos de ser estáticos, son dinámicos y perfectibles y han evolucionado en la misma medida en que lo han hecho las sociedades.

1.2. Los Derechos Humanos en el marco del constitucionalismo moderno.

Si bien ya en la antigüedad y en la Edad Media pueden hallarse precedentes mediatos de los derechos humanos (Platón aceptaba la existencia de un derecho natural basado en la idea del bien y la Escolástica y la Patrística introdujeron la idea del bien universal como eje de la organización social), puede afirmarse que éstos comienzan a ser estudiados de forma sistemática en el marco de la filosofía liberal, particularmente desde fines del siglo XVII. Tal y como afirma Oestrich, el génesis de la protección a los derechos humanos se encuentra justamente en la resistencia filosófica y política ante el absolutismo:

“...La decadencia del Estado dualista estamental junto con las tentativas del soberano por arrogarse de un poder ilimitado sin colaboración con los estamentos [el parlamento], el advenimiento del Estado moderno apoyado en el aparato administrativo y el ejército, así como finalmente todas aquellas doctrinas políticas que destacaban la soberanía monárquica tanto en el interior como hacia el exterior abocaron a una nueva fundamentación iusnaturalista de las ‘libertades’ del ser humano, en contra de la expansión de poder de la jerarquía...”¹⁰

¹⁰ Oestrich, Gerhard. Pasado y presente de los derechos humanos, Edit. Tecnos, Madrid, España, 1990, p. 43

En efecto, la idea de instaurar un Estado democrático basado en el ejercicio de ciertas libertades inherentes a la persona humana (que antes habían sido ya estudiadas por John Milton y Hugo Grocio) cobró fuerza en el liberalismo por tratarse de una **oposición tajante al totalitarismo monárquico**. Históricamente fue John Locke quien vivificó a través de sus postulados liberales el iusnaturalismo, dando forma esquemática al republicanismo moderno.

En sus conocidos Ensayos sobre el Gobierno Civil, Locke no sólo estableció la necesidad de oponer un gobierno democrático al aparato absolutista sino que se refirió además a los aspectos estructurales del nuevo orden político. El buen funcionamiento del gobierno civil implicaba la introducción del concepto de ciudadanía que bajo toda circunstancia debía ser respetado por los cuadros dirigentes. Los derechos humanos se manifestaban así, por vez primera, como sustento de la vida política y social.

A Locke se sumaron, a la postre otros autores como el alemán Samuel Puffendorf quien:

“...reconsideraba nuevamente el sentido y devenir de la mayor institución humana, el Estado sólo podría imaginar que el soberano poder surgía únicamente por sumisión voluntaria y por consentimiento de los ‘súbditos’ y la tarea que competía al Estado era la de seguridad de los súbditos protegidos por el Derecho natural...”¹¹

De tal forma que el respeto y la protección jurídica de los derechos humanos se convirtió incluso desde los orígenes del discurso liberal, en un punto axial de la estructura estatal. Este principio calaría hondo en la filosofía política de la Ilustración y especialmente en el pensamiento de Voltaire, Montesquieu y Beccaria. De ahí que, al triunfo de las dos grandes Revoluciones burguesas del

¹¹ Oestrich, Op. Cit. p. 52

siglo XVIII, los derechos humanos se incorporasen desde luego a las primeras Constituciones modernas (la francesa y la norteamericana).

Mas, esta incorporación sustantiva de los derechos humanos al constitucionalismo, no sería suficiente para atemperar los efectos de la confrontación entre capital y trabajo que se hiciera tangible en el último tercio del siglo XIX. En efecto, el ejercicio indiscriminado de una de las libertades clásicas por excelencia –la propiedad privada a través de la libre concurrencia- sería el detonador de fenómenos como la proletarización de los otrora sectores rurales y la sobreexplotación de las masas obreras en franca expansión a lo largo y ancho del orbe. Estas constantes nada tenían que ver con el utópico *economicismo humanista* de Locke y los ilustrados.

La ortodoxia liberal enfrentada con la lucha por los derechos sociales de los obreros, tuvo su síntesis en el *Estado de Bienestar*, en cuya estructura iba inmersa, desde luego una ampliación substancial en el radio potestativo de los derechos humanos. Se modificaría, por ende, el tipo de interacción entre el constitucionalismo y los derechos en comento al dar a éstos una dimensión colectiva, compensatoria incluso. Iniciaría entonces un prolongado período de hegemonía del Estado de bienestar: siendo éste, en apariencia, la figura que atemperaba las diferencias de clase y contemporizaba la doctrina clásica de los derechos humanos con los efectos de la lucha entre capital y trabajo su eficacia fue incuestionada. Sin embargo, al tiempo, el robustecimiento excesivo de los Estados derivaría en un mal significativo que implicaba, per sé un desfase en las interacciones entre Constitución y derechos humanos: el totalitarismo.

En efecto, el contexto sociopolítico de la segunda posguerra no era el más propicio para la difusión de una cultura sustentada en los derechos humanos. En gran cantidad de países, los Estados contaban con una trama funcional e institucional que les otorgaba una predominancia excesiva sobre el de por sí

maltrecho concepto de ciudadanía. A este nuevo modelo de Estado *leviatánico* parecía importarle más su perpetuación en el poder que la protección de la esfera de derechos de sus gobernados.

En este entorno, surgen severas críticas al totalitarismo que, a la postre provocarían una reexpresión de los derechos humanos vigente hasta la actualidad.

1.3. Importancia de la protección a los derechos humanos en el contexto de las sociedades actuales.

La vuelta histórica del totalitarismo a la vida pública provocó que los listados constitucionales y aún los nuevos instrumentos supranacionales de derechos humanos cayeran, en menor o mayor medida, en la inoperancia. El abuso de poder se convirtió en una constante aún en los países con un amplio espectro democrático, hecho que suscitó no sólo el descontento de amplios sectores, sino que también alentó una reflexión profunda sobre aspectos antes no contemplados como los mecanismos de protección a los derechos humanos: desde muy distintos frentes se acusó, por vez primera, la ineficacia del Estado para autorregularse y evitar un ejercicio arbitrario del poder público. Estas posturas críticas que alcanzarían gran fuerza a raíz del movimiento de contracultura de los años sesenta, derivaría en una nueva concepción de la protección a los derechos humanos que hasta entonces parecían existir solamente en las leyes y en el discurso estatal. En el presente apartado se analizan, sucintamente estas visiones críticas así como los aspectos elementales de la nueva concepción de la tutela de los derechos en comento.

1.3.1. Derechos humanos, Estado de Derecho y abuso de poder (Hannah Arendt)

Durante las décadas de los cincuenta y los sesenta del siglo XX surgieron múltiples reflexiones críticas que señalaban la existencia de una contradicción entre la positivación de los derechos humanos y su realidad operante, tangible en las comunidades políticas. Entre estas posiciones despuntó el pensamiento de la filósofa norteamericana Hannah Arendt quien, hacia 1951 publicara una serie de trabajos sobre el totalitarismo que marcarían las directrices de la subsecuente reconstrucción de los derechos humanos.

Arendt partió de un análisis histórico de los regímenes totalitarios desde la antigüedad para establecer sus rasgos estructurales llegando a la conclusión de que la sociedad de su tiempo revestía tal carácter por factores muy diversos vinculados básicamente al sistema de producción. El totalitarismo de las sociedades post-industriales del siglo XX consistía, desde luego, en una suerte de “imperio” cuyos dos pilares eran el poder económico y el poder político. La predominancia de los valores económicos sobre los intereses legítimos del público neutralizaba el concepto de ciudadanía, sustento teórico y práctico del Estado liberal:

“...En efecto, el amorfismo jurídico que caracteriza al Estado totalitario priva de cualquier utilidad práctica a la definición del derecho por la forma: el antiutilitarismo del movimiento, que señala al totalitarismo en el poder, resta todo sentido a la categoría del interés, en que se apoya gran parte de los análisis y propuestas sobre la resolución del desajuste entre la norma y la conducta de la gente; y finalmente el campo de concentración –que es el modelo de organización de la sociedad totalitaria puesto que realiza la meta de la dominación total- hace improcedente la discusión crítica de los varios criterios de la justicia [...] De hecho...el totalitarismo es una propuesta de

organización de la sociedad que escapa al buen sentido de cualquier criterio razonable de justicia, porque se basa en la premisa de que los seres humanos son superfluos y deben ser tratados como tales...”¹²

Es decir, Arendt negaba que bajo un sistema político lineal y rígido, cerrado a la movilidad social pudiera lograrse la justicia en cualesquiera de sus vertientes. El autoritarismo lleva implícita, por tanto la reducción o anulación de los derechos humanos.

La teoría de la justicia de Arendt es netamente humanista puesto que tiende al rescate de la persona humana a la que considera “valor fuente” de la organización social. La neutralización de este valor convierte a toda ley positiva (incluso a la Constitución), en una falacia:

“...La convicción explícitamente asumida por el totalitarismo, de que los seres humanos son superfluos y desechables, representa una contestación frontal a la idea del valor de la persona humana en cuanto *valor fuente* de todos los valores políticos, sociales y económicos y, por consiguiente, el fundamento último de la legitimidad del orden jurídico...”¹³

Por consiguiente, Arendt era una demócrata en el más puro sentido de la palabra: enemiga de la *democracia formal* reencaminó los estudios filosófico políticos hacia la revaloración de la persona como origen y fuente de todo valor republicano. Sostenía que la reconstrucción de la justicia requería, desde luego, una reponderación objetiva de los derechos humanos, pero tal proceso requería abatir el *egoísmo centralizador* de los artífices del totalitarismo. Si no se modificaban la estructura y la linealidad del régimen a través de la participación efectiva del ciudadano en la vida política, jamás podría llegarse a una democracia funcional.

¹² Lafer, Celso. La reconstrucción de los derechos humanos. Un diálogo con el pensamiento de Hannah Arendt, Fondo de Cultura Económica, México, 1994, pp. 21-22

¹³ Idem

Lo que habría que recalcar es que esta nueva suerte de *iusnaturalismo* sostenido por Hannah Arendt fue expresamente una crítica al sistema político, mas una crítica exenta de juicios de valor como las provenientes del marxismo: la crítica absorbía también al totalitarismo manifiesto en el bloque comunista.

Arendt alentaba la movilización de la sociedad a través de la *desobediencia civil* (término que ella misma acuñó) mostrando una actitud adversa a las manifestaciones violentas y a la revolución. Por ello, no es de extrañarse que su pensamiento, en gran medida se convirtiese en bandera de lucha del movimiento de contracultura de los sesenta que, como sabemos significaría el despertar de la sociedad civil hacia una nueva concepción de la política, la justicia y los derechos humanos.

La filosofía de Arendt influyó a su vez en el pensamiento de otros filósofos contemporáneos. Así, Michel Foucault manifestaba ya en 1981 el derecho de la sociedad civil a levantarse contra cualesquier abuso de poder:

“...Los gobiernos, al ocuparse del bienestar de las sociedades, se arrogan el derecho a contabilizar, en términos de ganancias y pérdidas, las desgracias de los hombres provocadas y toleradas por su negligencia. Un deber de esta ciudadanía internacional es el de hacer valer a los ojos y a los oídos de los gobiernos los sufrimientos de los hombres [...] El sufrimiento de los hombres nunca debe ser un mudo residuo de la política, sino que, por el contrario, constituye el fundamento de un *derecho absoluto* a levantarse y a dirigirse a aquellos que detentan el poder...”¹⁴

Así que la influencia del pensamiento de Arendt por cuanto hace a la oposición del totalitarismo y al rescate de los derechos humanos sigue vigente hasta la fecha en

¹⁴ Cit. Por Beuchot, Mauricio. Derechos Humanos. Historia y Filosofía, Edit. Fontamara, México, 1999, p. 34

que la sociedad civil sigue afanosamente buscando las vías para convertirse en instancia de control del ejercicio del poder público, en oposición franca a la hipocresía de un constitucionalismo social que durante muchas décadas sólo hizo las veces de ropaje de un totalitarismo manifiesto en todas las latitudes del orde.

1.3.2. Reexpresión de la doctrina clásica de los derechos humanos

Las múltiples críticas al totalitarismo que surgieron y cobraron fuerza durante el período transcurrido entre los sesenta y los ochenta convergieron en una idea trascendental: el problema elemental de los derechos humanos no se encuentra en lo sustantivo (formalmente el listado de los derechos humanos es amplio e incluso apegado a la realidad social), sino que es instrumental en tanto que discurre en torno al control de los actos del poder público.

La crítica al totalitarismo que, como hemos visto alcanza su pináculo en la filosofía de Hannah Arendt deja bien clara la insuficiencia de los medios estatuidos *ex lege* para abatir los abusos de poder. En efecto, el pensar que el propio Estado pueda autorregular su conducta a través de su trama institucional es tanto como afirmar que los vicios de la ortodoxia liber (ahora re-expresados en el neoliberalismo) quedaron abatidos por el Estado social de Derecho

Es decir, el problema esencial en la materia que nos ocupa es básicamente dinámico: se trata de buscar mecanismos que, complementariamente a los normados de siempre en la Ley permitan un control estricto de la constitucionalidad de los actos de poder público y en lo específico, aquellos relacionados con la preservación y protección de los derechos humanos.

La re-expresión actual de la doctrina clásica de los derechos humanos, partiendo de la idea de que el Estado es ineficaz para autocontrolarse propone el control

directo de la constitucionalidad por parte de la sociedad civil a través del ombudsman.

En efecto, la participación ciudadana en los medios instrumentales de protección a los derechos humanos se convierte en el *quid* del problema. En este concepto (la participación) parece sintetizarse la confrontación moderna entre el totalitarismo de los Estados y el nuevo humanismo impulsado desde la filosofía de Arendt y de sus seguidores. Como veremos, el ombudsman es, a la fecha una de las soluciones más avanzadas en materia de protección a los derechos humanos, aunque su funcionamiento y operatividad aun se encuentren condicionados a la superación de los reductos del totalitarismo, presentes todavía en la actualidad.

1.4. Sistemas alternativos de protección a los derechos humanos: el Ombudsman

Si bien es cierto que los medios para el control de la constitucionalidad de los actos de Estado devienen de épocas remotas (el más viejo de ellos -el habeas corpus- tiene su antecedente primario en el siglo XVII) y que éstos se han ido diversificando en razón de las peculiares condiciones políticas, sociales e institucionales de los países (como en el caso de los recursos administrativos y el Juicio de Amparo), también lo es que estos medios han sido insuficientes para oponer contrapesos efectivos al ejercicio arbitrario del poder público. Esta ineficacia deriva de dos factores esenciales: primero, su imparcialidad no se encuentra garantizada puesto que los órganos que los conocen y resuelven forman parte de la trama institucional del Estado y, segundo: aún y cuando éstos fuesen imparciales no se darían abasto para atender la “alta demanda” de protección constitucional que se da en las complejas sociedades actuales.

Tal y como señala Salomón Delgado, el planteamiento de medios y sistemas alternativos de protección a los derechos humanos alcanzó una rápida difusión

debido a una crisis estructural del republicanismo propiciada a su vez por las ya referidas prácticas totalitarias:

“...En la crisis del poder parlamentario y del propio parlamento, institución que nació para ser contrapeso y medio de control, la creciente cuota de poder de los partidos políticos y la también ascendente fuerza de los órganos técnico-ejecutivos, ha producido la crisis de los medios de control sobre la administración pública, y con ella se acentúa la necesidad de contar con nuevos y mejores medios de protección ciudadana ante la acción del Estado. El ombudsman surge como un medio de control complementario de los tradicionales sistemas creados con la división de Poderes...”¹⁵

En efecto, en el marco de las sociedades políticas actuales, la institución del ombudsman cuyas raíces se remontan a los principios del siglo XIX ha aparecido como una fórmula *ad hoc* para el control de los actos públicos y especialmente en lo relativo a los derechos humanos.

Ombudsman es una palabra sueca que significa, en términos generales, *agente, procurador, mandatario, o el que hace cosas a nombre de otro*. En el país que lo vio nacer (Suecia), el ombudsman surgió formalmente como un cargo estatuido en la Constitución de 1809. La función que se atribuía a este funcionario nombrado por el Parlamento consistía, básicamente, en la supervisión de la correcta marcha de la administración pública. El eje de su eficacia fue, desde un principio, su autonomía respecto a los Poderes de Estado, tal y como lo señala Alfred Bexelius:

“...pronto se sostuvo que el canciller de justicia no tenía suficiente independencia para proteger a los ciudadanos eficazmente. En consecuencia, se sugirió que las autoridades públicas debieran también estar controladas por una **oficina enteramente independiente** del gobierno. La

¹⁵ Salomón Delgado, Luis Ernesto. El ombudsman, Universidad de Guadalajara, México, 1992, pp. 35-36

respuesta a esta opinión fue la creación del cargo de *justitieombudsman* – ombudsman de justicia- cuando se adoptó la nueva Constitución de 1809...”¹⁶

La Comisión Constituyente sueca que discutió la integración del ombudsman a la Carta Magna de su país, consideró que dicho cargo no sólo serviría para garantizar que los funcionarios cumplieren cabalmente con su encargo sino además para *recoger, analizar y hacer valer* las demandas ciudadanas relativas a la violación de sus derechos fundamentales. Es así como el ombudsman, desde sus orígenes conformó una alternativa para complementar los medios estatuidos *ex lege* para el control de la constitucionalidad de los actos del poder público.

Esta fórmula comenzaría a difundirse ampliamente durante las décadas de los cincuenta y los sesenta del siglo XX entre las naciones europeas, extendiéndose gradualmente en las dos décadas subsecuentes a prácticamente todas las latitudes del mundo occidental.

Aunque formalmente la constitución y las atribuciones del ombudsman varían de país en país actualmente el modelo a seguir sigue siendo el sueco, no sólo por contar con mayor arraigo histórico sino por la eficacia que ha demostrado tener en la protección de los derechos humanos. Entre las principales características del ombudsman sueco de los derechos humanos pueden enunciarse las siguientes:

- Su titular es nombrado por el Parlamento a propuesta de distintas instancias de la sociedad civil;
- Por ministerio constitucional es autónomo administrativa y funcionalmente de los Poderes republicanos, incluso del legislativo;
- Puede conocer de toda queja y demanda ciudadana respecto a algún acto de Estado lesivo de derechos fundamentales previstos en la Carta Magna o en los instrumentos internacionales;

¹⁶ Salomón Delgado, Op. Cit. p. 27

- Carece de *executio imperium*, es decir, no tiene poder sancionador; sin embargo, al funcionar bajo el principio de *autoritas* (autoridad moral incuestionable de su titular), sus resoluciones tienen un **gran peso social y político**.

Este modelo ha sido trasladado en términos idénticos a la mayor parte de los países del orbe encontrándose en pleno proceso de “maduración”. En términos generales, el principal problema que enfrenta la institucionalización del ombudsman es su falta de autonomía operativa. La influencia de elites y sectores políticos en la operatividad de los ombudsman es el lastre más significativo para su adecuado funcionamiento y el abatimiento de estas prácticas es, por cierto, uno de los retos más importantes en materia de derechos humanos a inicios del siglo XXI.¹⁷ Estos aspectos serán retomados más adelante al abordar los principales problemas del ombudsman en el ámbito nacional.

1.5. Referencia conceptual a los órganos constitucionales autónomos

Dado que nuestra propuesta principal consiste en apoyar los principios de *autonomía* y *apoliticismo* de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (en adelante CDHDF) es pertinente presentar una revisión, si bien esquemática del concepto y las características de los órganos constitucionales autónomos que presentan intrínsecamente los lineamientos para lograr la plena autonomía en el desempeño de los ombudsman mexicanos.

Como se ha venido diciendo a lo largo de este capítulo, la crisis del Estado de control social, tangible a partir de la década de los sesenta del siglo XX trajo consigo una profunda reflexión sobre los fines y la estructura del gobierno en sus

¹⁷ Cfr. Bidart Campos, Germán. “El panorama de los derechos humanos a fin de siglo”, en Instituto de Investigaciones Jurídicas. La ciencia del Derecho durante el siglo XX, UNAM, México, 1998, p. 104

distintas esferas. Este movimiento coyuntural tocó incluso la premisa de la organización tripartita del Estado en Poderes.

Al cobrar fuerza, ya en los años ochenta las premisas de la llamada *democracia participativa* comenzaron a abrirse nuevos canales de expresión política para la ciudadanía fundamentalmente en lo tocante al control de ciertas actividades y funciones públicas. Surgen de este modo los órganos constitucionales autónomos que a pesar de las polémicas que han suscitado, han logrado ya adquirir un estatus constitucional en gran cantidad de países incluso el nuestro.

En lo general, los órganos constitucionales autónomos:

“...son los inmediatos y fundamentales establecidos en la Constitución y que no se adscriben a ninguno de los Poderes tradicionales del Estado [...] son órganos de equilibrio constitucional y político cuyos criterios de actuación son preservar la organización y el funcionamiento constitucional...”¹⁸

Tanto por su estructura como por las funciones que se les atribuyen, estos órganos cuentan, hasta la fecha con una naturaleza jurídica *sui generis* ya que no se les puede encuadrar ni en el Derecho Público ni en el Privado.

Por otra parte, a pesar de que las referencias teóricas sobre estos órganos son aún escasas y dispersas, sí han podido establecerse algunas de sus características elementales entre las que destacan las siguientes:¹⁹

- **Inmediatez:** Su existencia debe derivar de forma directa e inmediata de la Carta Magna;

¹⁸ Escudero Álvarez, Hiram. “ Los órganos constitucionales autónomos y la seguridad pública”, en Peñalosa, Pedro (coord.). Los desafíos de la seguridad pública en México, UNAM, México, 2002, p. 47

¹⁹ Ibidem, pp. 47-48

- **Esencialidad:** No pueden crearse a diestra y siniestra sino que deben responder a intereses esenciales del Estado y de la ciudadanía;
- **Dirección política:** Deben influir en la planeación y en la toma de decisiones de los órganos de Estado;
- **Paridad de rango:** Deben mantener relaciones de coordinación con los órganos de Estado;
- **Apoliticismo:** Sus funciones son esencialmente técnicas y no políticas. La falta de este elemento pondría en riesgo grave su funcionalidad y desde luego, su credibilidad;
- **Autonomía:** Deben contar con autonomía orgánica y funcional y en algunos casos también con autonomía financiera;
- **Transparencia:** Sus actos y decisiones deben ser, en todo el tiempo, accesibles a los ciudadanos;
- **Intangibilidad:** Deben ser órganos permanentes y por tanto, existir un proceso constitucional especial para su desaparición.

Esta fórmula de institucionalización ha sido ya adoptada para muy distintos fines tanto en nuestro país como a nivel internacional. En México, ya existe una vinculación entre la teoría de los órganos constitucionales autónomos y la protección de los derechos humanos (el ombudsman federal reviste, ciertamente, ése carácter), hecho que será retomado más adelante.

CAPITULO 2.

EL OMBUDSMAN COMO SISTEMA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.

En el capítulo anterior se ha visto como el control constitucional de los actos de poder público apareció, incluso desde los albores del Estado Liberal, como un medio para equilibrar la entonces maltrecha relación entre ciudadanos y gobierno. Se ha analizado también cómo, al cabo del tiempo, el control constitucional ejercido por los medios tradicionales (es decir, por instituciones adscritas al Estado) entró en un franco estado de crisis debido a su falta de imparcialidad propuesta elemental de la democracia liberal y cómo, el modelo sueco del ombudsman apareció como una alternativa para subsanar tal inconsistencia, al grado que en la actualidad, dicha figura se ha constituido en el paradigma mundial de la protección a los derechos humanos. La importancia y el auge cobrado por el ombudsman durante los últimos años, así como la vinculación del mismo con la hipótesis central de este trabajo, determinan la necesidad de ampliar el análisis de su concepto y sus principales características acudiendo, incluso a referencias de Derecho Comparado.

2.1. La noción contemporánea del Ombudsman.

La instauración en la Constitución Sueca de 1809 de la figura del justitieombudsman ha sido paradigmática, no solo por conformar el primer antecedente de un medio alternativo para el control de la constitucionalidad de los actos del poder público, sino también porque su prolongada vigencia en aquella nación escandinava, ha permitido teorizar, en tanto que obtener conceptos, definiciones y características idóneas de este tipo de órganos. Por ello, el análisis

de la noción contemporánea del ombudsman, es en gran medida, el estudio detallado del ombudsman sueco.

Con el fin de sentar lineamientos objetivos para el subsecuente análisis de la institución del ombudsman en México, en el presente aparato se presentan algunas de las definiciones más comunes y precisas del ombudsman, así como un listado de las características usualmente aceptadas por la doctrina para la institución en comento.

2.1.1. Definiciones

A casi 200 años de la instauración formal del ombudsman en la Constitución Sueca, la doctrina ha elaborado una vasta gama de definiciones vertidas desde muy distintos enfoques. Sin embargo, a continuación se presentan únicamente algunas que describen sucintamente las características estructurales de la institución, por tener más vínculos con la práctica jurídica contemporánea.

De acuerdo con la International Bar Association, el ombudsman es:

“...un cargo previsto en la Constitución o por acción de la legislatura o el parlamento , que encabeza un funcionamiento 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 las oficinas administrativas, funcionarios y empleados de la administración pública o bien que actúen por moción propia, y quien tiene poder para investigar así como para recomendar acciones correctas y publicar informes...”²⁰

²⁰ Venegas Álvarez, Sonia Origen y devenir del ombudsman, UNAM, México, 1988, pp- 40-41

La anterior definición, basada evidentemente en la concepción sueca u ortodoxa del ombudsman pone el acento en tres elementos, a saber: a) La dinámica de la instrumentación del órgano; la designación del titular debe provenir del parlamento; el cargo debe estar legitimado ex lege en la Carta Magna; b) La independencia respecto a cualesquier poder de Estado, incluso de aquél que le dio origen; c) Su función elemental circunstancia al control de los actos de los organismos públicos en relación con los gobernados; para tal efecto, se le faculta para recibir quejas de los particulares, investigar el fondo de las mismas y, en su momento, emitir recomendaciones sobre el mismo y darles la debida publicidad.

Por lo que hace al objeto de los asuntos que el ombudsman atiende, cabe mencionar que aunque éste se ha diversificado con el paso del tiempo (en Suecia existen ombudsman especializados en asuntos diversos como la protección al consumidor, la equidad de género, el ejercicio de la libertad de prensa, etc.), el hilo conductor es, en todo caso, la protección de los derechos humanos. Al respecto, la Doctora Magdalena Aguilar Cuevas, sintetiza de forma magistral, las funciones elementales del ombudsman sueco (vigentes), en los siguientes términos:

“...El deber primordial del ombudsman consiste en vigilar el modo en que los tribunales y organismos administrativos observan y aplican las leyes del país, en particular las que tocan la garantía de libertad, la seguridad y la propiedad de los ciudadanos (...) Recibe notificaciones de abusos cometidos por cualquier persona que ejerza funciones ejecutivas públicas. Supervisa la actuación de prácticamente todas las autoridades estatales y municipales: civiles, militares, policiales e inclusive de empresas paraestatales (...), así como a sus funcionarios...”²¹

Por lo que puede inferirse que el vocablo “ombudsman”, amén de sus connotaciones gramaticales hace referencia, siempre a un órgano que protege la

²¹ Aguilar Cuevas, Magdalena Defensor del ciudadano: ombudsman, UNA–Comisión de Derechos Humanos, México, 1991, p. 26

esfera de derechos fundamentales de los ciudadanos de un Estado, ante el ejercicio abusivo, ilegal o arbitrario de la función pública, sea cual sea el origen institucional de ésta.

Por su parte, el Lic. Antonio castillo Flores define al ombudsman como un órgano:

“...con jurisdicción nacional o regional, general o especializada, que tiene el encargo de cuidar a solicitud de los particulares o mutuo propio que la acción de las autoridades, particularmente de las gubernativas, sea no solamente legal, sino razonablemente oportuna, justa, humana...”²²

Aunque la anterior definición se refiere erróneamente al ámbito de competencia territorial del ombudsman al nombrado como jurisdicción (si por esta entendemos la facultad de decir el derecho reservada ex profeso a los órganos jurisdiccionales propiamente dichos) aporta un importante elemento conceptual del ombudsman: la intervención oficiosa o mutuo propio ante presupuestos que, de hecho, representen un ejercicio abusivo, arbitrario o ilegal del poder público. Asimismo menciona la obligación del ombudsman de resolver no sólo conforme a estricto derecho, sino en apego a los principios de racionalidad, equidad y justicia que de algún modo dan vida a los derechos del hombre y del ciudadano.

En un sentido similar el Doctor HECTOR FIX ZAMUDIO, nos dice que el ombudsman:

“...es uno o varios funcionario designados por el órgano parlamentario, con el auxilio del personal técnico, que poseen la función esencial de recibir e investigar las reclamaciones de los gobernado realizadas por las autoridades administrativas

22 Carrillo Flores, Antonio. La Constitución, la Suprema Corte y los Derechos Humanos, Edit. Porrúa México, 1999, p. 102

las reclamaciones de los gobernado realizadas por la autoridades administrativas, no sólo por infracciones legales sino también por justicia, irracionalidad o retraso manifestó en la resolución; y con motivo de esta investigación pueden proponer sin efectos obligatorios, las soluciones que estimen más adecuadas para evitar o subsanar las citadas violaciones...”²³

Fix Zamudio asume, por tanto que la actuación del ombudsman se circunscribe, por definición en el ámbito de una suerte de “ética “ institucional al mencionar expresamente que sus resoluciones no tienen un carácter coactivo; este elemento ha sido, por cierto, uno de los elementos conceptuales más controvertidos de la concepción sueca del ombudsman. Por otra parte, coincide con Carrillo Flores al anotar que la actuación del ombudsman no debe basarse en criterio estrictos de legalidad, sino extenderse al ámbito de la racionalidad y el humanismo.

Finalmente, el Doctor Jorge Carpizo otorga una definición que da solución pertinente a la ambigüedad prevaleciente en otras definiciones en cuanto a si el ombudsman es propiamente un funcionario o un organismo. El tratadista dice:

“...El ombudsman es 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, las investiga y emite recomendaciones y periódicamente rinde un informe público sobre el cumplimiento o no de sus recomendaciones sugerencias...”²⁴

En efecto, tanto en su acepción sueca como en las condiciones asumidas en otros países, el ombudsman no es, propiamente una persona sino un organismo. Sin

²³ Cit. por Venegas, Op. Cit. p. 40

²⁴ Carpizo, Jorge, Derechos Humanos y Ombudsman, UNAM- Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1993, p. 15

embargo, es práctica común que a su titular se le nombre de ese modo. La anterior definición pone el acento en la “coacción moral” de las resoluciones del ombudsman al enfatizar el elemento de la publicidad periódica de las mismas a través de informes públicos.

De las anteriores definiciones pueden glosarse los siguientes elementos conceptuales, hacia la construcción de una definición propia:

- a) El ombudsman es una institución que se origina en la necesidad de garantizar la estricta observancia, por parte del gobierno, de la esfera de derechos individuales consignados ex lege por la Carta Magna.
- b) Cobra forma de una institución, legitimada por el Código Fundamental de un país, encabezado por un titular que es usualmente nombrado por el poder legislativo.
- c) Su atribución genérica de ejercer el control constitucional, la efectúa a través de la recepción de quejas, la investigación del fondo de las mismas y la emisión y publicación de sus resoluciones.
- d) Sin embargo, puede además actuar de forma oficiosa al conocer de alguna irregularidad en los actos de su competencia.
- e) Aunque sus resoluciones carecen del poder coactivo de una sentencia judicial, su fuerza se basa en la coacción moral o ética, sustentada en el prestigio de su titular y del personal que lo auxilia.
- f) siendo su principal recurso la emisión periódica de informes públicos sobre el cumplimiento o incumplimiento de sus recomendaciones.

g) Su ámbito de competencia puede ser nacional o regional.

Una vez analizado el concepto doctrinario del ombudsman, se cuenta con los elementos suficientes para revisar sus características generales, tarea que se aborda a continuación.

2.1.2 Características generales

Al igual que ocurre en el caso de las definiciones, el establecimiento de un listado de características generales del ombudsman presenta varias dificultades que estriban, básicamente en las distintas formas de instrumentación de este organismo que se observan a nivel internacional (a la fecha, a pesar de que el modelo sueco es el paradigma a seguir, no existe una homogeneidad en cuanto a su constitución). Sin embargo, la doctrina si establece algunos lineamientos generales que cabe revisar antes de analizar las características estructurales del ombudsman en perspectiva compartida.

El análisis de la literatura jurídica existente en torno al ombudsman, nos revela las siguientes características genéricas de la institución en comento.

1. Independencia:

En el capítulo precedente se ha ya mencionado que lo que originó la institución del ombudsman fue la insuficiencia manifiesta de los mecanismos tradicionales de control de la constitucionalidad, ante sociedades y Estados cada vez más complejos. En efecto, tal y como señala el Doctor Carpizo, la importancia del ombudsman se incrementa en la misma medida en que los procesos tradicionales

de control de la constitucionalidad “...han mostrado sus debilidades...”²⁵ Y una de estas debilidades, acaso la más trascendental, es la falta de independencia funcional y decisional que usualmente se atribuye a los órganos jurisdiccionales, principalmente por su adscripción (además necesaria) al aparato estatal.

En este sentido, es primordial que el ombudsman cuente con la independencia suficiente para resolver con eficacia e imparcialidad los asuntos puestos a su consideración. En este caso, la independencia es institucional (en tanto que no debe adscribirse a ninguno de los poderes de Estado, sino revestir una naturaleza jurídica especial que le permita actuar al margen de éstos) y por ende funcional (puesto que no depende, para efecto alguno, de ninguno de los Poderes republicanos constitucionalmente estatuidos). Concretamente, la independencia se refiere a la no adscripción del ombudsman a ningún Poder, ni siquiera al legislativo que es el que nombra a sus titulares. Éste es un elemento sine qua non de su eficacia y su desempeño ético.

2. Autonomía

Para garantizar sus fines al ombudsman debe tener una organización autónoma. Tal y como señala la Maestra Mireille Rocatti, ésta característica consiste en que “...la institución pública defensora de los derechos humanos no esté sujeta a las decisiones jerárquicas de aquella (la administración central)...” tratándose, de hecho, “...una de una separación orgánica, administrativa, financiera y técnica a la vez...”²⁶

Si bien la independencia institucional del Ombudsman respecto a los Poderes de Estado garantiza en buen medida la imparcialidad de su actuación, la falta de

²⁵ Ibidem, p. 46

²⁶ Rocatti, Mireille. “El ombudsman mexicano, reflexiones acerca de la función y perspectiva de la CND”, en Instituto Matías Romero. 50 aniversario de la Declaración de los Derechos Humanos, Instituto Matías Romero, SER, México, 1998, p. 26

autonomía operativa y presupuestaria significaría un obstáculo considerable a la vez que un vínculo directo con la administración central. Como se verá, este elemento es recurrente en aquellos países en que la institución del ombudsman ha logrado un mayor desarrollo y cobra importancia en las naciones que paulatinamente lo adoptan como paradigma de protección a los derechos humanos.

3. Imparcialidad

La imparcialidad no sólo es un elemento sine qua non del ombudsman, sino que constituye, en gran medida el fundamento de su existencia: si se creó la institución, fue entre otras cosas por que se acusaba una manifiesta parcialidad a favor del Estado en sus relaciones subjetivas con los gobernados constituyéndose aquél en juez y parte.

La imparcialidad, para el caso del ombudsman, se entendería como “...el deber jurídico de abstenerse a resolver a favor de alguna de las partes involucradas por tener algún interés personal, o de resolver ilegalmente sin la debida fundamentación jurídica y sin las pruebas que evidencien el sentido de la resolución...”²⁷

De donde se infiere que si bien el ombudsman no es un órgano jurisdiccional propiamente dicho y para llegar a sus resoluciones deben aplicarse principios usualmente considerado meta jurídicos, como la equidad y el humanismo, sus procesos y procedimientos deben reunir los formalismo elementales de una controversia judicial: debe por ejemplo, existir el derecho de audiencia de la parte acusada, el principio de igualdad en la valoración de las pruebas, el principio

²⁷ Ibidem, p. 26-27

dispositivo (que las resoluciones estén basadas en una disposición legal) y, desde luego, debe imperar la objetividad de quien o quines substancien el proceso.

En el ombudsman, el principio de imparcialidad se asocia indisolublemente con la autoridad moral de su titular y de sus funcionarios auxiliares, mas también con el cumplimiento que se tenga de los elementos procesales básicos que garanticen que la resolución no se inclinará arbitrariamente hacia alguna de las partes. La imparcialidad irá también, por razones obvias, asociada a los elementos de independencia y autonomía descritos líneas arriba.

4. Accesibilidad

De contarse con mecanismos legales e institucionales que garanticen que el gobernado tendrá, en todo momento acceso al ombudsman para presentar sus quejas. Además, los procesos deben ser también accesibles al ciudadano común, sin que este deba tener profundo conocimiento del marco jurídico ni acudir a asesoría profesional de un abogado o defensor.

Este elemento adquiere relevancia especial si se considera que en las sociedades actuales suelen presentarse violaciones a los derechos humanos que deben atenderse con celeridad por poner en riesgo inmediato la integridad física o incluso la vida de las víctimas. En este sentido, la ley debe permitir que ante casos de suma precariedad, las quejas puedan ser presentadas en cualquier momento e incluso interpuestas personal que conozcan de la violación.

5. Racionalidad

En la práctica jurídica, suelen darse casos en que la violación o violaciones a los derechos humanos se den bajo el ropaje de un aparente legalidad (como en el caso de las detenciones con lujo de violencia); en estos casos, el ombudsman

debe analizar objetivamente el asunto, yendo incluso más allá de la interpretación literal de la norma sin que ello implique incurrir en ilegalidad o parcialidad a favor de la presunta víctima, No se trata de conculcar el orden jurídico preestablecido sino de aplicar criterios racionales que permitan identificar violaciones a los derechos humanos realizadas “en nombre de la ley”.

6. Constitucionalidad

Para que el ombudsman se constituya en un auténtico medio para el control de la constitucionalidad, es necesario que su existencia se encuentre estatuida por la Carta Magna. De tal forma, no sólo se evitan los obstáculos para el ejercicio de las funciones que le son propias sino que además se evita incurrir en irregularidades que, en sí mismas pueden constituir violaciones a la esfera de garantías de las partes.

7. Gratuidad

En todo caso, los servicios que el ombudsman presta a la sociedad deben ser gratuitos. Es decir, ni el quejoso ni la actividad o funcionario presuntamente responsable de la violación deben erogar cantidad alguna.

8. Auctoritas

Aunque las resoluciones del ombudsman no cuenten por poder sancionador o potestas coactiva, sí deben de contar con el “peso” moral suficiente como para provocar un cambio inmediato de actitud en la autoridad o funcionario responsable. En este sentido, la auctoritas se define como “...la autoridad moral o social de quien ocupa el cargo...”²⁸

²⁸ Venegas, Op. Cit. p. 50

Este elemento se vincula, directamente con los mecanismos que se estatuyen para la elección del titular del ombudsman. Actualmente se considera que la designación del titular por parte del poder legislativo es la mejor fórmula para garantizar la calidad moral del mismo; sin embargo, tal y como afirma el Doctor Carpizo, esta fórmula sólo es lo suficientemente eficaz en los Estados que cuentan con Congresos plurales y no en aquellos que se encuentran bajo un régimen de partido único o hegemónico.²⁹

9. Apoliticismo

Del apoliticismo del titular dependen, una gran medida, la autonomía operativa, la imparcialidad, la objetividad, la racionalidad y desde luego, la auctoritas del ombudsman. Ciertamente, el ombudsman no es, de modo alguno, una institución política y por ende, tampoco su titular debe serlo.

El que la institución del ombudsman responda objetiva y funcionalmente a los fines para los que fue creada (suplir las inconsistencias de los medios tradicionales de control de la constitucionalidad), implica necesariamente que el titular no se encuentre adscrito a partido o grupo político alguno ya que ello pondría en un franco predicamento la apreciación del público sobre el ombudsman en su conjunto. En efecto, el apoliticismo del titular y de su equipo es un pilar del funcionamiento de la institución; y por ello, según Carpizo:

“...Los aspectos importantes que deben tomarse en cuenta para la designación son: que no sea un hombre de partido, para evitar impugnaciones innecesarias

²⁹ Carpizo, Op. Cit. p. 52

que le debilitarían, que tenga prestigio personal y que sea reconocida su independencia...”³⁰

Mas, si bien es primordial que el titular no pertenezca a ningún partido, también lo es que no tenga vínculos ni compromisos con los grupos o élites de poder público. Es decir, el apoliticismo no sólo excluye como candidatos idóneos a la titularidad del ombudsman a los “hombres de partido”, sino también a aquellos que hayan ocupado ciertos cargos públicos que hagan presumir la adquisición de algún compromiso “no escrito” con los actores políticos. La designación, en este sentido, juega un papel total reafirmando la tesis de Carpizo en el sentido de que “...el ombudsman sólo puede existir en donde hay democracia...”³¹

2.2. Características estructurales y organización del Ombudsman en perspectiva comparada (Suecia, Dinamarca y Noruega)

Si bien los lineamientos doctrinarios analizados en el apartado anterior otorgan una idea sobre las características “idóneas” del ombudsman consideramos que un mayor abundamiento en el tema, acudiendo a indicadores prácticos aportará mayores elementos de análisis respecto a la hipótesis principal de esta investigación. Para tal efecto se recurre a un análisis en perspectiva comparada de algunos de las características más trascendentales del ombudsman. Se eligieron tres naciones “pioneras” en la instrumentación del ombudsman (Suecia, Dinamarca y Noruega) por considerar que en ellas, la institución en comento cuenta con una larga tradición y que, por tanto pueden aportar lineamientos importantes cuando se revise en específico la estructura y funciones de los ombudsman mexicanos.

³⁰ Ibidem

³¹ Ibidem p. 47

2.2.1. Constitución y organización.

A. SUECIA

El ombudsman especial que regula el funcionamiento del ombudsman sueco es la Ley de Instrucciones a los Ombdusman, dictada y ratificada anualmente por el Parlamento.

Si bien al surgir el ombudsman en este país, se conformaba por un solo funcionario, actualmente se integra por cuatro ombudsman con la misma jerarquía, uno de los cuales ejerce como jefe de administración. Los asuntos que atiende cada uno de estos funcionarios son distintos: el primero se encarga de casos relacionados al acceso de documentos públicos y de irregularidades en el ámbito municipal; el segundo, de casos relacionados con la policía, tribunales, prisiones y ejecución de sentencias; el cuarto, de la milicia y asuntos administrativos no atendidos por los otros ombudsmen.

El cargo de Ombudmsna dura cuatro años, y son elegidos por una Comisión Especial del Parlamento (la de Constitución), ello con la finalidad de garantizar que no se trate de “hombres de partido”, lo cual podría darse con mayor facilidad si la elección se diera en el pleno.

Los ombudsman cuentan con un nivel equiparable al de los Ministros de Justicia y aunque cuentan con inamovilidad (no pueden ser removidos de su cargo por funcionario alguno), el Parlamento sí puede destituirlos cuando a su juicio no estén efectuando correctamente su encomienda.

B. DINAMARCA

El ombudsman que regula el funcionamiento del Ombudsman danés es la Ley del Ombudsman expedida el 11 de septiembre de 1954.

A diferencia de lo que ocurre en Suecia, en Dinamarca sólo existe un Ombudsman elegido cada cuatro años por el pleno del Parlamento. Similarmente al modelo sueco, el equipo que integra al Ombudsman es elegido por el Titular. Aunque también cuenta con inamovilidad, existe una Comisión Parlamentaria especial que determina las reglas para el ejercicio de su función y fiscaliza su desempeño.

C. NORUEGA.

En este otro país escandinavo, el ombudsman se rige por la Ley del Ombudsman, dictada el 22 de junio de 1946.

Existen dos Ombudsman, uno para el ejército y otro para los civiles. El primero se integra por un Comité de siete miembros, uno de los cuales es el Presidente. El titular del Ombudsman Civil (Civil Ombudsman) es elegido por el Parlamento cada cuatro años. En ambos casos, los titulares se encuentran dotados de inamovilidad de cargo.

En los tres se establecen los mismo de elegibilidad de los titulares, a saber, que sean jurisconsultos con intachable reputación moral, que no ocupen cargos públicos y que no pertenezcan a ningún partido u organización política.

2.2.2. Competencia.

A. SUECIA

Competencia territorial

El ombudsman sueco cuenta con competencia en todo el país. El único criterio determinante de competencia entre los cuatro ombudsman, es que sólo el primero puede conocer de asuntos en el orden municipal.

Competencia subjetiva

El ombudsman sueco es uno de los que tienen un mayor rango de competencia a nivel mundial puesto que se encarga de supervisar prácticamente a todas las instituciones de Estado. Dentro de su competencia se encuentran asuntos que impliquen a todas las instituciones y funcionarios del Poder Ejecutivo y a todos los tribunales, independientemente de su naturaleza y materia. Se incluyen asimismo a las empresas paraestatales y sus funcionarios, así como a la milicia y miembros de la Iglesia luterana por ser esta considerada como religión oficial y recibir subsidios públicos.³²

Los únicos casos de exclusión de su competencia son el rey, el Parlamento, el Canciller de Justicia, los miembros de la mesa directiva del banco Central y los miembros de los Consejos Municipales.

Su competencia se extiende incluso a la resolución de controversias internas de los órganos de Administración.

B. DINAMARCA

Competencia territorial:

En términos del artículo 4º de la Ley del Ombudsman, su competencia se extiende a todos los órdenes de gobierno, incluso el municipal.

³² Cfr. Aguilar Cuevas, Op.Cit. p. 27

Competencia subjetiva:

El ombudsman tiene la facultad de conocer todos aquellos asuntos en que se vean implicados instituciones o funcionarios adscritos a la Administración Pública y el Poder Legislativo. Quedan expresamente excluidos de su vigilancia la Administración de Justicia, así como los actos administrativos de los ministros de Estado, los Consejos Municipales y el Jefe de Estado.

C. NORUEGA

Competencia territorial:

Tiene facultades de supervisar los actos de las instituciones y funcionarios en los niveles nacional y el local, aunque en éste último caso existen ciertas restricciones con el fin de no obstaculizar el ejercicio de gobierno en dicha esfera.

Competencia subjetiva:

El ombudsman militar conoce de todos y cada uno de los asuntos que impliquen a funcionarios de los cuerpos milicianos.

El ombudsman civil, por su parte, fiscaliza a los órganos y funcionarios administrativos y parlamentarios así como a los Jefes Administrativos de Departamento y miembros de la iglesia excepto en asuntos doctrinales. Quedan excluidos de su competencia el rey y el Poder Judicial.

2.2.3. Independencia y Autonomía.

En los tres países, el ombudsman cuenta con absoluta independencia respecto a los Poderes de Gobierno. Sin embargo éstos órganos son controlados por

Comisiones Parlamentarias especiales que, dado el caso, pueden proponer y solicitar la remoción de sus titulares; las facultades de supervisión de estas comisiones legislativas son más amplias en Dinamarca que en Suecia y Noruega.

Por lo que respecta a la autonomía, en los tres países estudiados los ombudsmen cuentan con partidas presupuestarias propias lo que garantiza su libre desempeño funcional y operativo.

2.2.4 Acceso.

En Suecia y Dinamarca, los ciudadanos tienen acceso directo al ombudsman, es decir pueden acudir personalmente en todo tiempo a presentar sus quejas.

En cambio en Noruega existe un sistema de acceso indirecto muy parecido al francés. En este país los ciudadanos no pueden dirigirse directamente al ombudsman civil, sino que deben presentar su queja ante el Parlamento, el cual debe determinar si el asunto debe ser del conocimiento del ombudsman. En caso afirmativo, el Parlamento hace llegar la queja al ombudsman para que éste investigue y dicte las resoluciones correspondientes.

2.2.5. Características del procedimiento y fuerza de sus resoluciones.

A. SUECIA

En este país la legitimación procesal no implica ningún tipo de obstáculo. En efecto, para el ombudsman sueco "...no es menester que se pruebe la existencia de un interés particular y directo por parte del quejoso..."³³ Sin embargo, los ordenamientos relativos establecen que la queja debe presentarse por escrito que

³³ Aguilar Cuevas, Op.Cit. p. 77

contenga, cuando menos: el nombre del quejoso, domicilio, firma, acto reclamado y fecha de los hechos. públicos.

Las resoluciones carecen, en todo caso de poder coactivo y pueden conformar desde simples opiniones, hasta recomendaciones dirigidas a distintas autoridades que pueden llegar incluso a sugerir el ejercicio de la acción penal contra los culpables.

B. DINAMARCA

La puesta en marcha del ombudsman en cualquier caso concreto es mucho menos formalista en Dinamarca que en Suecia. En efecto, en tanto que en la nación cuna de la institución en comento se requiere que la queja sea presentada por escrito, en Dinamarca "...la regla de oro es la falta de formulismo procesal, imperando el antiformalismo que sólo se ve paliado por la exigencia de firma en la queja, a efectos de responsabilizar mínimamente al actor y de la exigencia de aportación de cuantos datos o documentos puedan ser útiles para la investigación..."³⁴

Sin embargo, el procedimiento, que en Suecia es equiparable a un auténtico proceso jurisdiccional, en Dinamarca tiende, ante todo, a la conciliación de las partes. Las recomendaciones sólo se emiten ante el fracaso de todas las tentativas por llegar a una amigable composición del caso.

C. NORUEGA

³⁴ Aguilar Cuevas, Op.Cit. p. 47

En Noruega la queja debe presentarse por escrito y, como se ha dicho, ante un miembro del Parlamento por tratarse de un sistema de acceso indirecto. Para solicitar la intervención del ombudsman se requiere, necesariamente que el quejoso haya agotado previamente todas las instancias jurisdiccionales existentes.

Al igual que en Dinamarca, el proceso tiene fines predominantemente conciliatorios y las recomendaciones que en su caso se emiten, carecen de todo valor coactivo.

2.2.6. Medios para garantizar el apoliticismo.

Las tres naciones escandinavas objeto de estudio tienen una amplia apertura democrática; es decir, existe la posibilidad de real alternancia entre los distintos actores y partidos políticos así como un manejo transparente de la información político- electoral. En consecuencia, pueden encontrarse Parlamentos Integrados pluralmente suponiéndose que, por éstos el apoliticismo de los ombudsman estaría plenamente garantizado.

Sin embargo, las leyes suecas que rigen al Parlamento y al ombudsman son mucho más precavidas en este sentido al establecer que el nombramiento debe realizarlo una Comisión Especial integrada por igual número de miembros de cada partido con presencia en el órgano deliberativo. Aunque posteriormente el nombramiento de los cuatro ombudsman debe ser votado y aprobado por el pleno, usualmente no se presentan oposiciones ni problemas.

2.3. Aproximación cualitativa a su eficacia como sistema protector de los derechos humanos.

Si bien el ombudsman ha enfrentado, desde sus orígenes críticas que versan, básicamente sobre la presunta ineficacia de sus resoluciones por basarse éstas

únicamente en una suerte de “coacción moral”, lo cierto es que en muchos países (particularmente en aquellos más abiertos a la democracia) su efectividad se encuentra comprobada. En efecto, el ombudsman, a lo largo de los años ha demostrado ser no sólo un elemento primordial para reducir las prácticas autoritarias y el ejercicio abusivo e irracional del poder público, sino que ha sido, también un elemento de equilibrio en las relaciones de poder político entre el Estado y sus gobernados.

El sólo hecho de que exista el ombudsman en la Constitución y en la trama institucional de un Estado, significa un dique a la arbitrariedad. Ello ha quedado plenamente validado en países como Suecia, en los que el ombudsman, a pesar de no ser un órgano jurisdiccional es respetado (incluso temido) por los funcionarios públicos. Al respecto. Alfred Bexelius se refiere al peso del ombudsman sueco en los siguientes términos:

“...Todos los años, el ombudsman debe preparar un informe anual al Parlamento comprendiendo las actividades de su cargo y dando los detalles sobre los asuntos importantes del año. Alrededor de 4,000 ejemplares de este informe son impresos y distribuidos a todos los tribunales y servicios del gobierno. Es la auténtica arma del ombudsman pues nadie quiere ver incluidos su nombre en ese libro {...} Para evitar que su nombre se encuentre mencionado, los jueces y funcionarios se ven obligados a poner un poco más de atención en la forma en que desempeñan su trabajo. He aquí un elemento importante –incluso capital- del ombudsman. SU sola existencia impide un buen número de errores y abusos de poder...”³⁵

En efecto, las estadísticas indican que, anualmente el ombudsman recibe alrededor de 3,000 quejas al año, emitiendo cerca de 500 recomendaciones, de las cuales más del 90% son cumplimentadas por las autoridades responsables. Es

³⁵ Aguilar Cuevas, Op. Cit. p. 32

decir, las recomendaciones del ombudsman sueco tienen una fuerza social y política que compete a los funcionarios públicos al cabal cumplimiento de sus encargos.

Cifras similares se presentan en otros países como Dinamarca y Noruega y otros no pertenecientes al bloque escandinavo como Inglaterra, Holanda y Francia.

Sin embargo, hay que anotar que en la mayor parte de estos países existe una cultura política democrática ampliamente difundida: el ciudadano es conocedor del estatus que ocupa en la trama social y política, confía en el ombudsman ya que parte del supuesto de que sus titulares actúan completamente al margen de cualesquier designio “cupular”. Dicha situación varía substancialmente en aquellos países con sistemas no totalmente abiertos a la democracia en los que el Poder Ejecutivo manipula, directa o indirectamente las acciones del ombudsman. La Maestra Sonia Venegas señala, al respecto:

“...La preponderancia del Poder Ejecutivo sobre los otros poderes estatales que caracteriza a los países menos industrializados, provoca que las relaciones interinstitucionales entre el primero y el ombudsman se manifiesten en forma diferente de cómo acontece en países desarrollados...”

La causa más común de esta disparidad en el desarrollo del ombudsman viene a ser, en todo caso, la falta, en menor o mayor grado de un apoliticismo funcional de la institución; es decir, la prevalencia de prácticas totalitarias o manipulativas mina substancialmente la eficacia y credibilidad del ombudsman como Institución reguladora y protectora de los derechos humanos.

Democracia y obudsman van de la mano. Ello queda demostrado con el desarrollo que la institución ha reportado en países que, como el nuestro, atraviesan por un franco y arduo proceso de reforma o transición democrática. Y aunque, en estos casos el ombudsman deja de ser paulatinamente un mero paliativo político, consideramos que aún queda mucho que hacer para reforzar la imparcialidad y el apoliticismo de estos órganos clave para el equilibrio democrático de las relaciones intersubjetivas entre el Estado y los gobernados. Estos aspectos serán retomados más adelante, en las partes crítica y propositiva de la presente investigación.

CAPÍTULO 3.

SISTEMA VIGENTE DE PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO. EL CASO DEL DISTRITO FEDERAL.

Tal y como se ha mencionado en capítulo precedente, el liberalismo, movimiento filosófico y político que acuñó el modelo de los modernos Estados republicanos tuvo, como uno de sus ejes fundamentales, precisamente la protección de los derechos inherentes a la persona humana. La Declaración Francesa de los Derechos Humanos que data de fines del siglo XVIII tuvo una repercusión inmediata en la conformación de los ordenamientos constitucionales de la mayor parte de los países y el nuestro no fue la excepción. Como veremos, la protección de los derechos humanos puede encontrarse incluso en los orígenes del derecho patrio, apareciendo desde entonces en los sucesivos códigos fundamentales; sin embargo, el camino hacia la institucionalización de dicha potestad a los derechos esenciales del hombre fue arduo siendo, a la fecha su pináculo, la conformación de órganos constitucionales autónomos para tal efecto primero en el orden federal y posteriormente en las esferas locales. El análisis de este desarrollo, otorga las bases necesarias para estudiar la problemática actual en la materia, particularmente en el caso del Distrito Federal.

3.1. Antecedentes histórico-legislativos

El primer documento considerado como parte del derecho patrio que hizo referencia expresa a la protección de los derechos del hombre fue la proclama preconstitucional del prócer independentista José María Morelos denominada *Sentimientos de la Nación*. Dicho documento, que marcaría de forma contundente el rumbo de nuestra ulterior legislación constitucional se refirió llanamente a aspectos tan trascendentales como la prohibición de la esclavitud (art. 15); el

respeto a la propiedad y a la vida privada (art. 17); la prohibición de la tortura (art. 18), y la supresión de cargas tributarias excesivas (art. 22)³⁷

En el mismo tenor, los llamados Puntos Constitucionales de Rayón dados a conocer en 1813 como un documento preparatorio para la redacción de la primera Constitución del México Independiente se referían de forma directa a la protección de algunos derechos fundamentales del hombre: “...se abolía la esclavitud, se establecía la libertad de imprenta [...] se suprimía el tormento y se instituía la ley inglesa del *habeas corpus*...”³⁸ Es decir, este importante documento preconstitucional no sólo hacía referencia a los derechos humanos en un plano sustantivo, sino que instituía un recurso por el que los particulares detenidos de forma irregular o ilegal podían reclamar la restitución de su libertad ante el Estado.

La Constitución de Apatzingán de 1814, que nunca llegó a adquirir plena vigencia principalmente por la turbulencia política que prevalecía en aquellos años incluyó un listado *completo* de los derechos humanos en su capítulo V (artículos 24 al 40), revelando el espíritu eminentemente liberal de sus creadores. En dichos numerales se normaba el respeto a derechos como la igualdad ante la ley, la libertad (prohibición de la esclavitud), el derecho de audiencia así como las garantías de legalidad y tutela a la propiedad privada.

Sin embargo, la Constitución Federalista de 1824, considerada como la primera Carta Magna del México Independiente, no incluyó un listado completo de derechos fundamentales. Sólo se refirió, de forma aislada a algunas garantías como el respeto a la propiedad privada, la prohibición de la aplicación retroactiva de leyes y de la confiscación de bienes a cada Estado. El espíritu federalista hacendado de dicho documento concluyó que –como en la Constitución

³⁷ Cfr. Matute, Álvaro. México en el siglo XIX, UNAM, México, 1982, pp. 225-226

³⁸ Carpizo. La Constitución Mexicana de 1917, p. 146

norteamericana, que luego se calificó con las diez primeras enmiendas, correspondía a los estados.

Las leyes constitucionales promulgadas entre 1835 y 1836 no obstante a provenir de un régimen político centralista, sí incluyeron apartados especiales para los derechos humanos que conformaron, *de iure* un listado completo de garantías del hombre y del ciudadano. Estas garantías contempladas principalmente en sus artículos segundo y octavo (de la primera Ley) eran, básicamente la de legalidad, la prohibición de arrestos mayores a diez días sin un auto de formal prisión, el derecho a la propiedad y a la intimidad, el libre tránsito y la libertad de imprenta.

En años posteriores se dio un paso trascendental no sólo en cuanto a la tutela de los derechos humanos, sino también en lo referente a los mecanismos para hacerlos respetar ante el uso ilegal, irracional o abusivo del poder público: hablamos desde luego, de la creación de Juicio de Amparo por parte del liberal Crescencio Rejón, que adquirió el estatus de derecho positivo en la Constitución yucateca de 1840. De ahí los rasgos fundamentales del juicio pasan y se afirman en el “Acta de Reformas” de 1847 por iniciativa del jurista jalisciense: Mariano Otero. El juicio es recogido por la Carta Magna de 1857 y luego

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857 incluyó en su articulado una auténtica *declaración de los derechos del hombre*, en la época, a la contenida en las declaraciones y constituciones francesas, producto de la evolución y en las diez primeras “enmiendas” de la Constitución norteamericana. En efecto, esta Carta Magna, producto del triunfo definitivo de los liberales y antecedente inmediato de nuestro Código Fundamental vigente se refirió ya a *todos los derechos humanos* que hoy conocemos como “de la primera generación”. Se incluyeron, desde luego, las garantías clásicas de igualdad (igualdad ante la ley, abolición de la esclavitud, desconocimiento de títulos nobiliarios, prohibición de leyes privativas), de libertad (de expresión e imprenta,

de libre tránsito, de conciencia, de cultos, de enseñanza, etc.) y las de seguridad jurídica (derecho a la propiedad privada, inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia, principio de legalidad, garantía de audiencia, auto motivado de prisión en un plazo máximo de 72 horas, abolición de la cárcel por deudas civiles, prohibición de la tortura y penas infamantes, etc.)

Además, como se ha dicho, se instituyó el Juicio de Amparo como medio jurisdiccional de control de la constitucionalidad en materia de derechos humanos.

Estos principios fueron, en términos generales, transcritos en la parte dogmática (primeros veintinueve artículos) de la Constitución de 1917 en la que además se integraron los *derechos humanos de la segunda generación*, como efecto de las luchas sociales que habían precedido a su promulgación.

Desde entonces, el Estado mexicano ha contado con una de las declaraciones más completas en materia de derechos humanos; sin embargo hasta casi finalizar el siglo XX, el medio exclusivo para hacer valer su protección fue el Juicio de Amparo. Es decir, hasta entonces, el sistema de control de la constitucionalidad tuvo un carácter eminentemente jurisdiccional, situación que se modificó sólo con la creación, ya en la década de los noventa de las *Comisiones* Nacional y Estatales de Derechos Humanos que, paulatinamente fueron cobrando, como veremos, la forma de ombudsmans y que a la fecha representan auténticos pilares de la protección constitucional a los Derechos Humanos consignados en nuestra Carta Magna.

3.2. La institucionalización de la protección a los derechos humanos

Si bien durante mucho tiempo se consideró que el control jurisdiccional de la constitucionalidad en materia de derechos humanos (particularmente a través del Juicio de Amparo) era suficiente para garantizar la estricta observancia de la parte

dogmática de la Carta Magna, especialmente a partir de la década de los ochenta se hizo tangible la necesidad de buscar *vías alternativas y complementarias* para tal efecto, puesto que factores tales como el crecimiento desmedido de la población, el robustecimiento de la Administración Pública y la excesiva carga de trabajo de los Tribunales Federales, exigían una atención pronta y expedita de las cada vez mayores demandas de la sociedad en el tema que nos ocupa.

Fue así como surgieron tanto la Comisión Nacional de Derechos Humanos (a la postre Comisión Nacional de *los* Derechos Humanos), como las Comisiones estatales que a pesar de haber surgido como instituciones adscritas al Poder Ejecutivo en sus respectivas esferas, han ido, poco a poco adquiriendo la autonomía jurídica que se presume necesaria para poder operar como auténticos ombudsmans. En el presente apartado se hace una revisión de este proceso de institucionalización poniendo énfasis en el caso del Distrito Federal a fin de ubicar los principales problemas operativos que afectan la eficacia de estos órganos.

3.2.1. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH)

Aunque durante las décadas de setenta y los ochenta, la necesidad de diversificar los medios objetivos de protección a los derechos humanos trajo consigo la creación de distintos organismos con alcance regional o sectorial como la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos de Nuevo León (1979), la Procuraduría de Vecinos de Colima (1983), la Defensoría de los Derechos Universitarios (1985), la Procuraduría para la Defensa del Indígena de Oaxaca (1986); la Procuraduría Social de la Montaña (Guerrero, 1987) entre algunos otros³⁹, en realidad el cisma que marcó el inicio del control constitucional a través de Ombudsmans fue la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, a cuyos antecedentes *directos* nos referimos a continuación.

39 Roccatti, Mireille, Op. Cit. p. 15

3.2.2.1. Creación y desarrollo

El primer antecedente directo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos del Distrito Federal lo constituyó la creación, el 13 de febrero de 1989 de la Dirección General de Derechos Humanos (DGDH) adscrita a la Secretaría de Gobernación, cuya función genérica era recibir e investigar las quejas por presuntas violaciones a los derechos humanos y, en su caso, tomar las medidas administrativas que resultasen pertinentes. En esta fase inicial, las críticas a la Dirección General de Derechos Humanos fueron múltiples ya que se alegaba, por un lado, que una función de esa naturaleza no debía delegarse a un órgano del Ejecutivo y mucho menos a uno que, como la Secretaría de Gobernación tenía injerencia directa en asuntos muy variados de la seguridad nacional, y por otra parte se cuestionaba la validez y efectividad de sus resoluciones. El eje de la crítica era, precisamente la falta de autonomía de la institución.

Ante dicha situación, el gobierno federal optó por la fórmula de la desconcentración administrativa. En efecto, por Decreto presidencial del 6 de junio de 1990 fue creada la Comisión Nacional de Derechos Humanos del Distrito Federal, mas como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. Se suponía entonces que la autonomía técnica propia de los órganos desconcentrados aumentaría la eficacia y la credibilidad de la institución. Se adoptó, además una estructura operativa que se pretendía equiparar a la de los ombudsman. Respecto a la estructura y cometidos de la Comisión Nacional de Derechos Humanos del Distrito Federal en esta fase de desarrollo nos dice Jorge Carpizo, quien estuvo a su cargo:

“...es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación cuyo Consejo se integra por dos funcionarios de la Comisión: su presidente y su secretario técnico y por diez personalidades de la sociedad civil [...] Es decir, la sociedad civil integra y forma parte del órgano que define los

lineamientos a los que estarán sujetas las acciones de la propia Comisión. Se persigue que la defensa y protección de los derechos humanos, por parte de la Comisión no queden exclusivamente en manos de funcionarios sino también de personalidades cuyo cargo en la Comisión es honorífico y que son responsables de su actuación en la Comisión sólo ante ellos mismos, lo cual, indudablemente otorga independencia a la propia Comisión...”⁴⁰

Aunque la *ciudadanización* de la Comisión representó un avance hacia la protección no jurisdiccional de los derechos humanos, aún se estaba lejos de lograr que fuese un verdadero Ombudsman, puesto que el nombramiento de su titular correspondía al Poder Ejecutivo y la autonomía técnica que ostentaba como órgano desconcentrado no era sinónimo de autonomía funcional y política.

El siguiente hito evolutivo de la institución fue la reforma constitucional contenida en el Decreto publicado el 28 de enero de 1992 que adicionaba, al artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos un *Apartado B*. En virtud de dicha reforma se dotaba de un estatus constitucional al “ombudsman”. Se facultaba tanto al Congreso de la Unión como a las legislaturas locales para establecer en los distintos ámbitos de competencia política (Federal, de las entidades federativas y el Distrito Federal) órganos especializados para conocer de quejas en contra de actos u omisiones de *naturaleza administrativa*, presuntamente violatorios de los derechos humanos por parte de autoridades o servidores públicos, quedando exentos los adscritos al Poder Judicial Federal. Estos órganos, por el nuevo mandato constitucional contarían con la atribución para formular y emitir recomendaciones cuando se confirmase que, en efecto, dichas violaciones a la esfera de los derechos humanos existían.

⁴⁰ Carpizo, Jorge. Derechos Humanos y Ombudsman, p. 8

Unos meses después, el 29 de junio de 1992, se publicó, en el Diario Oficial de la Federación, la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos que atribuía a ésta el carácter de un órgano descentralizado de la Administración Pública Federal otorgándosele con ello personalidad jurídica y patrimonio propio. Esta modificación en la naturaleza jurídica de la Comisión se aparejó con una serie de transformaciones estructurales y operativas que la acercaron substancialmente a la noción ortodoxa del Ombudsman. Uno de los aspectos con mayor trascendencia es que, al tenor de la nueva Ley, la designación del titular no correspondería, en adelante al Presidente de la República, sino al Congreso de la Unión. Por otra parte se estableció una nueva estructura administrativa para la Comisión descrita por la Mtra. Roccatti en los términos siguientes:

“...Para el desarrollo de sus funciones, la Comisión Nacional de Derechos Humanos se integra por una presidencia, una secretaría ejecutiva, una secretaría técnica y cuatro visitadurías generales; además [...] un Consejo que es un cuerpo colegiado integrado por diez miembros de la sociedad mexicana de reconocido prestigio, cuya función principal es la de establecer los lineamientos generales de actuación de la Comisión...”⁴¹

No sólo los mecanismos de elección de su titular y la estructura organizacional normados por la nueva Ley se preservan hasta la actualidad, sino también todo lo referente a los procedimientos de substanciación y resolución de las quejas. Es decir, para 1992 lo único que faltaba para que la Comisión fuera un Ombudsman “completo” era modificar su naturaleza jurídica para convertirlo en un organismo autónomo del Ejecutivo.

⁴¹ Roccatti Op. Cit., p. 17

Dicho paso se dio en virtud de Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 13 de septiembre de 1999 que establecía que el órgano protector de los derechos humanos instituido por el Congreso de la Unión, contaría con **plena autonomía de gestión y presupuestaria**, lo que significó, desde luego, que la CNDH dejaba de ser un organismo descentralizado para convertirse en un *organismo público autónomo*, nueva categoría jurídica que no lo sujeta a ninguno de los poderes establecidos y le define su propia zona competencial.

Bajo este nuevo marco regulatorio ha venido operando, de 1999 a la fecha, la CNDH cuyos pormenores institucionales y funcionales se analizan a continuación.

3.2.2.2. Marco jurídico actual: la Comisión Nacional de Derechos Humanos como organismo constitucional autónomo.

Para estudiar la actualidad de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es menester remitirnos al texto vigente de su Ley a fin de identificar y describir los aspectos más trascendentales sobre: a) Sus atribuciones genéricas; b) Su estructura organizacional; c) Los procedimientos de conocimiento, substanciación y resolución de las quejas que se ponen a su consideración.

1. Atribuciones genéricas

El artículo 6º de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (LCNDH) establece un amplio listado de atribuciones de la Comisión, que, para fines meramente expositivos hemos clasificado en tres rubros: 1. Facultades del orden jurídico; b) Facultades políticas; c) Facultades de *vinculación social*. Estas se exponen en seguida de forma sucinta.

- a) Facultades del orden jurídico: Bajo este rubro se integran todas aquellas atribuciones vinculadas con el conocimiento, substanciación y resolución de

las quejas por presuntas violaciones a los derechos humanos de los gobernados. Entre éstas encontramos:

- *Recibir quejas de presuntas violaciones a los derechos humanos (fracción I).*

La queja es el paso inicial del procedimiento ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos; al respecto sólo habría que señalar que, para que la queja sea procedente es necesario: a) Que su objeto se refiera al ámbito competencial de la Comisión (violación a los derechos humanos por alguna autoridad o funcionarios federales); y, b) Que se presente dentro de un año posterior a la presunta violación. Es importante señalar que la Ley permite que la queja se presente por escrito o de forma oral con la debida asesoría del personal técnico, personalmente por el quejoso o por interpósita persona cuando la premura del caso así lo requiera.

- *Conocer e investigar, bien a petición de parte o de manera oficiosa, las presuntas violaciones a los derechos humanos en el ámbito federal, dentro de su competencia objetiva (fracción II)*

Respecto a ello, la Ley especifica aquéllos asuntos que pueden ser del conocimiento de la Comisión y los agrupa en dos rubros fundamentales: a) Actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal; y, b) Casos en que 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 corresponden en relación con dichos ilícitos.

- *Procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades señaladas como responsables (fracción VI)*

Esta atribución para fungir como instancia de amigable composición depende, desde luego de las condiciones del caso concreto así como de la voluntad de las partes. De no fructificar esta intervención, el asunto se resuelve por la vía “contenciosa”.

- *Formular recomendaciones públicas* (cuando a raíz de las investigaciones se haya determinado la existencia de la violación que motivó la acción), y en su caso (cuando resulte la comisión de algún delito) formular denuncias ante las autoridades correspondientes; (fracción III)
- *Conocer y decidir en última instancia sobre las inconformidades que se presenten por las recomendaciones o acuerdos emitidos por las Comisiones Estatales o del Distrito Federal*, lo que nos habla llanamente de su superioridad jerárquica respecto a los Ombudsman locales.

b) Facultades políticas:

Al decir de la Mtra. Roccatti, el rasgo distintivo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos respecto a los Ombudsman de otros países, es que cuenta con atribuciones políticas y sociales *sui géneris*. En efecto, la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, en su sexto numeral establece varias atribuciones de orden político, entre las que destacan las siguientes:

- *Impulsar la observancia de los derechos humanos en el país* (fracción VII);
- *Proponer a las diversas autoridades del país que, dentro de su competencia promuevan cambios jurídicos para impulsar la observancia general de los derechos humanos* (fracción VIII)
- *Proponer al Ejecutivo Federal la suscripción de convenios o Acuerdos Internacionales en materia de derechos humanos.*

c) Facultades de *vinculación social*

La Comisión Nacional de Derechos Humanos, cuenta también con varias facultades relativas a la creación de una cultura de los derechos humanos en el país, así como de programas de seguimiento de sectores especialmente vulnerables.

Entre estas facultades de *vinculación social* se encuentra la de promover la enseñanza y divulgación de los derechos humanos (fracción IX) y la de supervisar el respeto de los mismos en el sistema penitenciario y de readaptación social (fracción XII).

2. Estructura organizacional

El texto vigente del artículo 5º de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, norma la estructura genérica de la Comisión al establecer, de forma textual:

“La Comisión Nacional se integrará por un Presidente, una Secretaría Ejecutiva, hasta cinco Visitadores Generales así como el número de visitadores adjuntos y personal profesional, técnico y administrativo necesario para la realización de sus funciones.

La Comisión Nacional, para un mejor desempeño de sus responsabilidades, contará con un Consejo...”

Partiendo de dichas bases, la Comisión Nacional de Derechos Humanos ha robustecido considerablemente su estructura organizacional durante los últimos años contando actualmente con 14 unidades administrativas, cuyas tareas

específicas no nos detendremos a analizar ya que implicaría desviarnos de nuestro tema central de estudio.⁴²

Sin embargo, a continuación se presenta una descripción sintética de las funciones de sus órganos principales, a saber, el Presidente, la Secretaría Ejecutiva, las Visitadurías Generales y el Consejo Consultivo.

Las funciones del **Presidente** de la Comisión son, esencialmente ejecutivas. El objetivo general que debe perseguir, de acuerdo a las disposiciones reglamentarias es "...establecer y dirigir los mecanismos de protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos en el orden jurídico mexicano, así como de los previstos en los instrumentos jurídicos internacionales..."⁴³. Para tal efecto, realiza tareas específicas como la representación legal de la Comisión, el establecimiento de lineamientos generales de trabajo, la distribución y delegación de funciones a los Visitadores Generales, la coordinación de los trabajos de la Comisión y los del Consejo Consultivo, controlar el gasto público y elaborar el presupuesto de egresos, etc.

El objetivo fundamental de la **Secretaría Ejecutiva** es auxiliar a la Presidencia de la Comisión en el cumplimiento de sus funciones. Tiene a su cargo tanto tareas eminentemente administrativas, como funciones políticas y ejecutivas. Su objetivo genérico es: "...fortalecer las relaciones con organismos públicos, sociales o privados, nacionales e internacionales en la materia de derechos humanos, así como proponer políticas y leyes en materia de derechos humanos, mediante el análisis y estudio de instrumentos jurídicos internacionales, para fortalecer la cultura de los derechos humanos en México y frente a la comunidad internacional

⁴² El organigrama completo de la CNDH puede consultarse en la sección de anexos de este trabajo.

⁴³ Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Manual de organización 2004, CNDH, México, 2004, p. 27

y con eso generar información para enriquecer y preservar el patrimonio documental y bibliográfico...»⁴⁴

Las **Visitadurías Generales**, por su parte, tienen, en su conjunto la tarea de dar seguimiento a las quejas que se presenten ante la Comisión y delinear las recomendaciones o informes que resulten. Asimismo, cumplen con la función de supervisar, en sectores específicos el estricto respeto a los derechos humanos. Cada Visitaduría cuenta con funciones específicas. La primera tiene la responsabilidad logística y ejecutiva a la vez de contribuir al mejoramiento de los procesos de investigación y substanciación del objeto de las quejas; la segunda, conoce de las quejas por presuntas violaciones de cualquier naturaleza (excepto las que se dan al interior de los centros penitenciarios); la tercera, por su parte, se aboca al conocimiento y seguimiento de las quejas por presuntas violaciones de los derechos humanos en los centros penitenciarios, y la cuarta atiende a los grupos indígenas y a los sectores vulnerables de la sociedad.

El Consejo Consultivo, integrado por diez ciudadanos de alta calidad moral y desvinculados de intereses políticos tiene la finalidad esencial de *establecer los lineamientos generales de actuación de la Comisión*. Desempeña, básicamente tareas de supervisión y control sobre el desarrollo general del trabajo de la Comisión y *emite opiniones* colegiadas sobre los principales asuntos que se pongan a su consideración.

3. Procedimiento

El procedimiento ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos inicia, como se ha dicho, con la queja que puede presentarse en cualquier horario ya sea de forma oral o escrita, personalmente o por interpósita persona en casos especiales.

⁴⁴ Ibidem. P. 47

Subsecuentemente, la Dirección General de Quejas y Orientación integra un expediente que es turnado de inmediato a la Visitaduría que corresponda, según su naturaleza. La visitaduría *califica* el asunto puesto a su consideración, pudiendo resultar:⁴⁵

1. Una presunta violación a los derechos humanos del quejoso;
2. No competencia de la Comisión para conocer la queja;
3. No competencia de la Comisión con necesidad de orientar jurídicamente al quejoso;
4. Acuerdo de calificación *pendiente*, cuando los hechos sean claramente ambiguos o no presenten los elementos suficientes para su análisis objetivo.

En términos del artículo 34 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, si la instancia es admitida, la Comisión debe hacer contacto inmediato con la autoridad presuntamente responsable para que ésta rinda un informe circunstanciado sobre los hechos que se imputan, en un plazo no mayor a quince días (dicho plazo puede reducirse en casos de urgente atención). En ése primer momento, la Comisión Nacional de Derechos Humanos del Distrito Federal intenta una amigable composición entre las partes. Si existe allanamiento por parte de la autoridad o algún otro tipo de amigable composición, el acuerdo de las partes se integra al expediente. Si sus condiciones no se cumplen en un plazo de noventa días, la Comisión cuenta con 72 horas para emitir un nuevo acuerdo o resolución.

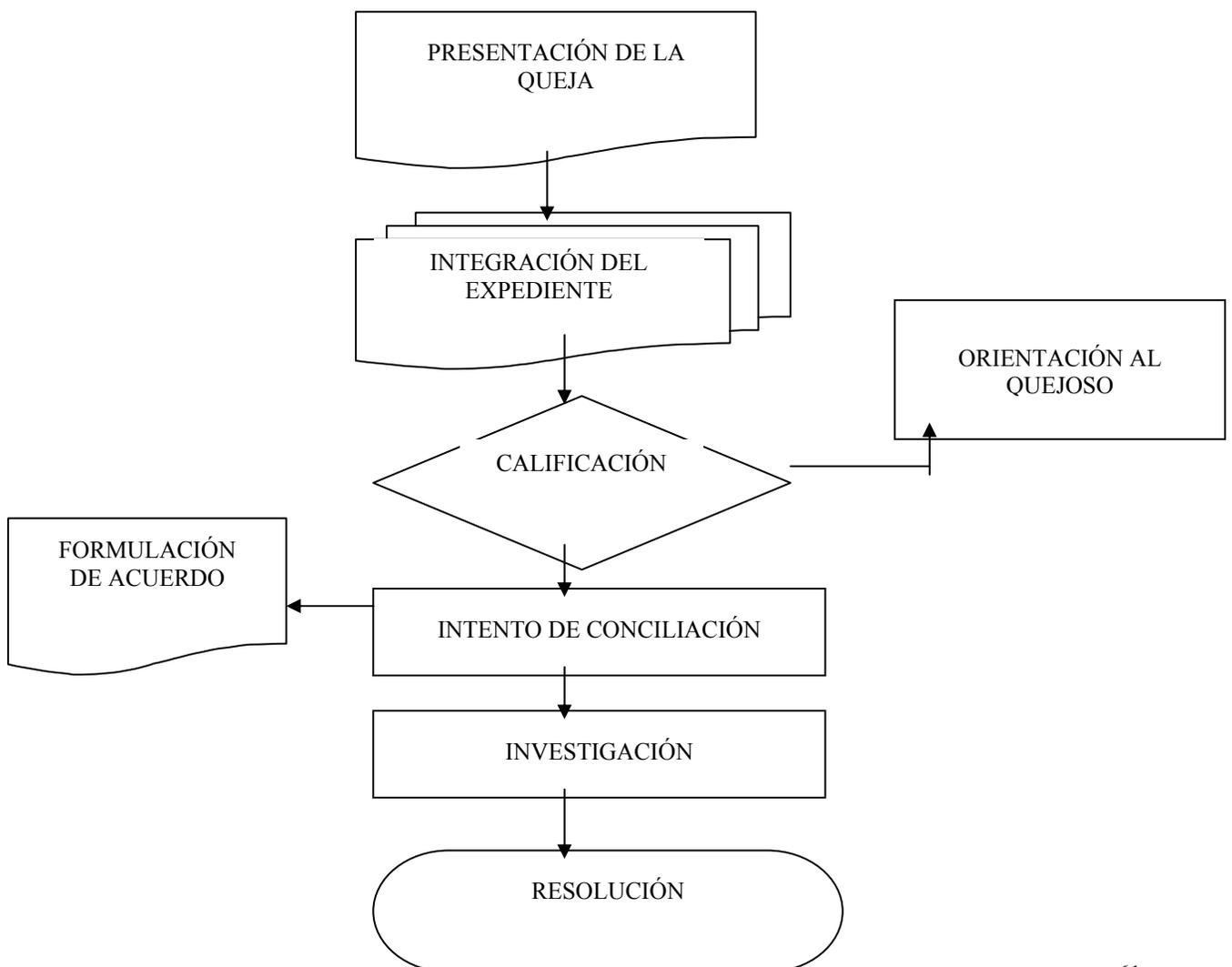
En caso de que no exista conciliación entre las partes, el procedimiento sigue su curso iniciándose, de ser necesario, la investigación relativa a los hechos por parte de la Comisión. Tras la investigación, la Comisión emite su resolución que será en todo caso:

⁴⁵ Cfr. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. “Procedimiento de queja”, Internet. Sitio WEB de la CNDH, en la URL: www.cndh.org.mx

- Una recomendación, siempre que se haya acreditado la violación a los derechos humanos;
- Un acuerdo de no responsabilidad si del análisis e investigación del caso concreto, no logró determinarse la existencia de dicha violación.

En ambos casos, las resoluciones deben llevar una descripción detallada del proceso de investigación, así como los razonamientos que sustentan la decisión final. Con fines ilustrativos, a continuación, en la figura 1 se presenta un flujograma con la estructura procedimental descrita líneas arriba.

FIG. 1. PROCEDIMIENTO ANTE LA CNDH



Tras analizar el desarrollo, características y procedimientos de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, pasamos a revisar lo referente a la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF), a fin de aproximarnos al objeto principal de nuestra investigación.

3.3. La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF)

La inercia del antes mencionado Decreto del 28 de enero de 1992 que adicionó el Apartado B del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, provocó una reacción a lo largo y ancho del país. En efecto, si hasta antes de dicho decreto algunas entidades federativas contaban ya con órganos *ex profeso* para la protección de los derechos humanos, fue desde entonces cuando esta tendencia logró extenderse a escala general. De hecho, al momento de la creación de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal (por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 22 de junio de 1993), ya todos los Estados habían instrumentado organismos análogos. En este apartado se analizará el concepto, naturaleza, atribuciones y procedimientos de esta Comisión local que, como se verá son muy parecidos a los preestablecidos en la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

3.3.1 Concepto

La vastedad de los estudios doctrinarios sobre el Ombudsman nacional contrasta significativamente con los pocos que existen en relación a la Comisión de los

Derechos Humanos del Distrito Federal, quizás por las múltiples semejanzas que existen entre ambos organismos.

Básicamente, la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, se define como:

“...la institución encargada de conocer de quejas y denuncias por presuntas violaciones a los derechos humanos, cuando éstas fueren imputadas a cualquier autoridad o servidor público que desempeñe un empleo, cargo o comisión en la administración pública del Distrito Federal o en los órganos de procuración y de impartición de justicia que ejerzan jurisdicción local en el Distrito Federal...”⁴⁶

Como puede observarse, la única diferencia significativa con la Comisión Nacional de Derechos Humanos se da en función de su ámbito de competencia territorial y subjetivo. En este sentido, la acción potestativa de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal se limita a autoridades y servidores públicos del gobierno del Distrito Federal, incluso a aquellos órganos o miembros adscritos al Poder Judicial Local.

Otra definición, muy similar a la anterior, la otorga la propia Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, que en su artículo 2º, párrafo segundo establece a la letra:

La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal es un organismo público autónomo con personalidad jurídica y patrimonio propios que tiene por objeto la protección, defensa, vigilancia, promoción, estudio, educación

⁴⁶ CDHDF. “Sobre la CDHDF”, Internet, sitio WEB de la CDHDF en la URL: www.cd hdf.org.mx, 2004

y difusión de los derechos humanos, establecidos en el orden jurídico mexicano y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Además de su referencia explícita a la naturaleza jurídica de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, la definición legal incorpora como funciones adicionales a la de proteger jurídicamente los derechos humanos, tanto tareas políticas como de vinculación social respecto a éstos, afirmándose su semejanza con la Comisión Nacional de Derechos Humanos .

3.3.2 Naturaleza jurídica y atribuciones

Aunque la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal se creó, prácticamente un año después del Decreto convirtió a la Comisión Nacional en un organismo descentralizado, cabe resaltar que desde su constitución revistió el carácter de organismo constitucional autónomo. Es decir, técnicamente, la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal se constituyó en un auténtico Ombudsman aun antes que la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

En efecto, si bien la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal es, en buena parte una *copia* de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos puede afirmarse que el principal rasgo distintivo del primer organismo es que siempre ha tenido autonomía de gestión y presupuestaria, por lo que muchos afirman que, a pesar de que la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal es el organismo “más joven” en la materia que nos ocupa, es también el más innovador debido a la presunta autonomía que ha tenido incluso desde los inicios de su gestión.

Por lo que respecta a sus atribuciones, éstas son prácticamente análogas a las establecidas legalmente para la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Éstas, contenidas en el numeral 17 de la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal se transcriben a continuación con fines meramente ilustrativos:

I.- Recibir quejas de presuntas violaciones a los derechos humanos;

II.- Conocer e investigar, a petición de parte o de oficio, presuntas violaciones de derechos humanos en los siguientes casos:

a) Por actos u omisiones de índole administrativo de los servidores públicos o de las autoridades de carácter local del Distrito Federal a que se refiere el artículo 3o. de esta Ley.

b) Cuando los particulares o algún agente social cometa ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad local del Distrito Federal 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.

III.- Formular propuestas conciliatorias entre el quejoso y las autoridades o servidores públicos presuntos responsables, para la inmediata solución del conflicto planteado cuando la naturaleza del caso lo permita;

IV.- Formular recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas;

V.- Impulsar la observancia de los derechos humanos en el Distrito Federal;

VI.- Proponer a las diversas autoridades del Distrito Federal en el ámbito de su competencia la formulación de proyectos de las modificaciones a las

disposiciones legislativas y reglamentarias, así como de prácticas administrativas que a juicio de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal redunden en una mejor protección de los derechos humanos;

VII.- Promover el estudio, la enseñanza y la divulgación de los derechos humanos en su ámbito territorial;

VIII.- Expedir su reglamento interno;

IX.- Elaborar e instrumentar programas preventivos en materia de derechos humanos;

X. Supervisar que las condiciones de las personas privadas de su libertad que se encuentren en los centros de detención, de internamiento y de readaptación social del Distrito Federal estén apegadas a derecho y se garantice la plena vigencia de los derechos humanos, pudiendo solicitar el reconocimiento médico de reos o detenidos cuando se presuman malos tratos o torturas, comunicando a las autoridades competentes los resultados de las revisiones practicadas. Estas atribuciones se entienden sin perjuicio de las que en la materia correspondan también a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y para su ejercicio se promoverá la instrumentación de los mecanismos de coordinación que sean necesarios al efecto. El personal de la Comisión en el ejercicio de sus funciones, tendrá acceso irrestricto a los centros de detención, de internamiento y de readaptación social del Distrito Federal;

XI. Formular programas y proponer acciones en coordinación con las dependencias competentes, para impulsar el cumplimiento de los tratados, convenciones, acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de derechos humanos. Para ello, elaborará y actualizará de

manera constante, una recopilación de dichos documentos, que divulgará de manera amplia entre la población;

XII. Orientar a la ciudadanía para que la o las denuncias sean presentadas ante las autoridades correspondientes, cuando a raíz de una investigación practicada, se presuma la comisión de un delito o faltas administrativas;

XIII. Practicar visitas e inspecciones a los Centros de Asistencia Social e Instituciones de Asistencia Privada donde se presten servicios asistenciales como son: casas hogares, casas asistenciales, Instituciones y organismos que trabajen con la niñez, Instituciones para el tratamiento y apoyo a enfermos mentales, Instituciones donde se preste asistencia y apoyo a las personas con capacidades diferentes, a las personas adultas mayores, Centros de Asistencia e Integración Social, Instituciones y Centros de salud y demás establecimientos de asistencia social en el Distrito Federal, en los que intervenga cualquier autoridad pública local, para cerciorarse del absoluto respeto a los derechos humanos de los internos; y

XIV. Las demás que le otorguen la presente Ley y otros ordenamientos legales y reglamentarios.

Como puede observarse, el listado genérico de atribuciones de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal es similar al de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, distinguiéndose únicamente por un mayor énfasis en las visitas de inspección a centros de reclusión y readaptación social y a centros asistenciales. Por lo demás, consideramos que el criterio de clasificación de las atribuciones empleado con antelación (en jurídicas, políticas y de vinculación social) es compatible para el caso de las facultades de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal.

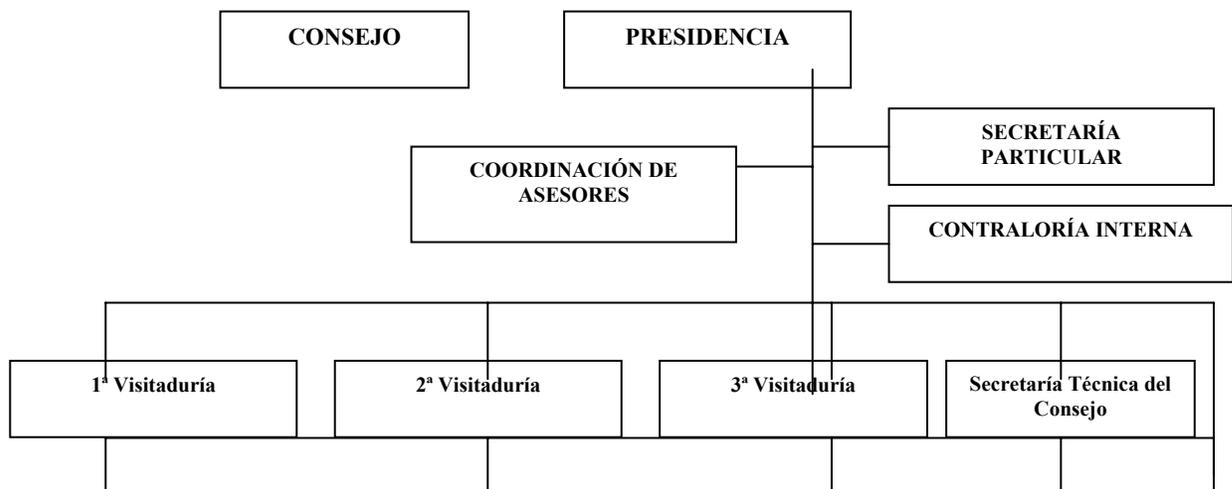
3.3.3. Estructura orgánica

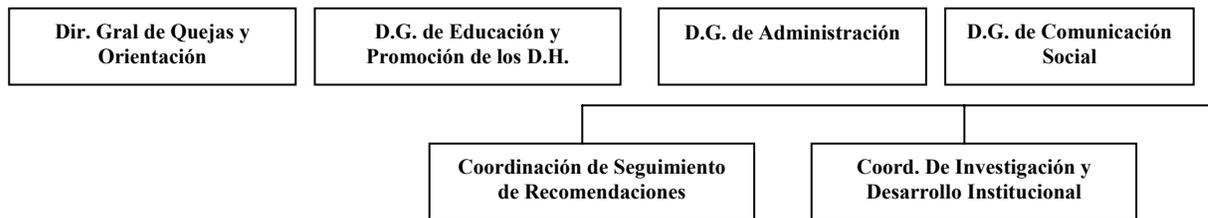
La estructura orgánica de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal es también muy similar a la de la Comisión Nacional.

Según lo dispuesto en el numeral 7 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, ésta cuenta con un Presidente, con los Visitadores determinados en su Reglamento Interno (en la actualidad son tres), con un Consejo integrado por diez personalidades de la sociedad civil así como por el personal profesional, técnico y administrativo necesario para el desarrollo de sus funciones. Las tareas que en la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se reservan para la Secretaría Ejecutiva, son ejercidas, en la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal por las cuatro Direcciones Generales contempladas en su estructura orgánica.

Las funciones estatuidas para cada unidad de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal no se describen aquí por considerar que serían reiterativas y nos alejarían también de nuestro objeto central de estudio. Sin embargo, a continuación, en la figura 2 se presenta el organigrama genérico de dicha Comisión, tal y como se encuentra planteado en su Reglamento Interno y en el Manual de Organización vigente:

FIG. 2. ORGANIGRAMA GENÉRICO DE LA CDHDF





3.3.4. Procedimiento

El procedimiento ante la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal se encuentra normado en el Capítulo V de su Ley (arts. 27 al 53) y su instrumentación es completamente análoga a la estatuida para la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, incluso en cuanto a los términos para la presentación del informe por parte de la autoridad presuntamente responsable de la violación a los derechos humanos.

Se preservan intactos los principios de informalidad en la presentación de la queja y de atención continua al público (es decir, en todos los horarios). La naturaleza y estructura de las resoluciones es también la misma, por lo que para observar esquemáticamente la instrumentación procedimental ante esta Comisión (la del Distrito Federal), puede consultarse la figura 1.

3.4. Problemática actual del Ombudsman en el Distrito Federal (aspectos generales)

Las críticas y cuestionamientos que han surgido en los últimos años en torno al Ombudsman del Distrito Federal no difieren sustancialmente de las que se

oponen a otros organismos con naturaleza y funciones similares. Sin embargo, sus bajos índices de efectividad para la resolución de casos concretos, sí vuelven importante un estudio de su problemática, sobre todo siendo el Distrito Federal la mayor concentración urbana del país y una de las más vastas a nivel mundial.

En efecto, las estadísticas reportadas sobre la eficacia de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal como instancia que conoce y substancia presuntas violaciones a los derechos humanos durante los últimos años, nos llevan a concluir que existe una gran problemática operativa. Analicemos algunos datos cuantitativos provenientes de sus Informes Anuales, particularmente de 2000 a la fecha.

Según estos datos (reportados por la Comisión en comentario), el ombudsman capitalino ha recibido de 300 a 350 quejas al año durante el período comprendido entre el año 2000 y el 2003. Dicho índice resulta, de entrada, muy bajo para la tan vasta estructura administrativa de la institución. Pero más allá de este tipo de inconsistencias (que no son cosa menor, ya que el sostenimiento de un órgano como la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal es altamente oneroso para el erario público), resaltan aquéllas que se vinculan a su eficacia.

La Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, en sus informes anuales, relaciona el número de recomendaciones emitidas anualmente, el cuál, al menos en el período 2000-2003, no ha ascendido ¡de trece!, cifra que se alcanzó en el 2002. Dichas recomendaciones se catalogan en tres rubros determinados en función de su cumplimiento; estos rubros son: a) Totalmente cumplidas; b) Sujetas a seguimiento; y, c) No aceptadas por la autoridad responsable.

Para dar una idea de los resultados obtenidos en dicho período, baste observar la tabla que se presenta a continuación:

RECOMENDACIONES POR ESTATUS DE CUMPLIMIENTO DE LA CDHDF 2000-2003

AÑO	2000	2001	2002	2003
RECOMENDACIONES				
1. Totalmente cumplidas	5	4	3	-
2. Sujetas a seguimiento	3	5	8	11
3. No aceptadas	2	1	2	-
TOTAL	10	10	13	11

FUENTE: INFORMES ANUALES DE LA CDHDF

Es decir, al de por sí bajo número de recomendaciones emitidas se suma la prácticamente nula eficacia de las mismas. Las cifras, por sí mismas nos hablarían, en todo caso, de alguna de las siguientes situaciones: 1. Que en el Distrito Federal prácticamente no hay violaciones a los derechos humanos o que habiéndolas, los ciudadanos no están acostumbrados a denunciarlas; 2. Que la mayor parte de las quejas que se presentan no se vinculan con las atribuciones de la Comisión; o, 3. Que la Comisión no está atendiendo su encargo con la eficacia necesaria.

Al analizar estos datos cuantitativos, surge, desde luego, un cuestionamiento: ¿hasta qué punto la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal está actuando con la autonomía política propia de los Ombudsman? ¿En qué medida cumple sus funciones con imparcialidad y eficacia?, y, sobre todo, ¿qué puede hacerse para obtener un mayor rendimiento cualitativo de la institución en estudio?. La resolución de estos cuestionamientos es el punto de partida del siguiente capítulo con el que concluye esta investigación.

CAPÍTULO 4.

PROBLEMÁTICA Y PERSPECTIVAS DE LA PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS EN EL DISTRITO FEDERAL.

La efectividad del ombudsman como medio no jurisdiccional de protección de la constitucionalidad en la parte referente a los derechos humanos ha sido sumamente cuestionada, no sólo en el caso del Distrito Federal, sino también a nivel general. En efecto, las críticas que se esgrimen contra su falta de autonomía funcional se extienden tanto a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos como a la mayor parte de los ombudsman locales. El argumento fundamental *contra* la eficacia de las Comisiones de Derechos Humanos se vincula con la presunta ausencia de mecanismos que garanticen su apoliticismo lo cual revelaría que para que estos organismos actúen con auténtica independencia no basta el establecimiento *ex lege* de la autonomía administrativa, sino desvincularlos absolutamente de cualesquier influencia política.

La anterior situación –grave de por sí- adquiere un cariz especialmente importante en el caso del Distrito Federal, ciudad que, tanto por su magnitud como por su compleja estructura social es especialmente vulnerable a figuras como el abuso de poder y la violación sistemática a los derechos fundamentales del hombre.

En el capítulo anterior se ha hecho referencia, de forma esquemática, a los magros resultados obtenidos con la intervención del ombudsman capitalino en asuntos que implican presuntas violaciones a los derechos humanos de los gobernados durante los últimos años, cifras que hacen patentes múltiples preguntas sobre su funcionalidad, eficacia y autonomía.

En el presente capítulo se presenta un análisis tanto cuantitativo (con base en los informes presentados por la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito

Federal) como cualitativo (mencionando las posiciones de distintos sectores sociales) sobre la eficacia de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, bajo la hipótesis de que los pobres resultados de este organismo se deben, en gran medida, a la falta de apoliticismo. Dicho análisis es el sustento de las propuestas de reformas legislativas con las que se concluye esta investigación.

4.1. La politización del ombudsman del Distrito Federal desde la perspectiva de la sociedad civil (análisis cualitativo)

En fechas recientes (1999) el *Consejo Internacional de los Derechos Humanos (International Council of Human Rights)*, organismo conformado por organizaciones no gubernamentales (ONG's) y auspiciado por la iniciativa privada, realizó un estudio tendiente a evaluar el desempeño de los órganos de protección de los derechos humanos con el fin de otorgar lineamientos para ajustar su estructura y funcionamiento a las condiciones sociales imperantes en los distintos países.

El estudio, cuya relevancia ha sido reconocida a nivel internacional consistió en el análisis funcional y comparado de varios organismos nacionales que, independientemente de su denominación *formal* son considerados como los *ombudsman* de sus respectivos países (las naciones objeto de estudio no se revelaron). Los resultados del citado análisis fueron cinco recomendaciones sobre aspectos muy diversos entre los que se encuentran la logística de atención a las quejas, el perfil del personal y, sobre todo, **la credibilidad** de los órganos, elemento que a su vez implica factores tales como la autonomía política y la apreciación particular que sobre éstos guardan los ciudadanos.

En su parte expositiva, el reporte de la investigación que se denominó *Desempeño y Legitimidad de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos* afirma que en la funcionalidad y eficacia de los ombudsman, mucho tiene que ver

el entorno político del país en que estos se han instaurado. Se establece que la actuación del ombudsman, como institución inmersa en una trama compleja de relaciones con los actores sociales y políticos se verá siempre influida por el contexto político en que operan⁴⁷: se espera, desde luego un mejor funcionamiento de estos órganos en entornos políticos abiertos a la democracia que en aquéllos que se encuentran en fase de transición tras un régimen autoritario o que sencillamente se encuentran bajo el totalitarismo en alguna de sus manifestaciones.

Es decir, en la relación *ombudsman-contexto político* subyace la explicación a una gran parte de las inconsistencias del sistema no jurisdiccional de protección a los derechos humanos. Muchas veces la existencia de cimientos constitucionales y legales sólidos para la instauración y operación de los órganos nacionales o locales de protección a los derechos humanos coexiste con la prevalencia de prácticas autoritarias que merman su autonomía. En este contexto, el poder público no se subordina al ombudsman, sino que se espera que éste último actúe conforme a los intereses de los Poderes de Estado. En síntesis, sus relaciones y vínculos con el gobierno no son los adecuados para garantizar la imparcialidad del ombudsman:

“...Las instituciones nacionales de derechos humanos (INDH) están en la encrucijada, a mitad del camino entre el gobierno y la sociedad civil. Necesitan definir y delimitar el espacio que ocupan en relación con otras instituciones que protegen los derechos humanos, tanto dentro como fuera del gobierno. Para funcionar bien, las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos han de ser realmente independientes del poder ejecutivo y de las instituciones de gobierno, incluida la judicatura, pero deben tener acceso a tales instituciones y poder influir sobre ellas...”⁴⁸

⁴⁷ Cfr. International Council of Human Rights. Desempeño y legitimidad: Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, Fundación Ford, Londres, 1999, p. 4

⁴⁸ Ibidem, p. 6

De lo anterior podría inferirse que el contexto político no sólo es determinante de la funcionalidad del ombudsman como entidad rectora de los derechos humanos, sino que en casos significativos de autoritarismo, la influencia que ejercen las instituciones de Estado sobre su operatividad es un auténtico lastre para la marcha democrática de un país.

El problema de la influencia de los grupos y cotos de poder político en el actuar del ombudsman es, ciertamente, un fenómeno tangible que además, mina la credibilidad de la institución ante los ojos del ciudadano. Y un ombudsman sin credibilidad no puede calificarse, en sentido estricto como tal.

Cuando el autoritarismo en cualesquiera de sus formas se ha incorporado a las estructuras socioculturales de un país, el efecto más lógico es que los ciudadanos no confíen en aquellas instituciones cuyo objeto *formal* es oponer contrapesos al ejercicio abusivo del poder público. El desprestigio del ombudsman desalienta a los gobernados para acudir a presentar sus quejas, inhibe la potencialidad administrativa de la organización convirtiéndola en un “elefante blanco” que no justifica, en términos económicos y jurídicos su existencia. La incredulidad ciudadana en el ombudsman es el elemento que cierra el círculo de su ineficacia y se vincula, directamente, con la ausencia del apoliticismo deseable en el mismo.

Desafortunadamente, nuestro país es un ejemplo de tales inconsistencias. Hoy no es mito ni un tabú –al menos desde la perspectiva de la sociedad civil- que los ombudsman (nacional y locales), no cuentan con autonomía política, que su actuación se encuentra las más de las veces supeditadas a los designios del poder ejecutivo en sus distintas esferas.

En otro estudio, mucho más reciente realizado conjuntamente por el Centro de Estudios de Derecho Público del Instituto Tecnológico Autónomo de México y la red de organizaciones civiles *La Ronda Ciudadana*, se criticó agriamente la

“tibieza” del ombudsman nacional ante el Poder Ejecutivo Federal. Los principales puntos de esta crítica versaron: a) Sobre la falta de autonomía del ombudsman frente al Ejecutivo Federal en razón de las escasas recomendaciones contra servidores públicos de la federación; b) La falta de una exigencia real al titular del Ejecutivo para el cumplimiento de las recomendaciones.

El estudio, denominado *Análisis sobre Gestión, Autonomía y Transparencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos* criticó, de forma particular el Informe 2003 del ombudsman nacional rendido por su titular, José Luis Soberanes al presidente de la República, Vicente Fox. Una de sus conclusiones señala:

“...No existe en las veinticinco cuartillas del mensaje ante el Presidente, una sola petición directa al titular del Ejecutivo. La abdicación de la facultad de dirigirse al responsable de la administración pública del país desde la posición de titular de un órgano de control externo que pide cuentas, no del que las rinde en ese acto, redundando en demérito de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos...”⁴⁹

Sin embargo, dicho estudio no constituye una crítica aislada a la falta de autonomía del ombudsman. Ya desde los primeros años de funcionamiento de la CNDH, autores como José Agustín Ortiz Pinchetti argüían que, de no establecerse así en la Carta Magna del país como en la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos mecanismos tendientes a la democratización y participación efectiva del Consejo Consultivo, el ombudsman nacional *nunca lo sería* y que, por el contrario, se convertiría en un *instrumento al servicio del presidente en turno*⁵⁰

⁴⁹ Cit. en Fuentes, Víctor. “Critican tibieza del Ombudsman”, Internet, página WEB del periódico *El Mural* de Guadalajara, Jalisco, en la URL: www.mural.com/nacional/articulo/361959, México, 24 de marzo de 2003

⁵⁰ Ortiz Pichetti, José Agustín. “Fiscalizar para mejorar”, en *La Jornada*, 25 de junio de 1995, p. 16

De las anteriores referencias se infiere con facilidad que uno de los principales lastres que atentan contra la autonomía política de los ombudsmen en nuestro país, es el “culto al poder ejecutivo”, tanto en la esfera federal como en las locales.

El caso del Distrito Federal es también ilustrativo de dicha problemática. ONG's como el *Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro* y la *Academia Mexicana de Derechos Humanos* no sólo sostienen que en la Ciudad capital las autoridades ejercen la violación sistemática de los derechos civiles de la población, sino que acusan, abiertamente a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y a sus titulares, de ser serviles al Ejecutivo Local:

“...Ni la transición a la alternancia política, ni el tan anunciado cambio democrático han influido en grado suficiente para que la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal y su titular, Luis de la Barreda dejen de estar al servicio del Ejecutivo. Sea cual sea el partido que tenga el mando en la capital, la situación no cambia [...] Los mecanismos para la presentación de quejas son deficientes e inaccesibles, pero cuando logran sortearse los muchos obstáculos procesales, lo más seguro es que la queja sea desechada tras uno o varios intentos fallidos de conciliación del quejoso con los funcionarios locales...”⁵¹

A este respecto, las posturas de la sociedad civil son dignas de considerarse ya que no se basan exclusivamente en las cifras reportadas en los informes locales (que, como veremos han sido siempre insignificantes de acuerdo a la realidad social) sino en el contacto directo con los ciudadanos que son víctimas de presuntas violaciones a su esfera de derechos, no atendidas debidamente ni resueltas por la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal.

⁵¹ Rincón Gallardo, Gilberto. “La CDHDF: un eslabón más en la cadena de corrupción”, en Academia Mexicana de Derechos Humanos, A.C. *La realidad de los derechos humanos: los centros carcelarios y el ombudsman en el Distrito Federal*, AMDHAC, México, 1999, p. 42

Puesto que para efectos de este estudio reviste especial importancia el caso del Distrito Federal, en el siguiente punto se presenta un análisis cuantitativo de la efectividad de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal atendiendo a los distintos períodos de su desarrollo (antes y después de la alternancia), a fin de verificar si la llamada “transición democrática” ha repercutido positivamente en el apoliticismo que debe ir inherente a dicho organismo.

4.2. Referencia cuantitativa (índices de quejas y de sus resultados).

Los datos aportados por las ONG revisados en el apartado anterior acusan, desde luego la ineficacia funcional de los Ombudsmen determinada, básicamente por su falta de apoliticismo. Sin embargo, para verificar si dicha ineficacia es real, es menester analizar las cifras que en cuanto a quejas se han reportado desde el surgimiento de la institución en estudio hasta la fecha. Además, con el fin de determinar si la llamada “transición política” ha venido a modificar la funcionalidad del organismo en cuestión, dividimos dicho análisis en dos períodos históricos: el correspondiente a los gobiernos priístas (1997-1997) y el posterior a la alternancia, verificada precisamente en 1997.

4.2.1. Período correspondiente al gobierno encabezado por el PRI

Tal y como hemos visto al revisar los antecedentes históricos de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, ésta surge en 1993, es decir, cuando aún no se había roto la hegemonía que el Partido Revolucionario Institucional ejercía sobre la capital del país. Desde su surgimiento, este organismo autónomo tuvo la obligación jurídica de rendir informes anuales, mismos que sirven de base para el análisis cuantitativo de quejas que se presenta en seguida.

Entre octubre de 1993 y septiembre de 1994 (primer ejercicio de la Comisión), la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal recibió un total de 2,318 quejas de las cuales sólo 1,429 (es decir el 61.65%) fueron calificadas como presuntamente violatorias de los derechos humanos. De éstas, la mayor parte (868) se imputaban a actos cometidos por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal) predominando las inconformidades contra la policía judicial (196). Se reporta que, al término del ejercicio, la mayor parte de las quejas admitidas se resolvieron durante su tramitación, por lo que sólo se emitió un total de 10 recomendaciones: 4 dirigidas a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 1 al Departamento del Distrito Federal, 3 a la Dirección General de Reclusorios, 1 a la Secretaría General de Protección y Vialidad y 1 al Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF)⁵².

Al iniciar el segundo ejercicio de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal aún se encontraban en trámite 251 quejas del período anterior. En el lapso comprendido entre octubre de 1994 y septiembre de 1995 se observó un aumento substantivo en el número de quejas recibidas, puesto que éstas fueron, en total, 4,801. De estas quejas, sólo 2,908 (el 57.37 del total) fueron calificadas como presuntamente violatorias –llama la atención que en 1,098 casos la Comisión se declaró incompetente-. Al igual que en el ejercicio anterior, la mayor parte de las quejas (1,534) se interpusieron contra la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y 394 de ellas en contra de policía judicial. De acuerdo con el Informe, la mayor parte de las quejas (2,143) se resolvieron favorablemente para el quejoso emitiéndose, al fin del ejercicio un total de 14 recomendaciones y 8 acuerdos de no responsabilidad.⁵³

⁵² Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Primer Informe anual, CDHDF, México, 1994, p. 17

⁵³ Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Segundo Informe Anual, CDHDF, México, 1995, pp. 27-33

Entre el 1 de octubre de 1995 y septiembre de 1996, la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal recibió un total de 5,497 quejas, de las que el 62.79% (3,622) fueron calificadas como presuntamente violatorias. Aunque, como autoridad responsable la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal siguió ocupando el primer lugar (con 1,846 quejas), aumentó significativamente el número de quejas en contra del Departamento del Distrito Federal. Se reporta, asimismo que 3,862 quejas (sic) fueron resueltas durante su tramitación. Se emitió un total de 9 recomendaciones y cuatro acuerdos de no responsabilidad. Es decir, en tanto que en este ejercicio se observó un aumento importante en el número de quejas, las recomendaciones a las autoridades locales fueron menos que en los dos años anteriores.⁵⁴

Durante el cuarto ejercicio de la Comisión, ésta recibió un total de 5,963 quejas, 3,765 de las cuales fueron admitidas como presuntamente violatorias. A diferencia de los años anteriores, la autoridad contra la que se opuso un mayor número de inconformidades fue el Departamento del Distrito Federal (1,915) seguido por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (1,854). De acuerdo con el Informe, el 62.95% de las quejas se resolvieron durante su tramitación. Se emitió un total de trece recomendaciones, dos de ellas dirigidas al Jefe del Departamento del Distrito Federal.

De los datos revisados correspondientes al período 1993-1997 pueden glosarse los siguientes elementos de análisis:

- El número de quejas recibidas aumentó de forma constante durante los cuatro primeros ejercicios. Sin embargo el porcentaje anual de quejas calificadas como presuntamente violatorias a los derechos humanos osciló entre el 57 y el 63%;

⁵⁴ Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Tercer Informe Anual, CDHDF, México, 1996, pp. 39-43

- De acuerdo con los informes, casi la totalidad de las quejas admitidas durante los cuatro ejercicios fueron resueltas *a favor* del quejoso por la vía de la conciliación. Sin embargo, la falta de datos sobre el sentido en que se dio la conciliación (por ejemplo, si el acto se suspendió volviendo los hechos a su estado inicial, si hubo reparación del daño o sanciones a los servidores públicos responsables), ponen en duda la citada resolución por amigable composición;
- En cuatro ejercicios sólo se emitieron 46 recomendaciones, en su mayor parte dirigidas a funcionarios de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y aunque para los ejercicios tercero y cuarto el número de recomendaciones hacia el Departamento del Distrito Federal aumentó, la mayor parte de éstas se dirigieron a la Secretaría de Seguridad Pública, la Dirección General de Reclusorios y las Delegaciones Políticas. Es decir, un número muy restringido de estas recomendaciones fueron hacia el Jefe del Departamento del Distrito Federal y funcionarios de alto nivel de la misma dependencia.

4.2.2. La alternancia (1997 hasta la fecha)

El Quinto Informe de la Comisión que comprende el ejercicio octubre de 1997 a septiembre de 1998 reporta los datos siguientes.

Se recibió un total de 5,176 quejas de las cuales 3,384 (63.89%) fueron calificadas como presuntamente violatorias. La mayor parte de éstas se interpusieron contra el Gobierno del Distrito Federal (1,807) y la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (1,610). Nuevamente, las dependencias con mayor incidencia fueron policía judicial (491) y la Secretaría de Seguridad Pública (676). Aumentó substancialmente el número de quejas interpuestas contra las Direcciones de los Reclusorios. Siguiendo la misma tendencia que en los años anteriores, la mayor parte de las quejas admitidas (el 62.96%) fueron

resueltas durante su tramitación. Se emitió un total de 10 recomendaciones: 7 de ellas hacia el Procurador General de Justicia, 1 al Secretario de Seguridad Pública; una al delegado en Iztapalapa y una al Subsecretario de Gobierno del Distrito Federal. A no ser por esta última, las recomendaciones a los altos mandos del Poder Ejecutivo local fueron nulas.⁵⁵

En el siguiente ejercicio (octubre de 1998 a septiembre de 1999), el total de quejas recibidas fue de 6,575 y 4,154 (62.33%) de éstas fueron calificadas y admitidas como presuntamente violatorias. La mayor parte de las quejas se interpusieron contra el Gobierno del Distrito Federal (2,278) y en particular contra la Secretaría de Seguridad Pública (919) y las direcciones de los Reclusorios Preventivos. Un número aún significativo se interpuso en contra de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (1,923) y especialmente contra policía judicial (448). 3,313 quejas se resolvieron *durante su tramitación* emitiéndose un total de 8 recomendaciones (ninguna al Jefe de Gobierno y sólo una al Subsecretario de Gobierno) y un acuerdo de no responsabilidad.⁵⁶

Durante el séptimo ejercicio de la Comisión (octubre de 1999 a septiembre de 2000), las tendencias no reportaron ningún cambio significativo. En efecto, se recibieron 6,474 quejas de las cuáles sólo fue admitido el 63.16% (4,145). Nuevamente la mayor cantidad de quejas se concentró en el Gobierno del Distrito Federal (especialmente en la Secretaría de Seguridad Pública) así como en la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (1,855, de las que 393 correspondieron a policía judicial). El 52.16% del total de quejas admitidas se resolvió durante su tramitación y se emitieron 10 recomendaciones, en este caso, 6 dirigidas al Procurador General del Distrito Federal, 1 al Oficial Mayor del Gobierno del Distrito Federal, 2 al Secretario de Salud y 1 a la entonces Jefa de Gobierno Rosario Robles. Cabe anotar que a partir de este ejercicio se incorporó

⁵⁵ Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. *Quinto Informe Anual*, CDHDF, México, 1998, pp. 29-32

⁵⁶ Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. *Sexto Informe Anual*, CDHDF, México, 1998, pp. 27-31

a los Informes una relación del estatus de las quejas en razón de su cumplimiento (ver tabla 1 del capítulo anterior)

En el curso del Octavo Ejercicio de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal (octubre de 2000 a agosto de 2001) se recibieron 5,171 quejas y se admitieron bajo el rubro de presuntamente violatorias, 3,250, es decir, el 61.88% del total. El número de quejas en contra del Gobierno del Distrito Federal (1,927) fue significativamente mayor que las interpuestas contra la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (1,347). Aunque la dependencia específica contra la que se interpuso un mayor número de quejas siguió siendo la Secretaría de Seguridad Pública, se observó un aumento de quejas contra las Direcciones de los Reclusorios Preventivos. El 52.3% de las quejas (2,720) se resolvieron durante su tramitación. Se emitió un total de 10 recomendaciones con una distribución mucho más heterogénea: 1 al Contralor General del Gobierno del Distrito Federal; 2 a la Secretaría de Transportes y Vialidad del Gobierno del Distrito Federal (SETRAVI); 1 a la Secretaría de Salud local; 1 al Secretario de Seguridad Pública; 1 al Procurador General de Justicia; 2 a Jefes Delegacionales y 2 al Jefe del Distrito Federal, Andrés Manuel López Obrador.

En el penúltimo ejercicio reportado hasta la fecha (octubre de 2001 a febrero de 2002) se recibieron 2,813 quejas. El porcentaje de quejas calificadas como presuntamente violatorias aumentó significativamente respecto a ejercicios anteriores (se admitieron 2,046 quejas es decir, el 72.73% del total). La mayor parte de las quejas se interpusieron, nuevamente contra el Gobierno del Distrito Federal, predominantemente contra la Secretaría de Seguridad Pública y las Direcciones de los Reclusorios Preventivos. Asimismo, las quejas contra la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal disminuyeron de manera importante (a 844). De acuerdo con este Informe, 1,105 quejas (el 52%) se resolvieron durante su tramitación y se emitieron 13 recomendaciones. No se

reportan datos sobre su distribución ni sobre los acuerdos de no responsabilidad.⁵⁷

Por su parte, el Informe 2003 reporta la recepción de 6,775 quejas de las cuales se dio admisión a 4,915, es decir el 78.5% del total. En este ejercicio el sistema de catalogación de las quejas por dependencia presuntamente infractora se modificó; se reporta que el 90.48% (5240) quejas se interpusieron contra dependencias del Gobierno Central (incluyendo la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal); el 5.84% contra las Jefaturas Delegacionales; el 3.04% contra el Poder Judicial local y el 0.64% contra organismos autónomos. Nuevamente las dependencias con mayor incidencia fueron la Secretaría de Seguridad Pública, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y las Direcciones de los Reclusorios Preventivos. Sólo se informa que durante el ejercicio *concluyeron* 5,956 quejas. Se emitieron en total, 11 recomendaciones sin especificar las autoridades a las que se dirigieron.

Con el fin de tener un panorama más amplio del modo en que evolucionó la dinámica de las quejas en los dos períodos históricos descritos, en el siguiente punto se presenta un cuadro de concentración de datos, así como un listado de las conclusiones más relevantes sobre el estudio de caso.

⁵⁷ Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Informe Anual 2001, CDHDF, México, 2001, pp. 91-94

4.2.3. Cuadro de concentración de datos y conclusiones de la revisión estadística

EJERCICIO ASPECTO	QUEJAS RECIBIDAS	QUEJAS PRESUNTAMENTE VIOLATORIAS A LOS D.H. (%)	DEPENDENCIAS CON MAYOR INCIDENCIA	NUM. DE RECOMENDACIONES	RECOM. A ALTOS MANDOS DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL (SIN INCLUIR AL PROCURADOR GENERAL)
1993-94	2,318	61.65	PGJDF	10	No
1994-95	4,801	57.37	PGJDF	14	No
1995-96	5,497	62.79	PGJDF DDF (SSP)	9	No
1996-97	5,963	61.48	GDF (SSP) PGJDF	13	Si (2)
1997-98	5,176	63.89	GDF (SSP) PGJDF	10	Si (2)
1998-99	6,575	62.33	GDF (SSP y Dir. de los Reclusorios) PGJDF	8	Si (1)

1999-2000	6,474	63.16	GDF (SSP y DGR) PGJDF	10	Si (4)
2000-2001	5,171	61.88	GDF (SSP y DGR) PGJDF	10	Si (7)
2001-2002	2,813	72.73	GDF (SSP y DGR) PGJDF	13	-
2003	6,775	78.5	GDF (SSP y DGR) PGDF	11	-

FUENTE: INFORMES ANUALES DE LA CDHDF

CONCLUSIONES RELEVANTES DEL ANÁLISIS CUANTITATIVO

- Durante el período de la hegemonía priísta pudieron observarse tres fenómenos relevantes: un aumento gradual en el número de quejosos y una especie de *estabilización* en los porcentajes de admisión de la queja bajo el rubro de presuntamente violatorias a los derechos humanos. Por otra parte, casi la totalidad de las quejas y de las pocas recomendaciones se dirigieron a dependencias de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. Sólo en el último ejercicio de este período pudo observarse la extensión de las quejas a altos funcionarios de la Administración Central;
- En los primeros ejercicios del período al que hemos denominado como “alternancia”, las condiciones no variaron mucho en relación a los años anteriores. Sin embargo, paulatinamente las recomendaciones (también pocas) fueron dirigiéndose a autoridades diversas a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. El número de recomendaciones dirigidas a altos funcionarios del gobierno central aumentó en lo que puede leerse como un “corto” avance hacia la autonomía política del organismo;
- Durante los últimos ejercicios no sólo aumentaron las recomendaciones hacia funcionarios del gobierno central diversos al Procurador, sino que se observa también un aumento importante en la calificación de quejas presuntamente violatorias;
- Los avances reportados en los últimos años se ven, sin embargo opacados por el bajo número de recomendaciones y con la deficiente información que se proporciona sobre los medios de conclusión de las quejas en su *trámite de resolución*;
- Aunque puede afirmarse que el contexto político, mucho más abierto a la democracia durante los últimos años ha propiciado un avance gradual hacia la autonomía política de la Comisión, sus alcances aún no son óptimos. Por un lado, las recomendaciones son muy pocas si se considera

el alto número de quejas que se reciben anualmente. Y aún entre éstas, son pocas las que implican a los altos mandos de la Administración Central;

- No obstante a los avances reportados, consideramos que resulta necesario reforzar la autonomía política de la Comisión, lo que, como se verá sólo puede lograrse fortaleciendo su operatividad.

4.3. Alternativas para favorecer el apoliticismo de los Ombudsman

En la actualidad no sólo existe consenso sino unanimidad en el sentido de que uno de los principales retos de los ombudsman es precisamente asegurar su apoliticismo. Sin embargo, esta tarea es compleja particularmente en países que, por estar apenas en proceso de transición democrática, siguen enfrentando en menor o mayor grado, los efectos de prácticas autoritarias por parte del Estado. Bajo estas condiciones cabría preguntar: ¿cómo puede un ombudsman ser apolítico cuando, por su propia naturaleza suele tener relaciones inevitables con los Poderes del Estado? ¿Qué podría hacerse para que los altos mandos del Estado no manipulen o pretendan manipular la operatividad de estos organismos protectores de los derechos humanos?

A pesar de que la resolución de estos cuestionamientos es por demás compleja, la sociedad civil nos ofrece algunas alternativas que bien pueden adaptarse para la institución específica que ocupa nuestra atención.

En efecto, el Consejo Internacional de Derechos Humanos en el estudio sobre el desempeño y legitimidad de los ombudsman al que nos hemos venido refiriendo a lo largo de este capítulo plantea dos alternativas fundamentales tendientes a garantizar la autonomía política de los ombudsman: una relacionada con su presupuesto y otra con la democratización de su estructura.

Se afirma, por un lado, que para que un Ombudsman se aleje de toda influencia perniciosa por parte de las instituciones de gobierno, es necesario que exista una regulación *ex profeso* sobre su presupuesto que, en todo caso, debe ser suficiente para que el órgano no tenga que depender de las decisiones unilaterales del Ejecutivo o de los designios de cualesquier otro Poder. Si el ombudsman no tiene, para garantizar su existencia que recurrir al cabildeo o cualesquier otra práctica de negociación con las élites políticas estará, por tanto, ajeno a cualesquier tipo de compromiso o chantaje por parte de los altos mandos de la Administración Pública. En este sentido, una autonomía financiera efectiva y con estatus legal, significaría un avance hacia la plena autonomía política:

“...Muchas Instituciones Nacionales de Derechos Humanos disponen de pocos recursos, lo que reduce tanto su independencia como su eficacia. Las organizaciones internacionales deben desempeñar un papel importante reforzando a las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos tanto económica como organizativamente. Las Instituciones Nacionales de los Derechos Humanos deben realizar la gestión económica de sus presupuestos y estos deben ser acordados por instituciones independientes del Ejecutivo. Y han de someterse con regularidad a un examen financiero...”⁵⁸

La anterior recomendación, producto del estudio de casos prácticos a nivel internacional es un mecanismo *ad hoc* para fortalecer la independencia política de la institución que ocupa nuestra atención. En efecto, en la actualidad no existe precepto constitucional alguno que garantice la autonomía financiera de las Comisiones locales. Al respecto, la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal sólo hace una somera mención a la cuestión presupuestaria de la Comisión, en su artículo 71 supeditando su presupuesto anual de egresos a la aprobación por parte del Ejecutivo Local quien a su vez tiene la atribución legal

⁵⁸ *International Council of Human Rights*, Op. Cit. p. 5

de elaborar el presupuesto de egresos. De este modo, la financiación de la Comisión queda en gran parte supeditada a dos decisiones: la primera unilateral por parte del Jefe de Gobierno y la segunda colegiada por parte de la Asamblea Legislativa (al momento de aprobar el presupuesto de egresos). En síntesis, se da al presupuesto de la Comisión un tratamiento análogo al de todos los organismos públicos, pasando por alto que cuenta con una naturaleza jurídica autónoma.

En este sentido, y siguiendo la recomendación del Consejo Internacional de Derechos Humanos, lo idóneo es que el presupuesto de egresos de la Comisión sea primero examinado y aprobado por el pleno de la Asamblea Legislativa y después pasar a manos del Ejecutivo local, para que este lo incorpore oportunamente, en los mismos términos en que fue sancionado al presupuesto general de egresos del Distrito Federal.

Otro aspecto vinculado con el apoliticismo de los ombudsman es la democratización de sus cuadros. Usualmente no basta la existencia de un Consejo Ciudadano ya que este muchas veces no representa de forma efectiva a las ONG's especializadas en derechos humanos. La representación de las ONG es considerada como un elemento trascendental para garantizar la autonomía política de los ombudsman:

“...Las ONG y organizaciones de la sociedad civil deben estar representadas en las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos y ser consultadas con regularidad. Son una fuente esencial de información y desempeñan un papel valioso y práctico en la identificación de cuestiones y casos...”⁵⁹

Al respecto, la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal es deficiente: en términos de su artículo 11, éste Consejo se integra por diez

⁵⁹ Ibidem, p. 6

ciudadanos *que gocen de reconocido prestigio dentro de la sociedad por su labor en la promoción, estudio o difusión de los derechos humanos* y son electos por la Asamblea Legislativa sin mayores especificaciones sobre los procedimientos para su selección. Además, de acuerdo con el mismo artículo, cabe la posibilidad de que tres de los miembros del Consejo ocupen cargos públicos. Para ajustarse a las recomendaciones internacionales habría que ajustar el ordenamiento, señalando que los miembros del Consejo deben provenir de alguna ONG registrada ante la Comisión y que los candidatos deben provenir precisamente de este sector. De ese modo, el perfil de elegibilidad de los candidatos garantizaría por sí mismo la actuación imparcial de dicho Consejo.

Consideramos que elevar estas dos propuestas a un estatus legal, significaría un paso trascendental hacia la obtención de la tan necesaria independencia política del Ombudsman capitalino.

4.4. Propuestas jurídicas para garantizar el apoliticismo del Ombudsman en el Distrito Federal.

La elevación a un estatus jurídico de las propuestas revisadas en el apartado anterior requeriría, desde luego, varias reformas tanto al texto de la Constitución como a la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal. A continuación se plantean los modelos propuestos para las reformas legislativas correspondientes.

A. En relación a la autonomía presupuestaria

En referencia a este tema, sería necesario reformar:

- I. El artículo 102, Apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, adicionando un párrafo segundo que se refiera a la

obligación tanto del Legislativo como del Ejecutivo de garantizar, con los medios que resulten necesarios que el presupuesto de los órganos de protección a los derechos humanos, sea suficiente para el cumplimiento cabal y preciso de sus atribuciones;

- II. El artículo 71 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, en el sentido de que debe ser la Asamblea Legislativa y no el Ejecutivo quien sancione en primera y única instancia, el presupuesto de egresos anual de la Comisión.

Los textos propuestos, en comparación con los vigentes, son los siguientes:

PROPUESTA DE REFORMA AL ART. 102, APARTADO B DE LA CPEUM

TEXTO VIGENTE	TEXTO PROPUESTO
<p>B.El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas en el ámbito de sus respectivas competencias establecerán organismos de protección a los derechos humanos que ampara 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.</p>	<p>B.El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas en el ámbito de sus respectivas competencias establecerán organismos de protección a los derechos humanos que ampara 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.</p>
<p>Los organismos a que se refiere el</p>	<p>Los Poderes de la Unión o, en su</p>

<p>párrafo anterior formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.</p> <p>[...]</p>	<p>caso, los de cada entidad Federativa y del Distrito Federal, harán lo necesario a fin de garantizar que el presupuesto asignado a los organismos a que se refiere el párrafo anterior sea suficiente para que pueden cumplir con sus atribuciones constitucionales así como con las que fijan las leyes reglamentarias correspondientes.</p> <p>Los organismos a que se refieren los párrafos anteriores formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 71 DE LA CDHDF

TEXTO VIGENTE	TEXTO PROPUESTO
<p>La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal tendrá en términos del Código Financiero del Distrito Federal, la atribución de elaborar su proyecto de presupuesto anual de egresos, el cual remitirá al Jefe de Gobierno para los efectos legales conducentes. Dicho presupuesto deberá ser suficiente para el cumplimiento de sus fines y acciones, formando parte del</p>	<p>La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal tendrá en términos del Código Financiero del Distrito Federal, la atribución de elaborar su proyecto de presupuesto anual de egresos, el cual remitirá a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para su aprobación. El presupuesto aprobado debe hacerse llegar oportunamente al Jefe de Gobierno para su incorporación</p>

<p>patrimonio propio de la Comisión.</p> <p>Al efecto, se contará con un órgano de control interno que auxilie a la o el Presidente y al Consejo, en el ámbito de sus respectivas competencias, para la supervisión y control de la correcta utilización de los recursos públicos a cargo de la Comisión.</p>	<p>al Presupuesto de Egresos del Distrito Federal.</p> <p>Al efecto, se contará con un órgano de control interno que auxilie a la o el Presidente y al Consejo, en el ámbito de sus respectivas competencias, para la supervisión y control de la correcta utilización de los recursos públicos a cargo de la Comisión.</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

B. En relación a la incorporación de la ONG al Consejo de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal.

En cuanto a este tema, se propone reformar el artículo 11, párrafo 1º de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. El texto propuesto se ilustra a continuación:

PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 11 DE LA CDHDF

TEXTO VIGENTE	TEXTO PROPUESTO
<p>El Consejo de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal estará integrado por diez ciudadanos y ciudadanas que gocen de reconocido prestigio dentro de la sociedad por su labor en la promoción, estudio o difusión de los derechos humanos. Al menos siete consejeros no deberán</p>	<p>El Consejo de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal estará integrado por diez ciudadanos y ciudadanas que gocen de reconocido prestigio dentro de la sociedad por su labor en la promoción, estudio o difusión de los derechos humanos y que se hayan desempeñado, de forma</p>

<p>ocupar ningún cargo, comisión o empleo como servidor público. Al frente de este órgano estará el Presidente de la Comisión.</p> <p>El cargo de miembro del Consejo tendrá carácter honorario, con excepción del de su Presidente.</p> <p>[...]</p>	<p>destacada en el ámbito de las Organizaciones No Gubernamentales especializadas en derechos humanos y registradas ante la Comisión.</p> <p>El cargo de miembro del Consejo tendrá carácter honorario, con excepción del de su Presidente.</p> <p>[...]</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Consideramos que la realización de las reformas propuestas significaría un paso importante hacia un auténtico apoliticismo de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, no sólo por provenir de estudios internacionales de gran relevancia, sino por que se atienden las necesidades específicas que en la materia prevalecen en nuestro país.

CONCLUSIONES

1. Los derechos humanos, como constructos jurídicos son producto de la instauración, a nivel general del modelo de Estado Liberal. En efecto, si bien éstos habían sido ya estudiados en el plano filosófico político, su importancia se incrementa ante las transformaciones coyunturales que a partir del siglo XVIII comienzan a darse en el contexto político mundial;
2. El triunfo definitivo del liberalismo sobre el absolutismo vía las dos grandes revoluciones *burguesas* del siglo XVIII trajo consigo la elevación de los derechos humanos a un rango constitucional. A partir de entonces los derechos humanos se convirtieron en elemento substancial del Estado de Derecho;
3. Sin embargo, la acelerada incorporación de los derechos humanos a las Constituciones contrastó con el lento desarrollo de mecanismos concretos para su protección. Si bien desde los albores del Estado liberal se instrumentaron medios jurisdiccionales para la protección de los derechos humanos (como el *habeas corpus* inglés y el juicio de amparo), al tiempo se observó que no resultaban suficientes para atender grupos sociales cada vez más numerosos y complejos;
4. En Suecia, así como en otros países escandinavos la protección de los derechos humanos cobró un cauce diferente. A fines del siglo XVIII surge en Suecia el Ombudsman concebido como una oficina desligada de los poderes de Estado cuya función más importante era vigilar la observancia general de los derechos humanos por parte del gobierno mediante la recepción de quejas ciudadanas y la emisión de recomendaciones no vinculatorias a los funcionarios públicos infractores. A pesar de carecer, por naturaleza de poder sancionador, en poco tiempo el Ombudsman sueco cobró un gran prestigio constituyéndose en una institución eficaz basada en la *coerción moral*. Debido a ello, su modelo fue trasladado, si bien con algunas modificaciones a otras naciones escandinavas como Dinamarca y Noruega;

5. El acelerado ritmo de crecimiento de las sociedades a lo largo del siglo XX así como la mayor complejidad que gradualmente adquiriría la protección a los derechos humanos, determinó que el modelo sueco del ombudsman se extendiese a casi todas las latitudes. Sin embargo, la adopción de este modelo ha sido gradual y en algunos países –como el nuestro-, ésta se dio hasta años muy recientes;
6. El modelo del ombudsman llegó a nuestro país a principios de la década de los noventa vía la instauración de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Sin embargo, por esos primeros años, la Comisión no constituía un auténtico ombudsman sino una simple dependencia pública. Tras una serie de cambios en su naturaleza jurídica finalmente, a partir de 1999 se le reconoció como un organismo constitucional autónomo equiparándosele de inmediato al modelo del ombudsman sueco;
7. Al mismo tiempo que la Comisión Nacional avanzaba hacia su naturaleza jurídica actual las reformas introducidas a la Constitución General en 1992 (en especial a su numeral 102), ordenaron la creación tanto en los estados de la República como en el Distrito Federal de Comisiones locales de derechos.
8. Aunque la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal cuenta, desde sus orígenes con autonomía administrativa y técnica respecto al gobierno local, el desarrollo de sus actividades ha reportado múltiples inconsistencias vinculadas, básicamente con su falta de autonomía política que, como es sabido es una condición *sine qua non* para que un órgano con esta naturaleza y objetivos cumpla cabalmente con sus cometidos y atribuciones;
9. Múltiples estudios demuestran que uno de los retos que a nivel mundial enfrenta la institución del ombudsman, es consolidarse como órganos totalmente apolíticos, es decir, desvinculados absolutamente de cualesquier influencia por parte de grupos o cotos de poder. Esta problemática se hace tangible en nuestro país: en los últimos años han abundado las críticas a la independencia real de las Comisiones locales y del Distrito Federal de

derechos humanos. Se arguye que éstas, a pesar de su especial naturaleza jurídica siguen en menor o mayor grado supeditadas al Poder Ejecutivo lo que mina su autonomía y funcionalidad;

10. En el caso de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal puede observarse, en lo general, un rendimiento deficiente. De la revisión estadística se infiere que son pocas las quejas a las que se da trámite anualmente y sólo llegan a emitirse recomendaciones de forma marginal;
11. Por otra parte el fenómeno de la politización del Ombudsman capitalino se hace evidente al analizar las cifras de su rendimiento antes y después de la alternancia política verificada en 1997. En efecto, la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal ha reportado mejores resultados cuantitativos desde la caída de la hegemonía priísta. Sin embargo, aún a la fecha los resultados siguen sin ser satisfactorios debido tanto al restringido número de recomendaciones como al deficiente control que se ejerce sobre los altos mandos de la administración pública local;
12. Aunque el presente trabajo reconoce que en los últimos tres años se han presentado avances significativos hacia el apoliticismo de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, consideramos –tal y como lo hacen los más importantes organismos internacionales de la sociedad civil- que es necesario tomar medidas para garantizar su apoliticismo;
13. El presente trabajo propone, sintéticamente: a) Establecer tanto en la Constitución General como en la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal, normas que garanticen su autonomía financiera elemento clave para desvincular a este organismo del Poder Ejecutivo; b) Incorporar a la estructura funcional y operativa de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal (particularmente en su Consejo) a miembros de las ONG cuya presencia en este tipo de instituciones se considera como elemento clave para reafirmar su independencia política.

14. Las propuestas de reforma a los artículos 102 apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 71 y 11 de la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal en los términos descritos en el presente trabajo coadyuvarían de forma significativa a consolidar el apoliticismo de la Comisión de los Derechos Humanos del Distrito Federal lo cual repercutiría de forma directa en su eficacia funcional y operativa.

BIBLIOGRAFÍA.

1. Aguilar Cuevas, Magdalena. Manual de capacitación. Derechos Humanos, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1991
2. Aguilar Cuevas, Magdalena. Defensor del ciudadano: ombudsman, UNAM-Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1991
3. Beuchot, Mauricio. Derechos Humanos. Historia y Filosofía, Edit. Fontamara, México, 1999
4. Carpizo, Jorge. La Constitución Mexicana de 1917, Edit. Porrúa, México, 1991
5. Carpizo, Jorge. Derechos Humanos y ombudsman, UNAM- Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1993
6. Carrillo Flores, Antonio. La Constitución, la Suprema Corte y los Derechos Humanos, Edit. Porrúa, México, 1990
7. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Manual de organización 2004, CNDH, México, 2004
8. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Informes 1993-2003, CDHDF, México, 1993-2003
9. Gamas, Torruco José. Derecho Constitucional Mexicano. México 19991.
10. Instituto Matías Romero. 50 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Instituto Matías Romero, SRE, México, 1998
11. Instituto de Investigaciones Jurídicas. La ciencia del Derecho durante el siglo XX, UNAM, México, 1998
12. International Council of Human Rights. Desempeño y legitimidad: Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, Fundación Ford, Londres, 1999
13. Labrada Rubio, Valle. Introducción a la teoría de los derechos humanos, Edit. Civitas, Madrid, España, 1998
14. Lafer, Celso. La reconstrucción de los derechos humanos. Un diálogo con el pensamiento de Hannah Arendt, Fondo de Cultura Económica, México, 1994
15. Matute, Álvaro. México en el siglo XIX, UNAM, México, 1982

16. Oestrich, Gerhard. Pasado y presente de los derechos humanos, Edit. Tecnos, Madrid, España, 1990
17. Pérez Luño, Antonio. Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución, Edit. Tecnos, Madrid, España, 2001
18. Peñaloza, Pedro (coord.). Los desafíos de la seguridad pública en México, UNAM, México, 2002
19. Rincón Gallardo, Gilberto. “La CDHDF: un eslabón más en la cadena de corrupción”, en Academia Mexicana de Derechos Humanos, A.C. La realidad de los derechos humanos: los centros carcelarios y el ombudsman en el Distrito Federal, AMDHAC, México, 1999
20. Rodríguez Palop, María Eugenia. La nueva generación de derechos humanos, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, España, 2002
21. Salomón Delgado, Luis Ernesto. El ombudsman, Universidad de Guadalajara, México, 1992
22. Venegas Álvarez, Sonia. Origen y devenir del ombudsman., UNAM, México, 1988

LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Edit. Themis, México, 2004
2. Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Anaya Editores, México, 2004
3. Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, CNDH, México, 2004
4. Reglamento Interno de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Anaya Editores, México, 2004

OTRAS FUENTES

1. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. “Procedimiento de queja”, Internet. Sitio WEB de la CNDH, en la [URL:www.cndh.org.mx](http://www.cndh.org.mx)
2. Fuentes, Víctor. “Critican tibieza del Ombudsman”, Internet, página WEB del periódico [El Mural](http://El_Mural) de Guadalajara, Jalisco, en la URL: www.mural.com/nacional/articulo/361959, México, 24 de marzo de 2003
3. Ortiz Pichetti, José Agustín. “Fiscalizar para mejorar”, en [La Jornada](http://La_Jornada), 25 de junio de 1995