

241  
-----  
26j

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO

"EL ALCANCE JURIDICO EN MEXICO DE LAS RECOMENDACIONES EMITIDAS

POR LAS COMISIONES DE DERECHOS HUMANOS"

SUSTENTADA POR LA ALUMNA: Nora Zoraida Espinosa Mora

PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

ASESORA: Lic. Mónica Sierra de Aceves

Ciudad Universitaria, Marzo de 1995

FALLA DE ORIGEN



FACULTAD DE DERECHO  
SECRETARIA AUXILIAR DE  
EXAMENES PROFESIONALES

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**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.**

### **A MIS PADRES:**

Por ser cotidianamente los mejores maestros y amigos, por compartir la lucha diaria, por darme la vida.

Por enseñarme con amor, el camino de la felicidad.

### **A MI HERMANA:**

Por ser la compañera de mi infancia y la amiga de siempre.

### **A HERLINDA MORA: (in memoriam)**

Por que su filosofía y cariño siguen guiando mis pasos.

### **A MI ABUELITA BEATRIZ Y MI TIA INES:**

Por su cariño y ternura.

### **A MI TIA JUANA, A TERE, A MIS PRIMOS Y PRIMAS:**

Por su apoyo y cariño.

### **A MONICA SIERRA:**

Con un muy especial cariño, por su enorme apoyo, por ser la maestra, la guía y sobre todo la amiga.

**A MIS MAESTROS Y AMIGOS:**

Por el apoyo que me brindaron.

**AL PUEBLO DE MEXICO Y A LA FACULTAD DE DERECHO:**

Por contribuir a que la Universidad Nacional Autónoma de México, siga siendo "La  
Máxima Casa de Estudios"

## I N D I C E

Página

### INTRODUCCION

I.	CONCEPTUALIZACION Y ANTECEDENTES .....	1
1)	SU UBICACION EN LA DOCTRINA GENERAL DEL DERECHO ....	1
a)	ACEPCIONES DE LA PALABRA DERECHO .....	2
b)	LOS DERECHOS SOCIALES .....	6
c)	LOS DERECHOS POLITICOS .....	8
d)	LOS DERECHOS HUMANOS .....	10
2)	ANTECEDENTES .....	13
a)	¿ EXISTIAN LOS DERECHOS DEL HOMBRE EN LA ANTIGÜEDAD ?.....	14
b)	LOS DERECHOS HUMANOS EN LA EDAD MEDIA .....	16
c)	LOS DERECHOS DEL HOMBRE EMANADOS DE LA REVOLUCION FRANCESA .....	19
d)	LA CONSOLIDACION DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA .....	24
e)	LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ACTUALIDAD .....	27
3)	LA EVOLUCION JURIDICA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN MEXICO .....	28
a)	LOS DERECHOS DEL HOMBRE EN LA CONSTITUCION DE 1814 .....	29
b)	LA DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL MEXICANO EN LA CONSTITUCION DE 1836 .....	33

	Página
c) LA DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE EN LA CONSTITUCION DE 1857 .....	35
d) LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCION DE 1917 .....	39
II. ANALISIS JURIDICO SOBRE LA TUTELA DE LOS DERECHOS HUMANOS .....	44
1) EL ESTADO .....	44
a) DEFINICION DE ESTADO Y CONCEPTO DE PODER PUBLICO .....	45
b) LA ACTIVIDAD DEL ESTADO Y LOS ORGANOS DE GOBIERNO .....	50
c) LIMITES Y CONTROLES EN EL EJERCICIO DEL PODER PUBLICO .....	54
2) LOS TRIBUNALES ESTABLECIDOS EN DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS .....	61
3) EL "OMBUDSMAN" .....	65
4) LOS ORGANISMOS PUBLICOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS .....	70
III. MARCO JURIDICO DE ACTUACION DE LOS SERVIDORES PUBLICOS EN MEXICO .....	89
1) LOS SERVIDORES PUBLICOS .....	90
a) DEFINICIONES DE SERVIDOR PUBLICO .....	90
b) LIMITES DE ACTUACION DEL SERVIDOR PUBLICO .....	93
2) CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS .....	95

	<b>Página</b>
a) EL JUICIO POLITICO .....	97
b) EL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL .....	100
3) LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS .....	103
4) CODIGO PENAL .....	114
5) LA SECRETARIA DE LA CONTRALORIA COMO ORGANO DE CONTROL DE LA ACTUACION DE LOS SERVIDORES PUBLICOS .....	127
6) LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE LA SECRETARIA DE LA CONTRALORIA Y EL JUICIO DE AMPARO CON RELACION A LOS DERECHOS HUMANOS .....	134
a) NATURALEZA JURIDICA DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE LA SECRETARIA DE LA CONTRALORIA .....	139
b) NATURALEZA JURIDICA DE LAS SENTENCIAS EN EL JUICIO DE AMPARO .....	143
c) ANALISIS COMPARATIVO .....	145
IV. LA COMISION NACIONAL Y LAS COMISIONES LOCALES DE DERECHOS HUMANOS TRATADAS GENERICAMENTE .....	147
1) ORIGEN DE LAS COMISIONES .....	147
2) SU NATURALEZA JURIDICA .....	153
3) SU AMBITO DE COMPETENCIA .....	158
4) EL PROCEDIMIENTO QUE SIGUEN LAS QUEJAS PRESENTADAS ANTE LAS COMISIONES NACIONAL Y LOCALES.- ANALISIS .....	165

	<b>Página</b>
5) ALCANCE JURIDICO DE LAS RECOMENDACIONES EMANADAS DE DICHAS COMISIONES .....	176
6) CARACTER NO OBLIGATORIO NI VINCULATORIO DE LAS RECOMENDACIONES EMITIDAS POR LA COMISION NACIONAL Y LAS COMISIONES LOCALES DE DERECHOS HUMANOS .....	183
CONCLUSIONES .....	192
CITAS .....	195
BIBLIOGRAFIA .....	199



## I N T R O D U C C I O N

En la Historia de la Humanidad, han debido transcurrir XVI siglos al menos, para que se efectuara el reconocimiento legal de una serie de derechos que actualmente todo ser humano posee, por el sólo hecho de serlo.

Es decir, que la primera declaración plasmada en un instrumento jurídico respecto de los derechos humanos, se realiza en el año de 1789.

En la actualidad y sobre todo con posterioridad a la segunda guerra mundial, la pregunta de ¿ Cómo garantizar los derechos humanos ?, ha sido objeto de estudio de diversos doctrinarios y ángulo de análisis de diversas legislaciones a nivel mundial.

Se hace necesario entonces, que todo gobierno de cualquier Estado tome cartas en el asunto. Esta participación estatal, debe empezar desde sus órganos internos, desde sus propios servidores públicos. En este sentido, pretendo analizar en el presente trabajo, si existe o no en México, un sistema legal que permita que las acciones del servidor público se cumplan dentro de un marco jurídico y si éste es eficiente.

Diversos autores, han señalado que en todo Estado democrático, los actos de autoridad no deben ser emitidos de manera arbitraria en perjuicio de los individuos que conforman la sociedad; sin embargo, se hace igualmente indispensable, que la autoridad o los servidores públicos no supediten su actuación a uno o varios individuos que puedan decidir sobre la nulidad o validez de sus actos.

Resulta conveniente, que en México se logre este balance entre servidores públicos y sociedad; es decir, que pueda lograrse la adecuada protección de los derechos humanos conjuntamente con el ejercicio adecuado de las funciones públicas.

Surgen, por lo tanto una serie de cuestionamientos: ¿ Son las recientemente creadas Comisiones de Derechos Humanos órganos que puedan garantizar la protección a los derechos humanos ?, ¿ Podrían ser estos organismos el instrumento de control más idóneo para asegurar que la conducta de los servidores públicos se apegue a derecho ?, ¿ Pueden la Comisión Nacional y las Comisiones Locales de Derechos Humanos, sancionar a un servidor público ?, ¿Cuál es la función que deben cumplir las mencionadas comisiones ?, ¿ Son estas Comisiones la única opción jurídica en México para el control de la actividad estatal ?, podríamos continuar con una serie de preguntas al respecto, pero la intención del presente trabajo, es resolver estos cuestionamientos y proponer el carácter que deben adoptar las Comisiones de Derechos Humanos y sus recomendaciones.

## I. CONCEPTUALIZACION Y ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS

Para comenzar el análisis del tema que nos ocupará a lo largo del presente trabajo, es importante ubicarlo dentro del marco de la doctrina General del Derecho.

El Derecho, evoluciona a la par de los acontecimientos históricos, por lo que se hace preciso encontrar las raíces de la formación de los denominados "derechos humanos" a través del estudio temporal de los mismos.

Este primer capítulo, pretende por tanto, elaborar una teoría que proporcione una visión general de lo que considero debe entenderse por "derechos humanos".

### 1) SU UBICACION EN LA DOCTRINA GENERAL DEL DERECHO

Para cumplir con los objetivos de este tema, se hace necesario conocer el contenido y el alcance del "Derecho", para después comprender con mayor claridad el alcance y contenido de los Derechos Humanos.

Es menester comentar, que existen un gran número de definiciones y conceptos de la palabra Derecho, sin embargo, he decidido seguir la postura del Maestro García Máynez quien establece que existen dos sentidos de la palabra derecho: en sentido objetivo y en sentido subjetivo. Lo anterior en virtud de que considero que sólo bajo estas dos acepciones puede entenderse a la palabra derecho.

### a) ACEPCIONES DE LA PALABRA DERECHO

En virtud de la mayor uniformidad que en cuanto a criterios existe, respecto de la definición de la palabra derecho en su sentido subjetivo, comenzaré por hacer un análisis de la misma; para con posterioridad estudiar al derecho desde el punto de vista objetivo.

En sentido subjetivo, el derecho ha sido definido como la facultad derivada de una norma jurídica, que permite, en su caso, que sea desplegada una conducta en forma lícita y de manera positiva (de hacer) o negativa (de omitir).

En este sentido, el maestro García Máynez aclara que el derecho no es en sí una facultad, ya que podría entenderse ésta como una aptitud o facilidad para realizar algo, cuando en realidad el derecho subjetivamente entendido, implica una posibilidad.<sup>(1)</sup> Es decir, el ser humano como ente dotado de voluntad, tiene la capacidad para decidir entre ejercitar o no un derecho; por lo tanto esta capacidad de decisión se convierte en una posibilidad.

Sin embargo, el derecho en sentido subjetivo no se limita a esta posibilidad de ejercitar o no la conducta, sino que implica que la conducta desplegada debe ser lícita.

El derecho en este sentido, tiene un carácter eminentemente bilateral, por lo que el ejercicio de la conducta, tiene en correlación un deber jurídico que "debe ser" cumplido necesariamente. El derecho subjetivo puede o no ejercitarse a voluntad del sujeto, en cambio el deber jurídico derivado del ejercicio del derecho, es obligatorio independientemente de la voluntad del sujeto.

La relación que se establece entre el derecho y el deber jurídico, debe cumplir con los requisitos de ser además heterónoma (sujeta a un

establecimiento previo a la voluntad de los sujetos), reflejada en el ámbito externo de los sujetos y ser además coercible.

Si reúne todos estos requisitos a que nos hemos referido, hablamos entonces de una Norma Jurídica.

Por la importancia dentro del tema que me ocupará a lo largo del presente trabajo, considero que merece especial atención el aspecto relativo a la coercibilidad en las normas jurídicas.

El ser humano como ya ha quedado señalado, cuenta con la capacidad para decidir entre ejecutar o no una conducta (ejercitar su derecho subjetivo). Al ejercitar un derecho, se deriva necesariamente un deber jurídico.

Supongamos entonces que el individuo tiene a su cargo un deber jurídico y decide cumplirlo, la norma jurídica ha sido perfeccionada; sin embargo si el individuo decide no cumplir con su deber jurídico, la norma contiene una sanción, existiendo la facultad de imponer el deber jurídico aun en contra de la voluntad del individuo, facultad que es denominada coercibilidad.

En los sistemas en que prevalece un orden de seguridad jurídica, esta facultad es ejercitada por el Estado. No podría ser de otra manera ya que si el individuo en particular o agrupado fuese el encargado de imponer a otros el cumplimiento de su deber jurídico, regresaríamos a estadios en los que imperaba la ley del más fuerte o la venganza privada.

El ejercicio mismo de la coercibilidad es la acción coactiva del Estado.

Corresponde ahora hablar del derecho en su sentido objetivo. Hemos comentado la forma en que se componen las normas jurídicas, señalando que en ellas se incluye el derecho en su sentido subjetivo. Ahora bien, el

derecho en sentido objetivo ha sido definido por la mayoría de los autores como el conjunto de normas sistematizadas que forman un orden jurídico.

Desde mi punto de vista, es necesario hacer una diferenciación entre lo que es un simple orden jurídico y el derecho en sentido objetivo. Si aceptamos, como el maestro Hans Kelsen, la teoría de que el Derecho es todo orden normativo existente ya que es el único que objetivamente puede estudiarse, caeríamos en el error que él mismo quiere evitar: justificar a todos los sistemas normativos de cada uno de los Estados del mundo.

Justificaríamos entonces que puede existir Derecho aún en las dictaduras, cuando desde mi punto de vista existe tan sólo orden normativo.

En ocasiones se ha hecho depender la existencia del Derecho, del poder del que ha emanado el orden jurídico o de la Justicia. Sin embargo, si lo hacemos depender del primer factor, la cuestión se torna complicada al intentar resolver el problema de la legitimación de un poder instaurado. Si por otra parte hacemos depender la existencia del Derecho del término Justicia, obtendríamos como resultado que no existe una noción exacta de Justicia, o para ser más preciso, cada individuo y cada sociedad tiene un concepto diferente de este término.

Partimos de la base, entonces, de que el Derecho como producto humano es perfectible, en cambio, un simple orden jurídico o la técnica de control, son mas bien estáticos.

Si bien es cierto que el concepto de "valores" es sumamente difícil de definir, también lo es que la sociedad ha considerado que una serie de aspectos deben ser protegidos por el Derecho. Es decir que el hombre al reunirse en sociedad y formar un Estado ha considerado que el Derecho debe resguardar aspectos que históricamente ha logrado concretar. El Derecho nace en primera instancia como consecuencia de la vida en

sociedad del ser humano, en sus inicios contempla un mínimo de aspectos que en aquel entonces podían ser considerados como valiosos. Sin embargo, las sociedades evolucionan, se transforman, el Derecho también.

Desde mi punto de vista, el orden normativo es Derecho objetivamente hablando, siempre y cuando sus normas cumplan con los requisitos que hemos señalado y además proteja mediante los instrumentos idóneos los valores que la sociedad a través de su historia ha considerado que deben resguardarse.

Hablando de los órdenes jurídicos, podemos decir que existe un orden jurídico vigente que es aquél que se declara obligatorio en un lugar y época determinados. Por otra parte, podemos hablar del orden jurídico positivo que implica la observancia de una norma sea que tenga vigencia o la haya perdido, o más aun cuando nunca la ha adquirido.

El Dr. Jorge Alfredo Domínguez Martínez, en su libro de "Derecho Civil", se refiere a una serie de autores que definen al Derecho como Ciencia, entre ellos el maestro Villoro Toranzo, Henri Capitant y Ambrosio Colín.<sup>(2)</sup> Sin embargo, en esta acepción de Derecho como Ciencia, no puede entenderse sino a la Ciencia Jurídica cuyo objeto de estudio es el Derecho.

El Derecho en sentido objetivo, como hemos visto es uno solo, sin embargo, para su estudio se ha dividido. Tradicionalmente en México el Derecho se ha dividido en tres ramas: Público, Privado y Social. Estas ramas del Derecho son interdependientes y no podemos señalar una división tajante entre ellas, podemos decir que en términos generales el Derecho privado regula las relaciones que se dan entre particulares, el Derecho Público estudia la actuación del Estado, mientras que el Derecho Social participa de las relaciones que se establecen entre grupos socialmente diferentes.

Esta división del Derecho es sólo con fines doctrinarios ya que como veremos más adelante existen derechos que participan de estas tres ramas.

No en pocas ocasiones, los derechos humanos han sido considerados parte de los derechos sociales o parte de los derechos políticos. Veremos a continuación cual es la diferencia que existe entre los denominados derechos sociales y los políticos con relación a la categoría de derechos humanos, de la misma manera analizaremos la interdependencia que existe entre estos diferentes derechos.

#### **b) LOS DERECHOS SOCIALES**

Puede decirse, que los derechos sociales regulan relaciones entre grupos socialmente desiguales, entre clases que cuentan con diferencias no sólo económicas sino sociales e incluso culturales. Por esta razón se hace necesario que el Estado implemente los instrumentos necesarios para lograr, en la medida de lo posible, la mayor homogeneidad en los grupos.

Es importante destacar en este ámbito la tarea transcendental que tiene el Estado, que puede consistir, a manera de ejemplo, en la creación de empleos, clínicas o tribunales adecuados para ventilar conflictos.

Al hablar de derechos sociales, si bien es cierto que como todos los derechos se refiere al ser humano, a éste se le impone un calificativo derivado de la reunión de individuos como clase o grupo social; ya sea trabajador, indígena o campesino por ejemplo.

El Dr. Alberto Rojas Roldán, agrega a los derechos sociales el calificativo de solidaridad, por lo que los denomina "Derechos de solidaridad social". Se refiere a ellos no sólo como derechos individuales, sino que les atribuye la característica de ser además deberes sociales.



Explica que en el caso de los derechos de solidaridad social uno de los sujetos tendrá siempre carácter público y el otro será de carácter privado. Considera que entre los derechos de solidaridad social se encuentra el derecho a la salud, al descanso, al trabajo y a la educación. Por otra parte menciona que el valor que pretenden proteger los derechos sociales, es la solidaridad de la comunidad, es decir la solidaridad social.

Es este mismo autor quien considera que muchos de los derechos sociales coinciden con los derechos humanos y señala:

" Es de observarse que algunos de estos derechos coinciden con los llamados derechos humanos, o sea los que se atribuyen a toda persona por el sólo hecho de serlo y que han sido objeto de diversas declaraciones a nivel internacional. Aquí lo que descubrimos es su fundamento de validez, en función de lograr la solidaridad social, considerándola como un valor y una necesidad esencial de la humanidad". (3)

Se considera ya desde este punto de vista, que los derechos humanos son el fundamento de los derechos sociales.

Es decir que en el caso de los derechos sociales, el individuo tiene la facultad de exigir de la sociedad organizada, del Estado, determinada conducta, pero a su vez tiene obligación de desplegar otra conducta en beneficio de la comunidad. Como observamos existe la correlación entre facultad y deber jurídico que debe darse en toda norma, una de las partes es el Estado.

A manera de ejemplo analizaremos el derecho a la salud. Observamos aquí que por una parte, los individuos tenemos la facultad de exigir que el Estado nos proporcione ciertos servicios, pero a la vez el Estado puede exigirnos la realización de determinadas conductas para evitar que se altere la salud de la comunidad.

Como veremos posteriormente, el Estado realiza sus funciones a través del Gobierno. Por lo tanto se considera que los derechos sociales pueden ejercerse plenamente cuando existe un gobierno que como complemento de la relación jurídica facilita el ejercicio de los mismos por medio de los instrumentos idóneos, para lo que se requiere en primera instancia que los derechos sociales sean reconocidos. Podemos decir que los derechos sociales tienden a garantizar el bien común.

Existe una intensa relación entre los derechos sociales y los derechos humanos; inclusive muchos de los derechos sociales han sido considerados a nivel internacional como derechos humanos.

Sin embargo, podemos decir que mientras los derechos humanos requieren en primera instancia el reconocimiento del Estado y los medios idóneos para su protección, esta participación del Estado implica más bien un respeto y resguardo de los mismos; en tanto por lo que se refiere a los derechos sociales el Estado sí está facultado para intervenir directamente y exigir una determinada conducta en bienestar de la comunidad.

### **c) LOS DERECHOS POLITICOS**

Jellinek incluye a los derechos políticos dentro de la categoría de los derechos públicos subjetivos.

Hemos hablado ya de lo que debe entenderse por derechos subjetivos, faltaría aclarar entonces, cuál es el carácter que les imprime la denominación de públicos.

El carácter público a que se refiere Jellinek, es el que se deriva de las relaciones de subordinación, es decir de aquéllas en donde el individuo en su calidad de gobernado se encuentra en un plano diferente a aquél en que se encuentra el Estado. Por lo tanto estamos hablando de relaciones desiguales.

Los derechos políticos son considerados por Jellinek como derechos públicos subjetivos, porque implican la posibilidad que tiene el gobernado de intervenir en la vida del Estado.

El individuo actúa dentro de la vida pública del Estado cuando decide la manera en que deberán de conducirse los órganos del Estado; cuando decide los lineamientos que deben regir la vida de un Estado, lo anterior lo hace primordialmente a través de un instrumento esencial en la vida democrática: el voto.

Kelsen por ejemplo, entiende a los derechos políticos como la forma en que puede crearse la voluntad del Estado, sin embargo únicamente incluye en éstos a la ley, que es creada por los legisladores y en cuyo caso éstos son electos por los individuos que de esta manera manifiestan su voluntad.

Si aceptáramos la teoría de que los derechos humanos son simples derechos políticos, aceptaríamos que todos los derechos individuales pueden ser acaparados por el Estado o por los legisladores quienes son los portadores de la voluntad colectiva o por el ejecutivo electo, y cualquiera de estos órganos puede absorber el ejercicio de los derechos humanos.

Lo anterior es falso, ya que el Estado no es el que crea los derechos humanos sino que únicamente los reconoce a través de un proceso histórico, de una lucha de los individuos.

Si bien es cierto que dentro de los reconocidos derechos humanos a nivel internacional se considera el de elegir a los representantes ante los órganos que conforman el Estado, los derechos humanos no pueden agotarse con este acto.

En este orden de ideas, me permito transcribir la siguiente nota textual del maestro Oscar M. Blando:

"Los derechos humanos participan de lo político, más no son toda la política, ellos tienden justamente por objetivo a impedir que la política no sea un todo, monóticamente, enteramente confundido con el poder (Soulie, Gerard)". Desde esta perspectiva los derechos humanos ocupan un lugar de la política. Luchar por ellos implica un compromiso y un proyecto político de transformación social y democratización del poder, su anulación y violación sistemática se corresponde con cierto tipo de proyectos políticos que tienden a preservar la hegemonía del bloque en el poder." (4)

#### **d) LOS DERECHOS HUMANOS**

Es conveniente señalar en primer lugar, que tal vez la denominación de derechos "humanos" no es la más acertada ya que puede crear ciertas confusiones en virtud de que todo derecho es dirigido a los individuos que conforman un grupo y se considera redundancia emplear el término de "humanos".

Sin embargo la categoría de los derechos humanos tiene otra connotación, ya que se refiere a aspectos fundamentales del individuo.

El maestro Antonio Carrillo por ejemplo, define a los derechos humanos como "los valores reconocidos por la comunidad- o al menos por sus sectores mayoritarios o dispuestos a luchar por ellos- que señalan la conducta justa en las relaciones entre los individuos y de ellos con el poder público en las áreas de mayor importancia".(5)

Desde mi punto de vista, esta definición no es muy acertada ya que involucra varios elementos subjetivos. En primer término señala que son valores reconocidos por la comunidad, lo cual podría aceptarse en primera instancia; sin embargo agrega que el reconocimiento debe hacerse por los sectores mayoritarios o dispuestos a luchar por ellos, por lo que el

reconocimiento que en primera instancia se entendía como general se convierte en reconocimiento particular, entendiéndose que cualquier grupo podría reconocer la calidad de derecho humano a determinado aspecto, por el simple hecho de estar dispuesto a luchar por él.

Por otra parte esta definición involucra una conducta justa en áreas de mayor importancia, ambos elementos implican una consideración subjetiva del autor.

Se considera que los derechos humanos son un límite al ejercicio del poder público; en este caso no podemos estar hablando de una definición de los derechos humanos, sino de un fin político que pueden perseguir estos derechos.

Diferentes autores han coincidido en señalar que los derechos humanos han sido conceptualizados así en virtud de que se refieren a aquellos derechos que el hombre (como especie que se diferencia de las demás por sus rasgos característicos) tiene por el simple hecho de serlo.

Se entiende que para poder ejercer estos derechos se requiere individualizarlos, personificarlos, por lo tanto los derechos humanos se refieren a las prerrogativas que cada uno de los seres humanos tiene por su misma condición de pertenecer a la especie humana.

Uno de los problemas que se ha presentado al intentar definir a los derechos humanos desde este punto de vista es el relativo a la concepción del ser humano.

Es decir, los diferentes órdenes normativos en los países del mundo establecen de manera heterogénea el momento en que se crea un ser humano.

Otra de las cuestiones que se presenta con relación a los derechos humanos es la relativa a su fundamento, las teorías naturales sostienen que estos derechos son inherentes al hombre independientemente de su reconocimiento, otras teorías sin embargo, sostienen que los derechos humanos son válidos hasta el momento de su reconocimiento, en cambio existen teorías que mantienen que los derechos humanos existen previos a su reconocimiento, pero requieren objetivizarse para poderlos ejercer.

Sin embargo el reconocimiento de los derechos humanos, no implica que su ejercicio pueda ser pleno, encontramos regímenes que a pesar de reconocer en sus ordenamientos a los derechos humanos, no señalan los instrumentos mediante los cuales se permite su ejercicio o su protección.

El departamento de Información de las Naciones Unidas, ha definido a los derechos humanos como: "las condiciones necesarias para desenvolver y utilizar plenamente las dotes de inteligencia y de conciencia que nos distinguen como seres humanos y satisfacen nuestras necesidades espirituales. Se basan en la exigencia creciente de que la dignidad esencial de cada hombre reciba respeto y protección, una idea que trasciende con las comodidades y ventajas materiales que la ciencia y la tecnología pueden proporcionar". (6)

Existe una teoría ética que fundamenta a los derechos humanos en los valores morales y su reconocimiento lo que les otorga es vigencia.

Por último, la teoría realista señala que los derechos humanos existen y por tanto hay que protegerlos a través de los instrumentos idóneos, independientemente de su fundamentación en alguna de las teorías que los justifican.

En la actualidad y en virtud del avance del derecho, podemos decir que independientemente de que los derechos humanos hayan surgido anteriormente que el Estado o con posterioridad a él, existen múltiples

organismos internacionales y Estados que los reconocen y enuncian en sus cartas fundamentales, por lo que podemos señalar que sí podemos otorgarles ahora la categoría de innatos, y en virtud de que no se refieren a una sola nación o Estado, podemos decir que trascienden territorialmente y por tanto son universales, los derechos humanos por estar relacionados con la dignidad humana no son susceptibles de enajenación o pérdida, y como último requisito necesitan ser protegidos.

Considero entonces, que los Derechos Humanos son una serie de prerrogativas que se encuentran establecidas en diferentes órdenes normativos y en legislación Internacional, constituyéndose como un límite al ejercicio del Poder Público y debiendo ser acreedores de una atención especial, para garantizar su protección.

## **2) ANTECEDENTES**

Una vez que los derechos humanos han sido definidos, creo conveniente analizar el proceso evolutivo de los mismos a lo largo de la historia.

Lo anterior se hace necesario, en virtud de que la definición a que hemos hecho referencia en el capítulo anterior es histórica. Es en la actualidad cuando podemos hablar de derechos innatos y universales, por ejemplo.

Sin embargo, ¿qué sucedía en las sociedades antiguas?, ¿cuáles han sido los acontecimientos que provocaron el reconocimiento de los derechos humanos?

Es mediante un proceso histórico como podemos comprender la naturaleza y los alcances de los derechos humanos.

Presento a continuación, un análisis de los hechos que determinaron el reconocimiento y evolución de los derechos humanos, desde mi punto de vista.

**a) ¿EXISTIAN LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ANTIGÜEDAD?**

En un primer estadio el ser humano nómada, requiere para su protección y seguridad, agruparse y compartir en común con otros seres humanos.

Sin embargo, con la división del trabajo, surge la desigualdad en los grupos sociales y las rencillas por los bienes, creándose entonces la figura de la esclavitud.

Si partimos de la base de que en la mayoría de los regímenes de la ANTIGÜEDAD existía la esclavitud, entonces debemos señalar que no existía un reconocimiento a otros derechos como la libertad.

Tomemos en cuenta, que la mayoría de los pueblos de aquel entonces eran teocráticos y consideraban que los gobernantes descendían de algún Dios; desobedecer las órdenes del gobernante implicaba desobedecer a Dios.

Por lo tanto, si no se podía desobedecer una orden, aún menos se podía criticar, nos sugiere lo anterior que no existe la posibilidad de pensar en algún medio de defensa en contra de los actos del gobernante.

Parecería que la normatividad de la ANTIGÜEDAD impuesta por los gobernantes y por tener un carácter derivado de lo "divino", reconocía derechos del ser humano, sin embargo como ha quedado señalado, la



mayoría de los pueblos practicaban la esclavitud y no sólo esto sino que además la reconocían.

Lo anterior no implica que en algunas de las civilizaciones antiguas, no existiera un cierto reconocimiento a la dignidad humana y que determinados filósofos ya hablaran de ello. El maestro Ignacio Burgoa, por ejemplo, en su libro de las Garantías Individuales, nos habla de que en la India existía una división entre el Estado y la religión, por lo que el Estado debía estar a cargo de una persona que estableciera el orden entre los habitantes, dicha función recaía en el monarca, quien no podía ejercer el poder de manera arbitraria y debía consultar sus acciones con las personas más cultas de la India.

Encontramos en este ejemplo, aunque de manera muy incipiente, un límite al ejercicio del poder estatal.

Podemos observar sin embargo, que aun en este caso la sociedad se dividía en castas de conformidad con el origen divino de cada una de ellas, por lo que el simple reconocimiento a la igualdad humana, no estaba instituido.

Se gestaron en la antigüedad movimientos que pugaban por la igualdad humana, tal es el caso de Confucio o Mencio en China.

En Grecia, los Sofistas llegaron a reconocer que el hombre contaba con una serie de derechos inherentes a su propia naturaleza, pero que únicamente se podían manifestar en un estado de cosas natural y no en una relación que implica la existencia de la autoridad estatal; por lo tanto, si el hombre quería ejercer sus derechos humanos, el Estado debía desaparecer, pero si se pronunciaba a favor de la organización estatal, entonces debía olvidarse de los derechos que como ser humano tenía en un estado natural.

Sócrates consideraba en cambio, que todos los hombres al nacer contaban con una racionalidad, lo cual en primera instancia implicaba reconocimiento a la igualdad, de tal modo que se justificaba la desigualdad en función de los niveles de racionalidad de los seres humanos.

En el último cuarto del siglo III, el filósofo Crispo establece que los hombres nacen iguales por naturaleza, sin embargo no llega a señalar a esta condición como un derecho del ser humano.

Platón en cambio, se pronuncia en favor del ascenso al poder de una raza superior: la de los filósofos, los que debían gobernar conforme a la razón.

La situación en Roma no era muy diferente, la libertad se aplicaba principalmente al paterfamilias, con la novedad de que existía una forma de defensa frente a los órganos estatales consistiendo ésta en que los ciudadanos podían acusar a la autoridad por alguna arbitrariedad cometida.

Podemos concluir que a pesar de que un gran número de pensadores se inclinaban a sostener, la existencia de derechos inherentes a la naturaleza humana, la mayoría de estos pensamientos no pudieron trasladarse a la esfera objetiva y ningún sistema de la ANTIGÜEDAD reconocía principios como la igualdad o la libertad.

## **b) LOS DERECHOS HUMANOS EN LA EDAD MEDIA**

En la edad media, el hombre regresa su atención hacia él mismo.

El Cristianismo es la corriente ideológica predominante. Dios es una figura importante, pero más que por sí mismo, por lo que representa para el individuo, por la igualdad que les otorga, por la postura que tiene ante los gobiernos opresores de la dignidad humana.

Es durante la edad media que comienza a gestarse la idea del límite al poder del príncipe y en este sentido Jonh de Salisbury en el siglo XII estableció:

"Consta por la autoridad de la ley divina que el príncipe está sometido a la ley de Justicia. Siempre debe tener presente en la mente y en los ojos la ley de Dios". (7)

Si bien es cierto que no existía algún medio tendiente a hacer efectivo dicho límite, Salisbury consideraba que dicha actividad limitadora debían llevarla a cabo los sacerdotes.

En la España del siglo XII se emitieron diversos fueros en los que las Cortes pactaban con la Corona cuestiones relativas a la Justicia y a determinadas garantías.

Durante el siglo XIII en Inglaterra, se impuso a los reyes una carta en la que se les obliga a reconocer la garantía de audiencia y la libertad de tránsito.

En esta época, la legitimación del monarca se basaba en la actuación "justa" de los monarcas conforme a los principios del derecho natural.

Al establecerse en Inglaterra el sistema del "common law", se crea una especie de defensa de los gobernados en contra de las autoridades, en virtud de que las normas consuetudinarias, es decir derivadas de la costumbre, eran las que debían prevalecer aun en contra de la voluntad del rey, al respecto el maestro Ignacio Burgoa señala:

" el common law, en varias ocasiones se vio contravenido por el rey, quien confiando de su autoridad, se creyó lo suficientemente poderoso para sustraerse a sus imperativos. La resistencia real a los mandatos del Derecho Consuetudinario y la consiguiente

oposición a las resoluciones judiciales provocaron en Inglaterra no pocas conmociones, que sirvieron para que el pueblo obtuviera nuevos triunfos sobre el monarca, consolidando así sus conquistas libertarias mediante "bills" o "cartas", que eran documentos públicos obtenidos del rey en los que se hacía constar los derechos fundamentales de individuo".(g)

En esta etapa se integra la corriente filosófica del humanismo, en virtud de que el hombre regresa la atención a sí mismo, a sus valores y llega a exigir en algunos casos el respeto de los mismos.

En Inglaterra durante el transcurso del siglo XII, el rey firma un documento en el que se consagraban un cierto número de libertades concedidas a los ingleses, gestándose los primeros principios de la garantía de legalidad y audiencia.

El abuso de Carlos I, por ejemplo, trajo como consecuencia la rebelión del pueblo, exigiéndole reconociera una "Petition of the Rights" en la que se contenía el juramento que el rey debía hacer, comprometiéndose a respetar los derechos consagrados en el common law.

Es en este caso donde encontramos un antecedente importante de los límites al ejercicio del poder.

A pesar de estos avances no podemos señalar que se hayan concretizado ya en esta época los derechos humanos.

Las etapas que marcan una protección real de los derechos humanos son en definitiva dos: La Revolución Francesa y la Constitución de los Estados Unidos de Norte América.

El Dr. Oscar M. Blando, señala que los dos acontecimientos anteriores, dan origen a la "Doctrina General de los "Derechos Esenciales" agregando que:

"Desde luego, hasta entonces, sólo había concesiones de los príncipes, de los monarcas, y esos jirones de libertad concedidos, no eran otorgados para todos, sino para ciertos estamentos sociales, nobleza, propietarios, etc. "(g).

#### **c) LOS DERECHOS DEL HOMBRE EMANADOS DE LA REVOLUCION FRANCESA**

En virtud de la situación despótica predominante en la Francia del siglo XVIII, comienzan a surgir distintas corrientes ideológicas. Tal es el caso de los fisiócratas, quienes propugnaban por el establecimiento de un Estado vigilante conjuntándose con la libertad de acción de los particulares "laissez-faire, laissez-passer".

Voltaire se pronunciaba en favor de la igualdad de los hombres frente a los derechos naturales.

Es imposible olvidar a Montesquieu con su famosa teoría de la división de poderes que funciona hasta la actualidad y que pretendía disminuir el abuso de la autoridad del Estado absolutista.

Rousseau es uno de los pensadores más importantes por lo que se refiere al tema que estamos analizando. En su obra "el contrato social", expone que los hombres al convivir en sociedad, establecen un pacto por el cual ceden a favor del Estado parte de sus libertades para hacer posible el desarrollo en sociedad, por tanto el Estado es la autoridad suprema del pueblo. No hay otro ente superior, sin embargo, el Estado debe reconocer en todo momento los derechos individuales de los hombres que conviven en la comunidad.

Unos de los sistemas monárquicos absolutistas más duros fue el francés, el cual restringió a tal punto las libertades que podía detener a cualquier individuo sin señalar siquiera la causa del encarcelamiento, en estas condiciones el gobernado no podía esperar un juicio imparcial.

La culminación del despotismo en el sistema francés se dio con Luis XIV.

Los factores que ya hemos mencionado da lugar a que en 1789 se produjera la primera revolución en el mundo que reconocería los derechos fundamentales del hombre.

Se ha considerado que el pensamiento de las constituciones de las colonias norteamericanas, influyó en gran medida en la "Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano". Dicho acontecimiento será estudiado posteriormente y observaremos la relación tan profunda entre ambos movimientos.

La declaración francesa de los derechos del hombre, pregonaba ya la igualdad y la libertad de todos los hombres por condición natural, por lo tanto el hombre tenía derecho a la propiedad a la libre expresión de sus ideas y a la disposición sobre su persona.

Se consideró también el principio de legalidad y la soberanía a cargo de la nación, entendiéndola a ésta como la conjunción de los individuos que la conforman.

En la declaración de los derechos humanos, los franceses ya integraban dos calidades en ellos: los consideraban derechos naturales e imprescriptibles, calidad que reconoce que aun con el transcurso del tiempo estos derechos no podían extinguirse.

Por la trascendencia que desde mi punto de vista representa el documento comentado me permito hacer una transcripción textual del mismo:

"DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO.

Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el menosprecio de los Derechos del Hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos, han resuelto exponer en una Declaración solemne los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, a fin de que esta Declaración, siempre presente para todos los miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y deberes; a fin de que los actos del Poder Legislativo y los del Ejecutivo puedan ser comparados a cada instante con el objeto de toda institución política y sean más respetados; y a fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios sencillos e indiscutibles, tiendan siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos.

En consecuencia, la Asamblea Nacional reconoce y declara, en presencia y bajo los auspicios del Ser Supremo, los Derechos siguientes del hombre y del ciudadano:

Art. 1º. Los hombres nacen y viven libres e iguales en derechos.

Las distinciones sociales sólo pueden estar fundadas en la utilidad común.

Art. 2º. El fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos

derechos son: libertad, propiedad, seguridad y resistencia a la opresión.

Art. 3º. El principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún cuerpo ni individuo puede ejercer autoridad que no emane expresamente de aquélla.

Art. 4º. La libertad consiste en poder hacer todo lo que no daña a otro. Así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre, no tiene más límites que aquéllos que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de los mismos derechos, estos límites no pueden ser determinados sino por la ley.

Art. 5º. La ley no tiene el derecho de prohibir más acciones que las nocivas a la sociedad. Todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido y nadie puede ser constreñido a hacer lo que ella no ordena.

Art.6º. La ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen derecho a concurrir personalmente o por medio de sus representantes a su formación, debe ser la misma para todos, sea que proteja o que castigue, todos los ciudadanos, siendo iguales a sus ojos, son igualmente a todas las dignidades, cargos y empleos públicos, según su capacidad y sin otras distinciones que las de sus virtudes y sus talentos.

Art. 7º. Ningún hombre puede ser acusado, arrestado, ni detenido sino en los casos determinados por la ley según las formas que ella prescribe. Los que soliciten, expidan, ejecuten o hagan ejecutar órdenes arbitrarias deben ser castigados; pero todo ciudadano llamado o apresado en virtud de la ley debe obedecer al instante, se hace culpable si se resiste.



Art. 8º. La ley no debe establecer más penas que las estrictas y evidentemente necesarias, y nadie puede ser penado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y legalmente aplicada.

Art. 9º. Todo hombre se presume inocente hasta que ha sido declarado culpable, y si se juzga indispensable arrestarlo, todo rigor que no sea necesario para asegurar su persona debe ser severamente reprimido por la ley.

Art. 10º. Nadie puede ser molestado por sus opiniones, aun las religiosas, con tal de que su manifestación no perturbe el orden público establecido por la ley.

Art. 11º. La libre expresión de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo ciudadano puede, en consecuencia, hablar escribir e imprimir libremente, salvo la responsabilidad por el abuso de esta libertad en los determinados por la ley.

Art. 12º. La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano necesita una fuerza pública; esta fuerza se halla instituida, pues, en beneficio de todos y no para la utilidad particular de aquéllos a quienes es confiada.

Art. 13º. Para el mantenimiento de la fuerza pública y para los gastos de la administración, es indispensable una contribución común. Ella debe ser repartida por igual entre todos los ciudadanos, en razón de sus posibilidades.

Art. 14º. Los ciudadanos tienen el derecho de comprobar por sí mismos o por medio de sus representantes, la necesidad de la contribución pública, de consentirla libremente, seguir su

aplicación y determinar la cualidad, la cuota, el sistema de cobro y la duración de ella.

Art. 15°. La sociedad tiene el derecho de pedir cuenta de su administración a todo funcionario público.

Art. 16°. Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni determinada la separación de los poderes, carece de constitución.

Art. 17°. Siendo las propiedades un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ellas, sino cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija evidentemente y bajo la condición de una justa y previa indemnización."(10)

Como podemos observar, de esta declaración se desprende, fundamentalmente del Art. 15, que se le concedía a la sociedad el derecho de pedir cuentas al funcionario público sobre su administración.

#### **d) LA CONSOLIDACION DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA**

Tras el advenimiento del protestantismo, Inglaterra sufre una serie de divisiones al interior del país, creándose pugnas internas a nivel religioso entre la iglesia anglicana, la puritana y la presbiteriana.

Las dos últimas de estas corrientes, es decir la puritana y la presbiteriana, contaban con diferentes integrantes de la cámara de los comunes, y se encontraban en contra de las determinaciones tajantes de la monarquía.

Es bajo estas circunstancias, que la corona comienza la persecución de los presbiterianos y los puritanos, por lo que en 1620 siendo rey Jacobo I,

se da el primer arribo de los puritanos al territorio norteamericano, orillados por la persecución política de que eran presa.

La "fuga" de ingleses a territorio norteamericano se hace cada vez más constante en virtud de la monarquía cada vez más recalcitrante.

En virtud de que la mayoría de los habitantes de Norte América estaba constituido por perseguidos políticos, era lógico que al llegar a estas tierras buscaran su libertad.

Aunque el rey de Inglaterra otorgaba un documento tras la creación de cada colonia con la finalidad de que el gobierno de la misma funcionara de acuerdo con los lineamientos establecidos en dicha carta, las colonias gozaban de cierta autonomía y comenzaron a establecer sus propios lineamientos basados en la costumbre derivada del "common law" de Inglaterra.

Las colonias comienzan a separarse cada vez más de la metrópoli, cuestionando incluso el hecho de que tuvieran que pagar tributo si no contaban con un representante ante el parlamento.

Antes de la declaración de Independencia de las colonias norteamericanas respecto de la metrópoli, algunas de ellas habían decretado ya, su autonomía gubernativa respecto de Inglaterra, aun anterior al movimiento del 4 de julio de 1776, habían redactado constituciones que incluían como en el caso de Virginia, la declaración en el sentido de que existían derechos que el ser humano siempre debía gozar y que no podían ser privados de ellos sino mediante lo que consignaron como juicio de jurados, que no es otra cosa que la consagración de la garantía de audiencia.

Hemos de observar que estas declaraciones se producen en un marco histórico muy trascendente, apenas años antes de que se inicie la Revolución Francesa.

Una vez declarada la Independencia de las trece colonias en 1776, y con la finalidad de proteger su autonomía, decidieron unirse a través de un pacto y no es sino hasta 1787 en que surge la primera Constitución que consagraba la teoría de los derechos naturales y del contrato social propuesta por Rousseau. Esta constitución inclusive consignaba ya el derecho de rebelión en contra del mal gobierno.

Sin embargo, no es hasta 1790 en que la Constitución es ratificada y sancionada por el Congreso de Filadelfia, momento en que se incluye por primera vez un catálogo de Derechos que contenía aspectos muy similares a los que se habían señalado en la Constitución de Virginia.

No es sino hasta una enmienda que sufre dicha Constitución en 1791 que se reconoce la igualdad humana, pero no se abolió la esclavitud hasta el año de 1865. Tal vez es en este sentido el aporte más importante de la Revolución Francesa es la generalidad de los derechos humanos, mientras que la constitución norteamericana era la primera que consignaba derechos en favor del hombre y el individuo, pero lo hacía sólo en relación a los norteamericanos.

En cambio la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano emanada de la Revolución Francesa es más Universal, sin hacer distinción de Naciones.

Resulta importante señalar, que en Suecia desde el año de 1713 existía el Canciller de Justicia; incluyéndose en su Constitución de 1809 la figura del "Ombudsman", de la cual nos ocuparemos posteriormente

### **e) LA PROTECCION DE LOS DERECHOS EN LA ACTUALIDAD**

Tras la constitución norteamericana, se dan una serie de movimientos independentistas a nivel mundial.

En distintas constituciones, comienzan a incluirse las enumeraciones de los derechos del Individuo.

A pesar de que en muchas constituciones se contaba con el reconocimiento de derechos inherentes a la dignidad humana, no se contemplaba en la mayoría de los casos un medio que hiciera efectivo el cumplimiento de los mismos por parte de la autoridad estatal.

La creciente y desmedida fuerza que tomó en una época el liberalismo tiene como resultado que en distintos países comiencen a surgir los denominados derechos sociales.

Surgen, como consecuencia de estos movimientos sociales, Estados totalitaristas que pretenden absorber en definitiva la voluntad del hombre en función de la comunidad y es así como se producen dos Guerras a nivel Mundial, en donde la segunda de ellas estuvo caracterizada por una total y completa violación a los derechos y a la dignidad humana.

Por lo tanto, los Estados que habían sido víctimas de las inninientes violaciones a los Derechos Humanos durante la segunda guerra mundial, se dan cuenta que no es posible luchar ya por la protección de los derechos humanos de manera aislada, y que se hacía necesaria la ayuda de la comunidad internacional para la conservación de los mismos.

Es de esta manera como los derechos humanos adquieren un carácter Internacional, Universal.

Es así como surgen diferentes organismos a nivel internacional encargados del estudio y la protección de los derechos humanos, tales como la Organización de Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos.

Surge en primer lugar tras la segunda guerra mundial, la Sociedad de Naciones que más tarde se convertía en la Organización de Naciones Unidas y que cuenta con organismos internos que tienen encomendadas funciones relativas al estudio y mejoramiento de los derechos humanos.

De la misma manera, los Estados se han visto en la necesidad de unirse a nivel continental y propugnar por el mejoramiento de los derechos humanos.

Es así como, por ejemplo, en el caso de América Latina, se cuenta con diversos organismos que no sólo luchan por el reconocimiento de los derechos humanos, sino que además buscan la cooperación entre los países de América Latina.

Por otra parte, se han asignado acuerdos y tratados a nivel Internacional tendientes al mejoramiento y protección de los derechos humanos.

Dichos documentos Internacionales serán objeto de estudio en otro capítulo del presente trabajo, por lo que me limito en este caso a señalar que los derechos humanos se han internacionalizado y han trascendido de esta manera de un ámbito local a un ámbito Universal.

### **3) LA EVOLUCION JURIDICA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN MEXICO**

El maestro Alfonso Noriega Cantú, señala en su libro "Las Ideas Políticas en las declaraciones de Derechos de las Constituciones Políticas de México", que

es Don Francisco Severo Maldonado quien a través de sus ideas reflejadas en diferentes obras, constituye el primer antecedente doctrinario en México que propone el reconocimiento de los Derechos Humanos dentro del Derecho Positivo Mexicano, siendo éste el antecedente de las ideas fundamentales que conforman las constituciones de 1847 y 1857.

Don Francisco Severo Maldonado al referirse a los derechos naturales, los considera como inmutables, eternos e inherentes a cada uno de los hombres y se refería en este sentido a la libertad, es decir al derecho que todo individuo tiene a que ninguna fuerza externa genere presión alguna sobre sus bienes o persona, reconociendo además el derecho que tiene la población a desarrollarse por medio del ejercicio de sus leyes.

Desde este punto de vista, Severo Maldonado señala que estos derechos naturales son concedidos por un ser supremo, pero que requieren materializarse en virtud de su reconocimiento.

La primera constitución en México que plasma, aunque de manera limitada, estos derechos que Severo Maldonado consideraba naturales es la Constitución de Apatzingán que se promulgara en el año de 1814.

A continuación haremos un análisis de las diferentes constituciones que han existido a lo largo de la historia de México y su evolución respecto de los derechos humanos.

#### **a) LOS DERECHOS DEL HOMBRE EN LA CONSTITUCION DE 1814.**

Hablaremos en primera instancia de la Constitución de 1814 promulgada en Apatzingán por dos razones: la primera de ellas tiene un carácter histórico, ya que es en dicha Constitución en la que se habla por primera vez de un México independiente. La segunda razón se refiere a que si se tomara como base la Constitución de 1812 impuesta a México por los españoles, si bien es cierto que dicho ordenamiento hacía

referencia a la forma pacífica en que debía conducirse la comunidad, no contenía capítulo alguno relativo a los derechos del individuo.

El marco histórico en que se promulga esta constitución es el siguiente:

Tras la abdicación de la corona española en favor de Napoleón, la Nueva España no tardó en manifestar su descontento en contra de tal decisión, apoyando la continuidad de la monarquía española a cargo de Fernando VII y procurando por tanto la permanencia en funciones del virrey de la Nueva España, rigiéndose por las normas emitidas por la corona española.

Sin embargo un grupo independiente, reaccionó de diferente manera ante dichos acontecimientos, recomendando que se instaurara un poder independiente, en tanto la corona española recuperaba su poderío, por lo que el poder regresaba al pueblo.

Para resolver este conflicto entre los grupos en el poder, se convocó a una junta en la que Don Francisco Primo de Verdad y Ramos señaló "que por hallarse a la nación sin su legítimo monarca, había vuelto al pueblo su soberanía y procuró probar la necesidad que había de formar un gobierno provisional". (11)

En esta idea, tenemos la gesta del movimiento independentista en México, que trajo como consecuencia el exilio del Virrey Iturrigaray, así como la puesta en prisión y muerte de Primo de Verdad, quien había inspirado sus ideas en Fray Melchor de Talamantes que acusado de hereje también había sido asesinado.

El sacerdote Don Miguel Hidalgo I. Costilla, inspirado por estas ideas libertarias, convoca a los indígenas y mestizos principalmente, a sublevarse contra el dominio español, iniciando en el pueblo de Dolores el movimiento independentista la noche del 15 de septiembre de 1810 y es en diciembre del este mismo año en Guadalajara, cuando el "Padre de la Independencia" decide emitir un bando que abolía la esclavitud.



Todas las ideas anteriormente expresadas, fueron retomadas en 1813 durante el congreso de Chilpancingo convocado por Morelos, del cual emana la Constitución de Apatzingán promulgada el 22 de octubre de 1814.

Podemos definir a esta Constitución, como el primer documento que estableció de manera más clara la independencia de México respecto del dominio español.

Señalaba el documento en cuestión, una serie de derechos en favor del gobernado, por lo que podemos afirmar que éstos desde entonces forman parte del Derecho Positivo Mexicano.

La Constitución de 1814 contenía un artículo de gran trascendencia y que correspondía al numeral 24, el cual consagraba cuatro derechos fundamentales del individuo en el siguiente orden: igualdad, seguridad, propiedad y libertad. Por su importancia, me permito transcribir su texto:

"La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La integra conservación de estos derechos es el objeto de la Institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas". (12)

Se establecía ya en el multicitado documento, que debían señalarse de manera precisa los límites de la función pública y de los hombres a cargo de ella, para garantizar el goce de los derechos, entendiéndose así la seguridad.

Se entendía la igualdad ante la ley sin diferenciación alguna por cualquier clase de título.

La constitución a que estamos haciendo referencia, expresó de manera clara que los procedimientos debían llevarse a cabo por medio de los Tribunales previamente establecidos y que no se permitían arbitrariedades tales como ser detenido sin fundamento en la ley o la introducción en el domicilio de algún ciudadano sino por las causas que la ley enunciaba. Tales causas podían ser un incendio o inundación o aquellos casos en que el propio agraviado lo solicitara.

Respecto de la propiedad, ésta era considerada como el derecho que todo individuo tenía para adquirir bienes y disponer de la manera que él mismo decidiera, siempre con arreglo a la ley.

Se plasma de manera especial la libertad de expresión y de imprenta, esta libertad se refería fundamentalmente al aspecto político.

Sin lugar a dudas, se trataba de una Constitución de avanzada, independientemente de que por diversas causas no tuvo vigencia.

Con el derrocamiento de Iturbide como emperador, se promulga en Octubre de 1824 la primera Constitución Federal en México.

A pesar de que no establecía un capítulo específico para consagrar los Derechos Humanos, toda vez que dicha labor se dejó a cada legislatura local, sin embargo, en artículos aislados, consignó libertades en favor del gobernado, tales como la de expresión y la de imprenta, así como los derechos de igualdad y propiedad.

Es de observarse por lo tanto, que la Constitución de 1814 presentaba de manera más clara una tendencia encaminada al reconocimiento de los derechos humanos.

Los aspectos anteriores se deben indudablemente al carácter histórico que motiva determinadas situaciones; en este caso, no debemos olvidar que en el año de 1824 regía en el país el principio de inestabilidad política.

#### **b) LA DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL MEXICANO EN LA CONSTITUCION DE 1836.**

Es en el año de 1836 cuando se instaura en México nuevamente un régimen centralista.

Don Antonio López de Santa Anna asume el poder en el año de 1833 y es en 1835 cuando violando de la Constitución de 1824 se expiden las "Siete Leyes Constitucionales", todo esto en un clima de levantamientos militares y la independencia tanto de Texas como de Yucatán.

Es en las "Siete Leyes Constitucionales" expedidas en diciembre de 1835, dando origen al documento que se conoce como Constitución de 1836, cuando se incluye un capítulo relativo a los derechos del mexicano. Este capítulo correspondía a la primera ley y se refería a una serie de garantías como la de legalidad, debido proceso, audiencia y libertad de imprenta.

Sin embargo, se especificaba que los derechos que he señalado correspondían únicamente a los mexicanos y no a cualquier individuo que se encontrara dentro del territorio nacional.

Diversos autores han coincidido en señalar que la Constitución de 1836, estaba ampliamente influida por las ideas contractualistas que defendieron principalmente Rousseau o Montesquieu, es decir consideraban que todo hombre nace libre e igual, sin embargo al convivir en sociedad debe ceder

parte de su libertad en favor de un órgano que regule la vida en sociedad, el órgano en favor del cual se cede parte de la libertad es el Estado.

Las ideas a que nos hemos referido, se reflejan específicamente con la inclusión en este documento del Supremo Poder Conservador.

Para el maestro Noriega Cantú, el Supremo Poder Conservador implicaba lo siguiente:

"Para nosotros, hoy día, el Supremo Poder Conservador tiene el mérito especial de haber sido la primera institución jurídico política que existió en nuestro Derecho Público, que tuvo la misión específica de proteger la pureza de la constitución, al tener la facultad de declarar la nulidad de una ley o decreto, 'cuando fuere contrario a artículo expreso de la Constitución', así como la facultad de declarar la nulidad de los actos del Poder Ejecutivo cuando estos fueran contrarios a la Constitución o a las leyes de tal manera que, cuando se trata, evidentemente, de un sistema de conservación de la Constitución de tipo político, en rigor histórico, debemos considerar al Supremo Poder Conservador como un antecedente del Juicio de amparo aun cuando este sea de carácter jurisdiccional y no político". (13)

Sin embargo, lo que en un principio parecía haber sido un medio de control de los poderes fuera ejecutivo, legislativo o judicial, se convirtió en un poder absoluto y superior a los otros, que encontrándose a cargo de cinco miembros, decidía sobre la vida nacional.

Podemos decir que en primera instancia, este Ordenamiento estableció un medio de control constitucional, pero en cambio no contaba dicho medio, con una estructura adecuada por lo que se convirtió en un poder superior que en todo caso tiende a transformarse en un poder despótico que más que hacer respetar la Constitución esté por encima de ella.

No es sino hasta el año de 1843, en que se crea un documento denominado "Bases Orgánicas de la República Mexicana" que se prohíbe de manera tajante en México la esclavitud para todo individuo y no exclusivamente para los mexicanos, consignándose además la libertad de opinión y de imprenta.

La República Federal se restauró en México hasta el año de 1847, cuando mediante un "Acta de Reformas" se reconoce este tipo de organización para el país, dándose validez además a derechos como: libertad, seguridad, igualdad y la propiedad, contenidos en un catálogo de garantías.

Durante el debate que daría vigencia a esta "Acta", Don Mariano Otero se pronunciaba en favor de un procedimiento que garantizara los derechos mencionados y que constituye un antecedente del Juicio de Amparo.

Lo anterior se consideraba en virtud de que no bastaba el simple reconocimiento de los derechos para poder garantizarlos.

#### **c) LA DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y LA CONSTITUCION DE 1857.**

El movimiento de reforma en México, se inicia como consecuencia de la dictadura de Santa Anna y sus estructuras políticas, por lo que resultaba lógico que este movimiento retomara principios básicos que debían contemplarse constitucionalmente.

Si bien es cierto que la Constitución de 1857 se da en un marco liberal individualista y que diversos doctrinarios señalan que se fundamenta en la declaración de los derechos del hombre de 1789, también lo es que la teoría individualista mexicana de esa época tiene dos matices; en primer lugar encontramos a aquellos pensadores que eran liberales a ultranza y por otro lado, los pensadores que comenzaban a considerar un carácter "social" en los derechos.

Como veremos posteriormente, esta última teoría se hace evidente después de la promulgación de esta constitución, a través de pensadores como Gabino Barreda o Justo Sierra, éste último plasmó la mayor parte de su pensamiento en el diario el Monitor Republicano, ambos personajes opinaban que los derechos humanos debían otorgarse en su más amplia extensión, pero sin embargo debían supeditarse al orden social.

En definitiva, esta constitución exaltaba los derechos del hombre y defendía la teoría de la división de poderes, así como la separación entre la Iglesia y el Estado.

Don Ponciano Arriaga, fue el encargado en 1856 del proyecto que respecto de los derechos humanos se presentaría al constituyente. En dicho documento señaló que los derechos humanos además de ser una conquista implicaban un freno al abuso del poder.

Es importante aclarar que en esta constitución surge a la luz el Juicio de Amparo.

El enunciamiento de los derechos humanos implicaba que toda institución o autoridad debían respetarlos.

En este Ordenamiento Jurídico se hizo una división de los derechos humanos en cuatro grupos: los relativos a la libertad, los que se refieren a la propiedad, por otra parte los concernientes a la seguridad y por último los referentes a la igualdad.

La Constitución de 1857 seguía una tesis iusnaturalista, argumentando que los derechos humanos precedían a su reconocimiento, es decir eran independientes a su materialización en la ley.

Se establece por primera vez en esta constitución a nivel federal el Juicio de Amparo, en el art. 102 del Ordenamiento Jurídico en cita, que permite

además la libertad de cultos y por tanto no constriñe a ningún ciudadano o individuo a ser miembro de culto religioso alguno, ya que anteriormente el Estado Mexicano se declaraba católico.

El título primero, sección I de la Constitución de 1857 referente a los derechos humanos se conformaba de la siguiente manera:

El artículo 1º señalaba que toda autoridad debía respetar los derechos del hombre ya que éstos eran la base de las instituciones sociales. Ya se observaba en este artículo, la referencia a "los derechos del hombre" y no tan sólo derechos del "ciudadano" o del "mexicano".

El artículo 2º se refería a la prohibición de la esclavitud, por lo tanto comprende el derecho de todo ser humano a ser libre y el tercer artículo hace mención de la educación libre.

El artículo 4º aunado al 5º hacen referencia a la libertad de trabajo, en tanto a la elección del trabajo y el derecho de no ser obligado a desarrollar algún empleo.

La libre expresión de las ideas y la libertad de imprenta eran protegidas por los artículos 6º y 7º respectivamente.

Se consigna el derecho de petición por primera vez en el art. 8º y el derecho de asociación es contemplado por el artículo 9º.

Se otorga por el art. 10º la libertad de portar armas siempre y cuando se cumplan los requisitos que señala la ley.

Por otra parte la libertad de tránsito se establecía en los artículos 10º y 11º, por lo que hace a la nulidad de los títulos de nobleza, ésta se establecía en el art. 12º.

La garantía de debido proceso legal se encontraba regulada por los artículos 13º, 14º y 15º de la constitución en comento, mientras que el artículo 16º ya preveía la garantía de legalidad.

Se prohibía la privación de la libertad por deudas civiles o cuando existiera un acto arbitrario de la autoridad por no cumplir con los requisitos establecidos en la ley (artículos 17º, 18º y 19º).

Ya se consignaban desde entonces aquellos derechos que la autoridad no podía violar, aun tratándose de casos de detenidos por ser probables responsables de la comisión de un delito, prohibiéndose penas como la de mutilación o confiscación (artículos 20º, 21º, 22º 23º y 24º).

La obligación por parte de los militares de respetar las garantías en tiempo de paz no violando los domicilios civiles se reguló en el art. 26º.

La expropiación por causa de utilidad pública previa indemnización fue enunciada en el art. 27º, mientras que el art. 28º prohibía los monopolios.

Por último la suspensión de garantías estaba prevista por el art. 29.

Como hemos observado la redacción de nuestra actual Constitución es muy similar a la de 1857, pero como veremos posteriormente en la Constitución de 1917 no se ha definido de manera precisa la corriente filosófica a la que se adhiere, en cambio la Constitución del 57 que estamos estudiando es eminentemente iusnaturalista.

Anterior a la promulgación de la Constitución de 1917, se había iniciado ya un debate doctrinario entre las dos diferentes posturas que puede adoptar una constitución respecto de los derechos humanos.

Las dos teorías a las que nos estamos refiriendo son el iusnaturalismo y el ius positivismo, los legisladores del 57 se decidieron por la primera de



ellas, sin embargo personajes como Don Ignacio Ramírez, llegaron a señalar que debía hacerse una definición y enumeración de los derechos humanos en la Constitución previa a la declaración que los reconociera como derechos naturales.(14)

Finalmente la constitución de 1857 constituye un documento de gran visión respecto de los derechos individuales, a pesar de su poca eficacia en virtud de los acontecimientos históricos que se suscitaron con posterioridad a su promulgación.

Entre estos acontecimientos destaca en primera instancia el desconocimiento de la Constitución por parte de Don Ignacio Comonfort y la intervención francesa posteriormente, ambos acontecimientos tendientes a nulificar la Constitución que tanto hemos comentado.

#### **d) LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCION DE 1917.**

Tras los acontecimientos históricos que hemos relatado anteriormente, sobreviene el período que se ha denominado de la "República Restaurada", que comprende diez años aproximadamente a partir de 1867; surgiendo en México diversos pensadores que defendían las teorías positivas propuestas originalmente por Augusto Comte.

Entre los doctrinarios mexicanos que acogieron las ideas positivistas se encontraba Gabino Barreda quien respecto de los derechos humanos señaló que éstos no procedían de la naturaleza misma del hombre o de algún ser supremo, sino que eran consecuencia de la lucha de los hombres por conseguir que se plasmaran en una ley y su creación respondía al intelecto propio del hombre.

Se comenzaba a gestar todo un movimiento que cuestionaba si todas las instituciones debían girar en torno al individuo y el porqué debían responder más bien a cuestiones sociales. Se cuestionaba el enfoque puramente individualista sin considerar el aspecto social.

Sin embargo todas las teorías no pudieron trascender más allá en virtud de la Dictadura Porfirista que duró 30 años, en un régimen en donde el ejecutivo se excedía en sus funciones sin que existiera un órgano que pudiera frenar dicho exceso.

Tras la revolución de 1910, surgen a la vida política diversos grupos que pretendían acceder al poder, sobre todo tras la usurpación del poder por parte de Victoriano Huerta.

Dentro de estos grupos, se encontraba el constitucionalista a cargo de Don Venustiano Carranza, quien en 1913 redactó el "Plan de Guadalupe", que propugnaba por la reinstauración de la Constitución del 57 y plasmaba algunas demandas agrarias y obreras desconociendo a Huerta como presidente.

Como consecuencia del ascenso al poder por parte de Carranza en 1916 se pone en práctica el "Plan de Guadalupe".

Se convoca entonces a un Congreso Constituyente que se realizaría en Querétaro.

Respecto de los Derechos Humanos, Venustiano Carranza señaló en el Congreso Constituyente lo siguiente:

"Los derechos individuales que la Constitución declara son la base de las instituciones sociales, han sido conculcados por los diversos gobiernos que se han sucedido desde su promulgación y las leyes de amparo que los debían proteger, han embrollado la marcha de la Justicia, de tal manera que el amparo ha llegado a ser un arma política que ha acabado con la soberanía de los estados y puesto a la Corte en manos del Poder Ejecutivo. Esto ha hecho que la declaración de los derechos del hombre frente de la Constitución General de 1857,

no haya tenido la importancia política que de ella se esperaba".

(15)

Lo anterior implica que se requería un cambio que permitiera hacer más eficaces en la práctica los principios constitucionales garantizando su protección.

Existe desacuerdo doctrinario respecto de la corriente filosófica a la que se adhiere nuestra constitución respecto de los derechos humanos.

Un gran número de autores han coincidido en señalar que el art. 1º de la Constitución de 1917 adopta una postura ius positivista.

Lo anterior en virtud de que declara lo siguiente:

"Art. 1º En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece".

Los doctrinarios arguyen que es el Estado quien concede las garantías, es quien se autolimita y otorga estos derechos al individuo, lo cual se desprende de la redacción del precepto que he transcrito.

Por lo tanto se aceptaría que en virtud de que el Estado crea y otorga las garantías, entonces la Constitución responde a una teoría iuspositivista.

Sin embargo, en contraposición a esta postura, se encuentran los pensadores que opinan que la visión iusnaturalista de la Constitución del 57 no se transformó en mucho en la Constitución de 1917.

Autores como Carlos Terrazas y Alfonso Noruega Cantú, señalan que al redactarse el art. 1º de la Constitución actual, no se pretendió en ningún momento impregnar un sello de positivismo a la misma.

Lo anterior lo demuestra explicando el proceso de formación del artículo primero de la Constitución de 1917 que estamos comentando.

El proyecto constitucional que respecto de los derechos individuales se realizó en 1917, estuvo a cargo de José Natividad Macías y Luis Manuel Rojas, ambos constituyentes coincidían en que era el individuo la base de las instituciones, que por tanto éstas debían protegerlo.

Esto significa que no pretendieron en ningún momento cambiar la concepción iusnaturalista de la anterior Constitución.

Es el propio maestro Carlos Terrazas quien señala:

"En realidad no existen precursores ideológicos doctrinales de la constitución de 1917; no es posible encontrar una tendencia, definida y orientada, de carácter filosófico, sociológico y mucho menos jurídico, que haya animado o diera contenido al pensamiento de los creadores de la Constitución". (16)

Podemos entonces concluir respecto de la postura de la Constitución de 1917, que no tiene una tendencia claramente definida respecto de la postura doctrinal de los derechos humanos.

Por una parte podría desprenderse de su redacción una tendencia al iuspositivismo, sin embargo no encontramos antecedente alguno que pretendiera imprimir este sello al momento de discutirse el proyecto constitucional.

De cualquier manera, podemos decir que a pesar de que en esta Constitución el individuo sigue siendo la parte fundamental; dicho Ordenamiento le otorga garantías que implican una limitación al ejercicio poder estatal.

Por otra parte, en esta Constitución se agrega un grupo de derechos que algunos autores han denominado como sociales, se conserva además el Juicio de Amparo.

Nuestra constitución incluye además un título relativo a las responsabilidades de los servidores públicos, lo cual constituye un medio de control de los actos de autoridad.

## II. ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA TUTELA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Resulta importante ahora, hacer un análisis de las diferentes formas de protección que se han adoptado respecto de los derechos humanos en diversos países.

Para iniciar este estudio, se requiere definir al Estado, el Poder Público y sus límites, para de esta manera entender si un Estado autoritario puede o no proteger los derechos humanos y cual debe ser el alcance en el ejercicio del poder Público.

Una vez agotado el tema anterior, debemos abarcar los instrumentos mediante los cuales un Estado puede proteger los derechos humanos, analizando por otra parte la labor de los organismos públicos internacionales en defensa de los derechos humanos.

Así pues, a continuación presento un estudio del Estado, los Tribunales que los diversos países han creado en defensa de los Derechos Humanos, la figura del "Ombudsman" y su trascendencia para el presente tema y los documentos emanados de los diversos organismos públicos internacionales encargados de la defensa de los Derechos Humanos.

### 1) EL ESTADO.

En muy diversas ocasiones, se ha confundido al Estado con alguno de sus elementos constitutivos, regularmente equiparándolo con el Gobierno.

Como analizaremos posteriormente, los conceptos de Estado y de Gobierno son diferentes, aunque en principio, podemos afirmar que el primero incluye al segundo.

Para comenzar este análisis, es necesario primero señalar cada uno de los elementos constitutivos del Estado, para posteriormente entrar al estudio de las atribuciones y funciones de esta importante figura, concluyendo con el análisis del ejercicio del Poder Público.

El hombre, como único ser capaz de poseer voluntad, tiene por tanto la facultad para elegir fines y los medios para lograrlos, sin embargo, viviendo en sociedad requiere crear un ente que logre alcanzar los fines colectivos, éste es el Estado.

Por lo tanto el Estado tiene una serie de fines, que deben encauzarse a la convivencia y subsistencia del ser humano en las condiciones más idóneas.

Es necesario en consecuencia, analizar los órganos mediante los cuales el Estado cumple con sus funciones y la forma mediante la cual puede considerarse democrático y no autoritario.

#### **a) DEFINICION DE ESTADO Y CONCEPTO DE PODER PUBLICO.**

En definitiva, el Estado debe ser identificado en primer lugar como una agrupación humana.

Desde un punto de vista administrativo, el primero de los elementos del Estado es la Población, sin embargo independientemente de las denominaciones que se le den a este carácter, se referirá siempre al grupo de individuos que conforman una determinada sociedad.

Hablamos entonces, de una comunidad sedentaria, que requiere para habitar de un territorio.

Esta agrupación humana asentada sobre un determinado territorio debe contar con un orden normativo creado por medio de su tradición histórica.

Se hace necesario que esta agrupación humana cuente con órganos de gobierno que realicen una actividad encaminada al cumplimiento de los fines del Estado.

Para que el Estado pueda desarrollar su actividad aun por encima de intereses particulares, cuenta con un elemento sumamente importante: el Poder Público.

Este poder soberano, emana del primero de los elementos mencionados: el pueblo.

Podemos decir entonces, que el Estado es la agrupación humana, asentada en un determinado territorio y dotada de un orden normativo, investida con un poder soberano emanado del pueblo y que cuenta con los órganos de gobierno para el cumplimiento de sus fines.

El Estado es considerado por nuestra ley civil como una persona moral, por lo tanto sujeto de derechos y obligaciones, sin embargo, como toda persona moral, requiere de órganos que la representen; éstos son los órganos de gobierno, elemento que hace caracterizar a la población en gobernantes y gobernados.

El Estado Mexicano de acuerdo con la Constitución tiene tres esferas de actuación diferentes: a nivel federal, a nivel local y por último a nivel municipal, basándose además en la teoría de división de poderes, intentando prevenir de esta manera el abuso del poder.

De conformidad con diferentes doctrinarios, la población de un determinado Estado, debe contar con ciertas características más o menos



homogéneas como son por ejemplo, la cohesión cultural o ciertos rasgos sociológicos; sin embargo podemos observar que la población de un Estado puede conformarse tanto por nacionales como por extranjeros.

No se requiere una densidad poblacional para determinar la existencia o no de un Estado. Se ha comentado por diversos autores que la población debe tener la intención de mantenerse unida bajo la tutela del mismo Estado ya sea por sus similitudes étnicas, su forma de vida o la historia que les antecede.

Todos estos factores pueden hacer que el pueblo se mantenga unido bajo un determinado territorio, el cual debe tener fronteras que delimiten su zona geográfica.

El territorio se conforma por la zona terrestre, zona marítima, dominios del subsuelo, espacio aéreo; abarcando en este sentido tanto las zonas marítimas y exclusivas, así como su plataforma continental, los zócalos submarinos y las playas.

El territorio delimita entonces la actuación espacial del Estado.

Respecto del orden jurídico, se han tratado ya algunos aspectos en el primer capítulo de este trabajo, por lo que analizaremos a continuación los órganos de gobierno.

Es necesario aclarar, que un órgano sólo puede objetivizar su actuación por medio de la actividad del hombre, en este sentido el maestro Serra Rojas manifiesta de manera acertada lo siguiente:

" El órgano es una esfera de competencia que se integra con dos elementos importantes:

1.- En la persona o conjunto de personas o Titular llamadas funcionarios públicos que tienen a su cargo cumplir con los mandatos de la ley en el círculo determinado de su competencia.

2.- El segundo elemento es la unidad a la que la ley le asigna una finalidad. Esta unidad se forma con diversas posibilidades o capacidades jurídicas: competencia, derechos, deberes, limitaciones, etc."(17)

Por lo tanto, el órgano de gobierno es efectivamente una unidad que tiene determinada competencia pero que requiere para funcionar de un titular o de un grupo de individuos.

Este órgano debe desarrollar una actividad encaminada a lograr los fines del Estado.

El problema que debemos resolver ahora es el relativo a cuáles deben ser los fines que justifiquen al Estado.

Indudablemente el Estado debe encaminar su actividad al cumplimiento de los fines sociales, que en un Estado democrático son en última instancia, los fines de la mayoría.

El derecho posibilita en gran medida el cumplimiento de los fines sociales, siempre y cuando el órgano del que emane trabaje de manera adecuada. El fin del Estado por tanto, debe ser el bien común, resultado de las diferentes voluntades individuales, de aquí se derivan otros fines como la convivencia pacífica y la coexistencia entre los individuos y de éstos con las autoridades.

El bien común, considero que se refiere a la satisfacción de las necesidades primarias de todo individuo, sin establecer diferencias respecto de ninguna clase social.

Resulta ahora necesario, hacer algunas anotaciones respecto del Poder Público.

Es indudable que el poder emana del pueblo, no puede haber gobernantes legítimos si su mandato no emana de éste; como ya hemos mencionado, todo Estado tiene gobernantes y gobernados, existe la necesidad de marcar un rumbo en las actividades de un grupo social por lo que surgen los grupos en el poder.

La justificación de los grupos en el poder, no puede ser otra que la de cumplir con los fines que el pueblo ha encomendado al Estado.

El poder que se deposita en los órganos de gobierno no es otro que el emanado del pueblo, concediéndole al Estado poder de mando al interior, dotándolo de soberanía, por lo que un Estado se declara autónomo e independiente en sus relaciones con otro Estado.

El poder de mando y el ejercicio de la Soberanía, constituyen el Poder Público de un Estado, que no puede llevarse a cabo por un solo individuo so pena de incurrir en el abuso del poder, por lo que se justifica en todo Estado la división de poderes.

En este sentido el maestro Serra Rojas señala:

" Todo poder público se instituye para beneficio del pueblo, sin que ningún grupo político social, pueda esgrimir un Derecho mejor que el que originariamente le corresponde al pueblo.

El Estado y las instituciones que de él se derivan han sido instituidas para servir a la sociedad; cualquier agrupación política, social o espiritual, que pretenda sojuzgar al hombre esclavizándolo en el engranaje de una organización abrumadora, es contraria a la misma naturaleza humana." (18)

El Poder Público requiere para manifestarse como es lógico, de un orden normativo que evite el abuso del poder.

Por lo tanto, el Poder Público es un poder de mando y de ejercicio de la soberanía que debe derivar siempre del pueblo y basarse en un orden normativo que evite su abuso por parte de los órganos del Estado que lo ejercen.

#### **b) LA ACTIVIDAD DEL ESTADO Y LOS ORGANOS DE GOBIERNO.**

Ya hemos señalado que el Estado debe desarrollar una actividad encaminada al cumplimiento de sus fines, para lograr éstos debe regular su propia conducta y la de los individuos que lo conforman.

De la postura que el Estado adopte respecto de los particulares, dependerá la calificación que de él mismo se haga, es decir que se le reconozca como Estado regulador o intervencionista.

Podemos decir que el Estado realiza tres tipos de actividades primordialmente:

- 1) La actividad judicial o mejor llamada jurisdiccional, en donde el Estado como órgano imparcial dirime controversias, a través de los mecanismos establecidos para tal efecto.
- 2) La actividad legislativa que se refiere al establecimiento del orden normativo del Estado.
- 3) La actividad administrativa, relativa a la función concreta de los órganos estatales.

Para que el Estado pueda cumplir con sus funciones, es necesario que cuente con los órganos que le permitan desarrollar su actividad y que estén a cargo de una o varias personas.

Nos referimos entonces a los órganos del Estado, que aludimos, como lo señala el maestro Miguel Acosta Romero, cuando hacemos referencia al

" conjunto de elementos materiales y personales con estructura jurídica y competencia para realizar una determinada actividad del Estado, así tenemos que órgano del Estado puede considerarse el Congreso de la Unión, o bien, cada una de sus cámaras, La Suprema Corte de Justicia de la Nación, un Juzgado de Distrito, una Secretaría de Estado, etc." (19)

La actividad del Estado, se realiza a través de los órganos que desarrollan funciones de carácter judicial, legislativo o administrativo, por lo que este conjunto de órganos conforman el gobierno.

Podemos decir entonces acorde con lo que señala el maestro Acosta Romero en su libro "Teoría General del Derecho Administrativo" al hablar de las formas de Gobierno, que un gobierno será presidencialista cuando los órganos administrativos tienen preeminencia respecto de los demás y será parlamentario cuando las funciones legislativas son las predominantes.

El Poder Público del Estado se divide para su ejercicio en tres poderes, ejecutivo, legislativo y judicial.

Por lo que se refiere al poder legislativo, éste desarrollará la actividad encaminada a otorgar al Estado un orden normativo. Podemos decir que el primer acto que debe realizar es el referente a la promulgación de una Constitución, hablamos en este caso del poder constituyente el cual realiza su función y da paso al poder legislativo permanente.

En México el Poder Legislativo se conforma por el órgano denominado Congreso de la Unión, que a su vez se divide en Cámara de Senadores y Cámara de Diputados.

De conformidad con nuestra Constitución, la Cámara de Diputados se conforma con 300 representantes electos por mayoría relativa y por 200 diputados más de representación proporcional de acuerdo con las listas nominales. Los diputados son electos cada 3 años.

Por lo que respecta a la Cámara de Senadores, ésta se configura con cuatro representantes de cada Entidad Federativa y del Distrito Federal, tres de ellos electos por mayoría relativa y otro escogido de la lista de la primera minoría, siendo renovada dicha Cámara cada 6 años en su totalidad.

Las iniciativas de ley pueden ser presentadas por cualquiera de los miembros de las Cámaras o por el Presidente de la República, estos proyectos deberán ser discutidos por ambas Cámaras.

Además de las facultades consistentes en crear un orden normativo, el Congreso podrá delimitar los límites de una Entidad Federativa por alguna controversia suscitada, admitir nuevas entidades federativas, regular lo referente al Distrito Federal de conformidad con el artículo 76 fracción VI constitucional, salvo en aquellos casos que se reservan a la Asamblea de Representantes; declarar la guerra cuando haya sido informado por el ejecutivo de la situación, entre otras facultades.

Hablaremos ahora del Poder Judicial, en términos generales.

Cuando se aplica la ley, surgen de manera inevitable controversias, ya sea entre los mismos particulares o de éstos con los órganos de Gobierno.

Se requiere crear entonces, las instituciones que conduzcan a dirimir estas controversias, por lo que esta actividad jurisdiccional ( de decir el derecho ) corresponde al poder Judicial, depositado en primera instancia en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el caso específico de México.

Se cuenta también en México a nivel Federal con los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito así como con los Juzgados de Distrito, debiendo aclarar que esta actividad jurisdiccional, así como la legislativa se realiza también a nivel local en virtud de la independencia y autonomía que la Constitución otorga a los Estados que integran la República Mexicana.

Es necesario comentar ahora, sobre la actividad administrativa del Estado, la mayoría de los autores, coinciden en señalar que esta actividad es desarrollada por el Poder Ejecutivo.

En nuestro país, el Poder Ejecutivo se encuentra depositado en el Presidente de la República, sin embargo la actividad administrativa no es realizada exclusivamente por él.

Podemos decir, que la actividad administrativa es desarrollada por todos aquellos órganos que dependen del Poder Ejecutivo y cuyas funciones quedan delimitadas en la ley.

Nuestra Constitución señala las funciones del Poder Ejecutivo en el art. 89.

Diversos doctrinarios, han señalado que la actividad del Ejecutivo interfiere en la actividad judicial o legislativa. Sin embargo, si analizamos la actividad de cada uno de los poderes, encontraremos que sucede lo mismo, por lo que podemos concluir, que si bien es cierto que cada poder tiene delimitadas sus funciones predominantes éstas tienen una estrecha relación con las funciones de los otros poderes.

Cabe recalcar que la actividad administrativa se realiza en tres esferas, la Federal, Estatal y la Municipal.

De conformidad con el art. 90 de la Constitución, la Administración Pública Federal se divide en central y paraestatal.

La Administración Pública Central está conformada por el Presidente de la República, Las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República.

La Centralización administrativa se caracteriza por ser un conjunto de órganos que cuentan en su interior con una determinada jerarquía, que hace que el último eslabón cuente con un poder de decisión.

Respecto de este poder de decisión podemos decir que la mayoría de los autores coinciden en señalar que se refiere a los poderes de nombramiento, mando, vigilancia, disciplinario, de revisión y para dirimir controversias en cuanto a la competencia.

Por lo que se refiere a los organismos paraestatales que conforman la administración pública descentralizada, tienen como principal característica la de contar con autonomía técnica y contar con patrimonio y personalidad propios.

#### **c) LIMITES Y CONTROLES EN EL EJERCICIO DEL PODER PUBLICO.**

El poder en cualquiera de sus manifestaciones debe tener límites, lo anterior en virtud de que el poder debe ejercerse en forma responsable, de otra manera se convertiría en un poder fuera de control y al cual ninguna persona u órgano pueden pedir cuentas.

Podemos considerar que los límites son aquellas medidas mediante las cuales el poder no logra tener eficacia.



Respecto de este tema Germán Bidart, autor del libro "El Poder", señala que existen manifestaciones del poder que por simples razones físicas no pueden cumplirse, como por ejemplo el mandamiento que consiste en exigir a un grupo de enfermos que se alivien. Sin embargo, existen otros tipos de límites a los que él llama técnicos:

"Por ejemplo, la división de Poderes, el control político y jurisdiccional, la destitución del gobernante, las garantías de toda índole. Por último la responsabilidad. Este grupo de limitaciones tiende a moderar el poder, a impedir que haga lo que le da la gana, a enjuiciar a quienes lo ejercen, a reparar daños y perjuicios, o a prevenirlos. Son límites que a veces padecen conculcación, que a veces son despreciados o burlados, que a veces se tornan débiles o inoperantes." (20)

Desde este punto de vista, las garantías mismas constituyen un límite, lo cual podemos decir que es válido; sin embargo si los límites se transgreden, debe existir una sanción. Por lo tanto no basta la limitación del poder sino su respectivo control para el caso de incumplimiento, entendiéndose que la limitación del poder se hace en aras de la salvaguarda de los propios derechos individuales.

Los límites al poder, se hacen necesarios si tomamos en cuenta que finalmente recae éste en una persona o grupo de personas, que en un momento dado pueden abusar de su posición.

El límite constituye la línea o el obstáculo que el poder no debe rebasar y el control es la inspección de la actividad del poder.

El Poder Público debe subordinarse en todo momento al Orden Jurídico.

Entre uno de los controles del poder encontramos el de su propia división. Hemos señalado que un poder concentrado puede traer graves

consecuencias, por lo que al dividir los poderes los órganos que ejercen las diversas atribuciones, podrán realizar una función de revisión entre ellos, siempre y cuando uno de ellos no absorba a los otros.

La división del poder, implica que las funciones del Estado, así como sus competencias, serán realizadas por diversos órganos, y que por tanto las decisiones respecto de situaciones de carácter trascendental para el país, no serán tomadas por un sólo individuo o grupo de individuos.

Esta división a que hago referencia, debe rebasar el carácter formal y ser realmente efectiva.

El marco de actuación establecido en la ley para los diversos órganos de cada uno de los poderes, constituye un límite al ejercicio del poder público y es lo que se denomina: competencia.

La competencia delimita las acciones de los titulares de los órganos, indicando también cuales deben ser las omisiones obligatorias.

Por lo tanto todo órgano debe contar previamente a su establecimiento con un ámbito de actuación.

El Poder Público debe ser diferenciado del Gobierno que lo ejerce, el primero existe por sí como elemento del Estado justificándose para cumplir con los fines de la agrupación política; el Gobierno en cambio se justifica para hacer efectivo el poder, pero en ningún caso los gobernantes son los dueños del poder ni podrán ejercitarlo a su arbitrio.

El art. 39 de la Constitución Mexicana, señala que en virtud de que el poder originario emana del pueblo, éste tiene en todo momento la facultad de modificar su forma de gobierno, por lo que es el pueblo quien tiene el principal control sobre el poder, a través de las elecciones para elegir gobernantes se ejercita este poder.

Existen diversos tipos de controles constitucionales del Poder Público , por ejemplo el autor del libro "El Poder Público y la Jurisdicción en Materia Administrativa en México" Arturo González Cosío, hace una clasificación de estos controles separándolos en tres clases.

Al primer tipo de control lo denomina político y hace referencia al procedimiento de promulgación de las leyes en el que intervienen en primera instancia el Poder Legislativo a través de la discusión y sanción, que a continuación pasa a manos del Ejecutivo para su promulgación y consecuente publicación. Si la iniciativa proviene del Ejecutivo, el Legislativo podrá modificarla y adecuarla a la ley. Si por el contrario la iniciativa fue del Legislativo será el Ejecutivo quien pueda transformarla.

El segundo tipo de control a que hace alusión el autor, es el que se refiere al informe que deben de presentar los Secretarios de Estado, Jefes de Departamento administrativo, administradores de los organismos descentralizados federales y de las empresas de participación mayoritaria, ante el Congreso.

El tercer tipo de controles, es el que se refiere a la revisión de la cuenta pública por parte de la cámara de diputados, así como lo relativo a la aprobación de la Ley de Ingresos y el Proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación anualmente.

Por otra parte, otro tipo de control, es aquel que emana de la facultad del Ejecutivo para revocar los actos de sus subordinados jerárquicos siempre y cuando se haga en atención a la buena administración.

Todos los controles anteriores se observan en el Estado Mexicano.

Otro de los controles que se han dado en la mayoría de los países es el relativo a la creación de tribunales constitucionales, a los que nos referiremos posteriormente.

El profesor Francisco Venegas Trejo por su parte hace una clasificación de los controles políticos en los siguientes términos:

**"A) CONTROLES SEGUN EL REGIMEN POLITICO**

**1) Propios del Parlamentarismo:**

**a) Responsabilidad ministerial directa:**

- Moción de censura
- Aprobación del Programa de Gobierno

**b) Disolución de Asamblea legislativa.**

**2) Propios del Régimen Presidencial:**

a) Estructura orgánica independiente con participación y corresponsabilidad para ciertos actos.

**B) CONTROL INTRAORGANICO JERARQUICO.**

Es aquel que se produce en el interior del mismo órgano que se practica generalmente a cargo del superior jerárquico; y, por excepción, el control puede ser verificado por los inferiores,...

**C) CONTROL INTRAORGANICO O JERARQUICO.**

Se trata de aquellos casos en que un órgano vigila y supervisa a otros de muy diferentes maneras.

**D) CONTROLES VERTICALES DERIVADOS DE LA ESTRUCTURA DEL ESTADO.**

1) Ejercitado por los órganos centrales respecto de las autoridades de los Estados Federados y Ayuntamientos...

2) Ejercitados por las autoridades municipales y federadas respecto de la Federación...

#### E) CONTROLES ENDOGENOS.

Son aquellos que se producen en el seno o entre los gobernantes, sin importar su jerarquía, pero siempre de conformidad con las determinaciones de la ley...

#### F) CONTROLES EXOGENOS

Son los que se practican por individuos no dotados de autoridad, pero a quienes el Derecho les atribuye la potestad de oponerse y cuestionar decisiones de los servidores públicos...

#### G) CONTROLES DE IMPUGNACION.

Son aquellos en que los titulares se oponen frontalmente a una medida que les afecta y que consideran incorrecta, mal fundamentada o injusta...

#### H) CONTROLES DE DESIGNACION.

Consisten en la potestad del superior jerárquico para remover a sus subordinados,...

#### I) CONTROLES CONCENTRADOS O PRECISOS

Son aquellos que de llevarse a cabo producen, invariablemente, el efecto previsto de condenar una actuación o invalidar una decisión gubernamental...

#### J) CONTROLES DIFUSOS

De diversas maneras y en actitudes completamente lícitas, los individuos pueden ocasionar la destitución de gobernantes o la invalidación de sus decisiones sin que se propongan ese objetivo...

#### K) CONTROLES CONSTITUCIONALES

... El Amparo, en México, es el mejor ejemplo del sistema jurisdiccional para defender la supremacía de la Ley Fundamental cuando actos de autoridad, presumiblemente, violan las garantías individuales...

#### L) CONTROLES METAJURIDICOS O SOCIOLOGICOS

... consistente en la oposición del pueblo al gobierno, en forma franca aunque no apoyada en Derecho, por lo menos contraria a Derecho Objetivo, aunque pretenda fundamentarse su oposición en principios de Derecho Natural..." (21).

Este mismo autor, considera que existen también controles jurisdiccionales, considerando como el principal al Juicio de Amparo, de igual manera alude a los controles parlamentarios que son aquellos en donde el poder legislativo ejerce vigilancia sobre el ejecutivo.

Nuestra Constitución en su artículo 74 fracción V preve la facultad de la Cámara de Diputados para decretar si se procede penalmente en contra de Senadores, Diputados, Ministros de la Suprema Corte, Secretarios de Estado, Jefe de Departamentos Administrativos, Representantes de la Asamblea del Distrito General, Jefe del Gobierno del D.F., el Procurador General de la República y el de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del fuero común del D.F., los Directores Generales o sus equivalentes en los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria o fideicomisos públicos, declarando en su caso su destitución o inhabilitación del cargo.

De esta manera, los controles previenen arbitrariedades regulando la actividad de los órganos que activan el poder.

## 2) LOS TRIBUNALES ESTABLECIDOS EN DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Existen contemplados dentro de las algunas legislaciones de los diversos países, Tribunales que se encargan de vigilar el cumplimiento de las garantías o Derechos Humanos establecidos en sus constituciones. La mayoría de estos tribunales son llamados Constitucionales, originándose principalmente en Europa.

La creación de este tipo de instituciones persigue que sean respetados los Derechos Humanos, a través de las revisiones realizadas por un órgano que se crea para dicho efecto, dándose con mayor formalidad a finales del siglo pasado.

En Suecia se crea desde el año de 1713, la Oficina del Canciller de Justicia, constituyéndose como un órgano de control de la Justicia y no es sino hasta la Constitución Sueca de 1809, que surge el "Ombudsman".

Esta Constitución Sueca de 1809, sienta un precedente importantísimo en cuanto al control del poder. Por un lado el Rey tenía autoridad para ejercer el Poder Ejecutivo y "los cuatro Estados" llevaban a cabo las funciones legislativas y fiscales; posteriormente fue el Parlamento el encargado de la actividad legislativa. El Canciller de Justicia ejercía sus funciones de vigilancia a nombre del Rey y el "Ombudsman" a nombre del Parlamento.

En Francia, por ejemplo, en el año de 1872 se promulga una ley en la que se le confieren facultades y autonomía a un organismo denominado "Consejo de Estado", mediante el cual los particulares podían defenderse ante los actos arbitrarios de la administración. Actualmente este consejo actúa como "Tribunal de Apelación", siendo la primera instancia de los Consejos de Prefectura.

Este Consejo de Estado funciona como asesor de proyectos legislativos, que le son enviados por el Gobierno Francés y por otra parte conserva su actividad de velar por los derechos de los particulares frente a los actos de administración.

El Consejo en esta última actividad, puede resolver sobre el abuso de poder o la desviación del mismo. En el primer caso puede declarar la nulidad de la resolución administrativa por no apegarse al procedimiento legal; en el segundo caso, debe analizar si la autoridad motivó su actuación.

Existe también en Francia, la llamada Corte de Casación que fue creada después del triunfo de la Revolución de 1796. Es dicha Corte como órgano supremo quien ejerce el control de la legalidad; garantizando de esta manera el respeto a los Derechos Humanos.

Esta Corte resuelve principalmente sobre cuestiones relacionadas con el derecho a la libertad y debido proceso en juicios penales, dando la posibilidad al detenido de solicitar indemnización en caso de que dicha detención se haya realizado en forma indebida.

Por otra parte, Francia cuenta con el "Consejo Constitucional", que es un organismo de control de las leyes que promulgue el parlamento, pudiéndose declarar en contra de las que violen los Derechos Humanos establecidos en la Constitución.

Es importante aclarar que de 1957 a 1963, funcionó en Francia una comisión de salvaguarda de los derechos y libertades individuales.

Austria es sin duda uno de los países que más ha aportado en cuanto a derechos humanos se refiere, su control constitucional ha creado toda una corriente a nivel mundial.



Este país, crea en 1920 una Corte Constitucional, que dentro de una de sus funciones tenía la de proteger los derechos fundamentales y por otra parte la de controlar la constitucionalidad de la ley.

Dentro de las facultades de esta Corte, se encuentra la de tener por nulo un Tratado si éste viola alguno de los derechos humanos. Dichas resoluciones tienen un carácter general y no tan solo de quien inicia el procedimiento.

Esta Corte contempla la posibilidad inclusive de que el recurso se interponga por la persona afectada aun siendo extranjera, cuando su afectación se derive de un acto administrativo.

Un Tribunal similar ha operado en Alemania, denominándose Tribunal Federal Constitucional.

El Recurso de Queja en contra de la autoridad que lesiona alguno de los derechos fundamentales, contemplados en la "Ley Fundamental de Bonn", es denominado "Verfassungsbeschuerde".

Sin embargo, este propio tribunal alemán, puede resolver sobre la pérdida de los derechos, la suspensión de los mismos respecto de una persona física o moral, señalando que derechos se afectan y por cuanto tiempo.

Esta es una situación bastante peculiar, ya que si bien es cierto que se contempla en algunas legislaciones la suspensión de garantías, ésta tiene un carácter general; en tanto que la regulación alemana puede decretarlo respecto de un individuo o disolviendo incluso a la persona moral, con la modalidad además de que no se trata en ocasiones de una simple suspensión si no que puede tratarse de la pérdida del derecho.

Algunos otros países, se han allegado de las mencionadas instituciones, como en el caso de Italia que ha tomado para sí la Corte de Casación y el Consejo de Estado.

En España por otra parte, se creó en 1931 un tribunal de garantías constitucionales, previéndose desde entonces el Amparo y por otra parte el recurso de inconstitucionalidad. Este Tribunal constituía una segunda instancia tratándose de violación a garantías, ya que la primera instancia correspondía al "Tribunal de Urgencia".

Debido a la Guerra Civil Española, este Tribunal no tuvo mucha actividad, creándose posteriormente y tras la dictadura Franquista, el Tribunal Constitucional que contempla ambas instituciones.

La creación de este tipo de Tribunales, se da con más fuerza en Europa, sin embargo las legislaciones de los países de otros continentes, han creado también controles constitucionales y Tribunales en defensa de los Derechos Humanos. En México, por ejemplo, contamos con el Juicio de Amparo que protege las garantías establecidas en la Constitución.

Otro de los países latinoamericanos que contemplan el Juicio de Amparo es Guatemala, existiendo una Corte Constitucional que entra en funciones una vez que un caso de constitucionalidad de la ley requiere ser analizado.

En Perú existe un Tribunal de Garantías Constitucionales que resuelve si se declaran inconstitucionales los ordenamientos legislativos que se emitan.

Un control especial sobre la constitucionalidad de las leyes, lo encontramos en el Tribunal Constitucional de Turquía de 1961, el cual puede declarar a una ley como inconstitucional, siempre y cuando el proceso haya sido iniciado por el Presidente de la República o los partidos

que hayan obtenido al menos el 10% de los sufragios en la últimas elecciones nacionales.

A este tipo de controles se les llama "controles populares" y se contemplaban también en algunos países de corte socialista, sin que llegaran a tener efectividad en la vida práctica ya que debían interponerse por los representantes del partido en el poder.

### 3) EL " OMBUDSMAN " .

La figura que analizaremos a continuación, es el primer sistema que surge a nivel mundial, con la finalidad de proteger los Derechos Humanos.

El origen de esta figura lo encontramos en Suecia, cuando en 1713, se crea la Oficina de Cancillería de Justicia, que se encargaba de vigilar que los servidores públicos cumplieran con las leyes y reglamentos.

En el año de 1809 tras la división de la autoridad respecto de los Estado, esta oficina se dividió quedando el Canciller de Justicia dependiendo del rey y del consejo, y el "Justitieombudsman" a cargo de los Estados es decir actualmente el parlamento.

El Canciller de Justicia por su parte, debe actuar como procurador general de la Corona y como asesor del consejo, vigilando a nombre de la propia Corona a los servidores públicos.

Por su parte el "ombudsman", debe de encargarse de vigilar que la actuación de los servidores públicos se apegue a derecho y que esta no sea arbitraria.

Sin embargo esta última figura, no tiene la facultad de cambiar las decisiones de los Tribunales o de la administración, pero sí puede usar la

crítica pública, que en muchos casos permita que la decisión cambie de sentido.

Este "ombudsman" sueco, presenta cada año un informe al Parlamento quien es el responsable de elegirlo; este documento se distribuye entre los servidores administrativos.

El "ombudsman" es una institución independiente del gobierno y del parlamento; decidiendo de manera autónoma el curso que deben seguir las investigaciones de un asunto.

Aunque su labor es principalmente de reprimenda pública, también la facultad de acusar y solicitar que un servidor sea juzgado por los tribunales, no es su facultad la de seguir acción contra el funcionario, sino de pedir a los tribunales que lo hagan.

De igual manera utilizan el "recordatorio" como una forma común de controlar al servidor público, en el cual le mencionan la forma en que deben conducirse, lo cual tiene efectividad en la mayoría de los casos. Sin embargo, el servidor frente al recordatorio no tiene oportunidad de señalar hechos que lo exculpen o defenderse frente al "ombudsman" en un Tribunal.

A pesar de esto, el "recordatorio" aunque puede acarrear la reacción de la prensa, es menos perjudicial que la acusación; la segunda procede si el servidor sostiene que no ha cometido el error.

Sólo en muy pocos casos, antes de acusar, le concede al funcionario la oportunidad de resarcir el daño, siempre y cuando este no sea cuantioso.

El "Ombudsman" es equiparado con un fiscal, ya que es representante del interés público.

Tratándose de aquellas circunstancias en que la ley no es clara, el "ombudsman" sueco, puede hacer comentarios al respecto y recomendar soluciones.

El "ombudsman" debe buscar ser un órgano preventivo de abusos, por lo que sus críticas deben estar redactadas en forma tal, que sirvan de información a otros funcionarios.

Como ya se ha señalado, el "ombudsman" se elige por el parlamento, a través de una comisión integrada por 24 miembros de cada una de las dos cámaras, los cuales deberán elegir al "ombudsman" en un plazo de 15 días después de que los "electores" (los 48 miembros de la comisión) han sido nombrados. La elección deberá hacerse por mayoría, aunque regularmente es por unanimidad, pudiendo la persona nombrada como "ombudsman" rechazar el cargo.

El "ombudsman" sueco, no puede actuar respecto de los Ministros que forman parte del Gobierno ni intervenir en conflictos políticos, debiendo en todo momento intentar que no se pierda su autoridad pública.

Actualmente el "ombudsman" sueco es electo para un período de 4 años pudiendo ser reelecto por más períodos, aunque en la mayoría de los casos sólo es reelecto por un período más.

El Parlamento sólo podrá destituirlo por cuestiones excepcionales.

Sin embargo, el Parlamento puede ejercer un control sobre el "ombudsman" ya que al presentar su informe anual de alrededor de 500 hojas, éste se turna a una comisión permanente quien puede hacerle observaciones sobre algunos casos, e incluso solicitar al parlamento que el "ombudsman" sea destituido.

El "ombudsman" sueco, en virtud de la cantidad de trabajo, ha delegado muchas funciones en su "asistente", que en virtud de una reforma de 1963 puede apoyar a su superior durante todo el año, por lo que el "ombudsman" sólo se ocupa de los asuntos más importantes y por esta razón el "asistente" en la actualidad responde directamente frente al parlamento.

El "ombudsman" puede decidir sobre el curso que deben tomar sus investigaciones y en diversas ocasiones únicamente solicita al servidor público que motive o aclare su actuación, pudiendo pedir la intervención de la policía para que realice investigaciones más a fondo. Podrá también en todo caso, realizar investigaciones sin que medie queja alguna por parte de algún particular.

Se permite también en Suecia, que algún reportero examine diariamente la correspondencia que llega a la oficina del "ombudsman" pero en raras ocasiones la oficina central de noticias solicita que sean revisados los expedientes del "ombudsman"; salvo cuando alguna persona lo solicita a la oficina de noticias.

En un principio, el "ombudsman" exclusivamente se dedicaba a "acusar" al servidor público ante la autoridad correspondiente; sin embargo, con el transcurso del tiempo se dió a la tarea de emitir "recordatorios", en los que señalaba a su consideración el error en que había incurrido el mencionado servidor público.

Durante las actuaciones del "ombudsman", éste podrá solicitar que el servidor público presente los documentos en los que obra su conducta presuntivamente inapropiada, por lo que no existe la posibilidad de que la autoridad discuta directamente sobre el motivo de su actuación.

Cabe mencionar como dato accesorio, que existe también un "militieombudsman" en Suecia, que únicamente interviene en cuestiones de milicia.

La figura del "ombudsman" ha sido trasladada principalmente a otros países nórdicos, como Noruega, Finlandia y Dinamarca.

Algunas de las diferencias que presentan los "ombudsman" de estos países con el originario "ombudsman" sueco, son principalmente las relativas al alcance de su competencia; por ejemplo el "ombudsman" que funciona en Dinamarca y Noruega tiene la facultad de hacer observaciones también a los ministros y tratándose del "ombudsman" finlandés tiene bajo su influencia a todo el gabinete.

En Finlandia el "ombudsman" recibe para su comentario las agendas del gabinete, vigilando además las actividades de los funcionarios públicos, los órganos municipales, los tribunales e inclusive la Iglesia.

En Dinamarca la facultad de vigilancia por parte del "ombudsman" es respecto de la administración estatal, civil y militar, quedando fuera de esta vigilancia los jueces, en virtud de que se considera que afecta su independencia ya que existe un "Tribunal de Quejas".

En Alemania existe también la figura del "ombudsman" sólo respecto de asuntos militares.

Inglaterra, Estados Unidos de Norteamérica, Canadá y Nueva Zelanda, han adoptado también la figura sueca del "ombudsman".

Es esta figura en estudio, la encargada de recibir las quejas que denuncian la arbitrariedad de un servidor público, en cierta medida esta institución es elegida por los ciudadanos, esto a través de sus representantes en el parlamento, por lo que es aceptada ampliamente por la población.

#### **4) LOS ORGANISMOS PUBLICOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS.**

Existen diferentes organismos de carácter internacional, que se han pronunciado en favor de los Derechos Humanos.

Analizaremos a continuación la actividad y los documentos emanados de los organismos que tienen un carácter público, atendiendo a su aparición histórica.

En el año de 1948 en una conferencia realizada en Bogotá Colombia, durante el mes de mayo, se aprobó la Carta de la Organización de Estados Americanos, que más tarde aprobaría " La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre". En este documento se señala que todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad, a su seguridad, declarando la libertad de todos los seres humanos ante la ley sin distinción de ningún tipo.

En el mismo instrumento, se daba libertad para las creencias religiosas, de opinión y de expresión de ideas; estableciéndose que toda persona podía constituir una familia con el respectivo derecho de la protección a la mujer en el caso de que se encontrara embarazada o en época de lactancia.

Las personas, de acuerdo con esta declaración, tenían derecho a fijar su residencia en el Estado del cual fueran nacionales y transitar libremente por él.

Se consignó el derecho a la salud y a la educación, siendo gratuita al menos la primaria, incluyéndose el derecho a la cultura y al trabajo en condiciones dignas, así como el derecho a la seguridad social.



Se acreditó la facultad para los individuos para acudir a Tribunales para hacer valer sus derechos.

Como derechos fundamentales, se establecieron los derechos de nacionalidad, el de formar parte del gobierno de un país, el de reunión y asociación pacífica para manifestarse o defender los intereses legítimos de un grupo de personas.

Se estableció el derecho a la propiedad privada y el de petición respetuosa a la autoridad.

Se consignaba la garantía de legalidad ya que se señalaba que nadie podía ser privado de su libertad sino mediante las formalidades previamente establecidas, se prohibía la privación de la libertad por deudas civiles y la presunción de culpabilidad, incluyéndose el derecho al asilo.

Esta declaración incluye también una serie de deberes, entre los que se encuentran el de convivir con los semejantes, el de amparar a los menores de edad, adquirir la instrucción primaria, votar en las elecciones, obedecer la ley y cooperar con el Estado, prestar en su caso el servicio militar y pagar impuestos, así como el deber de trabajar y no intervenir en actividades políticas que sean privativas de los ciudadanos del Estado en el que se tenga la calidad de extranjero.

Esta declaración precedió a la " Declaración Universal de los Derechos Humanos", emanada de la Organización de Naciones Unidas.

Dicho organismo, tiene entre uno de sus principales objetivos, promover el respeto de los Derechos Humanos y libertades fundamentales sin hacer distinción de ninguna especie.

Para ello, los miembros de dicha organización, debían comprometerse a tomar medidas conjuntas, por lo que se creó una Comisión de Derechos Humanos dentro del propio organismo, cuya principal tarea en primera instancia era la de redactar una Declaración sobre Derechos Humanos.

Al efecto se nombró un Comité, integrado por representantes de Australia, Chile, China, Francia, Líbano, Reino Unido, Estados Unidos y Unión Soviética, siendo aprobado el texto el 1º de diciembre de 1948.

Lo anterior es entendible, en virtud de que dicho organismo se crea como consecuencia de la segunda guerra mundial, durante la que fue evidente la constante violación de los Derechos Humanos.

La " Declaración Universal de los Derechos Humanos", obliga a los miembros integrantes de la ONU, y siendo México miembro de este Organismo, asume las obligaciones emanadas de esta Declaración.

Por su gran trascendencia, a nivel mundial, se transcribe a continuación su texto íntegro.

#### " DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS"

" ART. 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros."

" ART: 2. 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamadas en esta Declaración, sin distinción de alguna raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica nacimiento o cualquier otra condición.

2. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción depende una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía."

" ART. 3. Todo individuo tiene derecho a la vida y a la libertad a la seguridad de su persona."

" ART. 4. Nadie estará sometido a esclavitud o servidumbre, la esclavitud y la trata a esclavos están prohibidas en todas sus formas."

" ART. 5. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes."

" ART. 6. Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica."

" ART. 7. Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a la protección contra la discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación."

" ART: 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la amparen contra los actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley."

" ART. 9. Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado."

" ART. 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal."

" ART. 11. 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable al momento de la comisión del delito."

" ART. 12. Nadie será objeto de inferencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales inferencias o ataques."

" ART. 13. 1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado .

2. Toda persona atiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país."

" ART. 14. 1. En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo y a disfrutar de él en cualquier país.

2. Este derecho no podrá ser invocado contra alguna acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de Naciones Unidas."

" Art. 15. 1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

2. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad."

" ART. 16. 1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en caso de disolución del matrimonio.

2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse matrimonio.

3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado."

" ART. 17. 1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual o colectivamente.

2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad."

" ART. 18. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia."

" ART. 19. Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir información y opiniones, y el de difundirla sin limitaciones de fronteras, por cualquier medio de expresión."

" ART. 20. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y asociación pacíficas.

Nadie podrá ser obligado a pertenecer a alguna asociación. "

" ART. 21. 1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.

2. Toda persona tiene derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público, esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente por sufragio universal e igual y por voto secreto y otro procedimiento equivalente que garantice la libertad de su voto."

" ART. 22. Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad."

" ART: 23. 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y sindicalizarse para la defensa de sus intereses."

" ART. 24. Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas."

" ART: 25. 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social."

" ART. 26. 1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.



2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos. "

" ART. 27. 1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora."

" ART. 28. Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos."

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

" ART: 29. 1. Toda persona tiene deberes respecto de la comunidad puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad.

2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto a los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, el Orden Público y el bienestar en general en una sociedad democrática.

3. Estos derechos y libertades no podrán en ningún caso ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas."

" ART. 30. Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración." (22)

En 1949 se crea el Consejo de Europa que es un organismo integrado por Austria, Bélgica, Chipre, Dinamarca, España, Francia, Grecia, Holanda, Irlanda, Islandia, Italia, Liechtenstein, Luxemburgo, Malta, Noruega, Portugal, República Federal de Alemania, Reino Unido, Suecia, Suiza y Turquía, que pretendiendo favorecer la Unión Europea realizó un convenio

en 1953, ratificado por todos los Estados miembros del Consejo, éste es el "Convenio para la protección y desarrollo de los Derechos Humanos."

Este convenio, tiende a asegurar la protección y efectiva aplicación de los Derechos Humanos, reconociendo en ella a la mayoría de los derechos establecidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Sin embargo, se crean dos organismos importantes:

- 1) La Comisión Europea de Derechos Humanos, y
- 2) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

La Comisión se integra por un miembro de cada una de las partes contratantes que son elegidos por un período de seis años, las partes contratantes denunciarán el incumplimiento del convenio por parte de otro Estado Contratante, a través del Secretario General del Consejo de Europa.

Dicho organismo dará seguimiento a aquellas denuncias por violaciones a los derechos humanos estipulados en el convenio, cuando se hagan por medio del Secretario General del Consejo o por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares, víctima de estas violaciones.

Esta denuncia no deberá de ser anónima o relacionada con un asunto que la Comisión ya esté tratando.

La Comisión hará una investigación e intentará que las partes involucradas lleguen a un acuerdo, con el cual se dará fin al procedimiento, debiéndose cumplir con el requisito de redactar un informe que será entregado a los Estados interesados, al Comité de Ministros y al Secretario General del Consejo.

En caso de que no se llegue a un arreglo amistoso, entonces se hará un informe que debe contener las propuestas de la Comisión para solucionar el problema, el cual se turnará al Comité quien podrá enviar el expediente en un período de tres meses al tribunal correspondiente o emitir la resolución a la cual deberán someterse las partes.

Por lo que respecta al Tribunal, éste se integra de igual manera por un miembro de cada Estado contratante, el cual deberá gozar de la más amplia consideración moral.

Los miembros del Tribunal son elegidos por nueve años al igual que los de la Comisión, pudiendo ser reelectos; son ellos mismos quienes eligen a sus respectivos presidentes y vicepresidentes por un período de tres años.

El Tribunal tendrá competencia respecto de todos los asuntos que se deriven por la interpretación y aplicación del convenio sobre derechos humanos y que le sean sometidos por las partes contratantes o la Comisión.

La sentencia que emita el Tribunal, deberá ser definitiva y motivada, en caso de que no exprese la opinión unánime de los miembros del Tribunal, se podrán adherir opiniones individuales.

El Comité será el encargado de vigilar la ejecución de la sentencia y los Estados parte, pueden ser requeridos por el Comité para que envíen un informe sobre la forma en que se cumplen las disposiciones del convenio.

Nuevamente respecto de la Organización de Naciones Unidas, es conveniente señalar que existe un organismo que se ha denominado Comisión de la Condición Jurídica y Social de la mujer, que se integra por 32 representantes de los miembros de la ONU. Si bien es cierto que sus resoluciones se refieren a la mujer y no a todo individuo, es importante mencionar a dicho organismo ya que procura garantizar el derecho de igualdad entre el hombre y la mujer.

Esta Comisión ha logrado que se tomen diversas resoluciones en Asamblea General, sobre la situación de la mujer, entre ellas una emitida en diciembre de 1952, en la que se reconocía a la mujer el derecho de sufragio activo y pasivo, así como el derecho a ejercer funciones públicas.

En 1957 se emitió otra resolución en la que la nacionalidad de la mujer, no se vería afectada al contraer matrimonio o al disolverse el mismo y al igual que el hombre podrá adoptar la nacionalidad del cónyuge si lo desea.

Existe también un acuerdo de 1967, en el que se le otorgan a la mujer iguales derechos frente al hombre en materia civil y laboral.

En este mismo sentido la ONU se ha preocupado por otros sectores desprotegidos de la sociedad: los menores de edad.

Se creó el UNICEF y se promulgó en 1959 la "Declaración de los derechos del Niño."

Además de los derechos humanos, se le debe garantizar al menor una protección especial, otorgándole oportunidades y servicios para que se desarrolle, física, mental, moral, espiritual y socialmente de manera saludable.

El niño que se encuentre física o mentalmente impedido tiene derecho a un tratamiento especial.

Tiene derecho a ser tratado con comprensión y cariño y a obtener en etapas elementales educación gratuita y obligatoria, debe figurar entre los primeros que reciban protección y apoyo, no siendo tratado con crueldad ni explotado, tampoco debe ser objeto de ningún tipo de discriminación.

Es el propio organismo de Naciones Unidas, quien en asamblea general en 1963, acordó que se firmara el Convenio Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.

En este convenio se prohíbe toda forma de colonialismo, práctica de segregación o discriminación, considerándose dentro de estos mismos términos toda aquella distinción, exclusión, restricción o preferencia por motivos de raza, color, linaje, origen nacional o étnico, salvo aquellas diferencias que se hagan entre individuos ciudadanos y no ciudadanos; condenando toda organización o propaganda que se inspire en la superioridad racial.

Se crea en este convenio, un Comité para la eliminación de la discriminación racial, que se integra por 18 miembros elegidos en votación secreta de una lista de personas designadas por los Estados parte, durando cuatro años en sus funciones.

El Comité informará al Secretario General y a la Asamblea de Naciones Unidas sobre sus funciones, haciendo recomendaciones de carácter general basadas en los informes que rendirán cada uno de los Estados parte.

También este Comité, conocerá de aquellas denuncias que haga un Estado respecto del incumplimiento del convenio por parte de otro Estado o Estados, sin embargo en todo caso se intentará que se llegue a un acuerdo mediante negociaciones bilaterales y la Comisión de Conciliación.

Existe otro organismo denominado Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que se creó durante la segunda Conferencia Interamericana de Río de Janeiro en 1965.

Sus principales propósitos, son estimular la conciencia sobre los Derechos Humanos en los pueblos de América, formular recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros en General, solicitar información sobre las medidas que se adopten respecto de los derechos humanos y servir como cuerpo consultivo de la Organización de Estados Americanos.

Derivados de la Comisión de Derechos Humanos dependiente de la ONU, se promulgan en 1966 dos Pactos Internacionales, el primero de ellos sobre derechos civiles y políticos y el segundo referente a derechos económicos, sociales y culturales.

En el primero de los pactos se establece que la pena de muerte, sólo procederá para aquellos delitos graves, si es que no se ha abolido, y deberá pronunciarse por un Tribunal Competente, concediéndole siempre al condenado el derecho de solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de pena.

Se enuncian además, los derechos que a todo individuo deben garantizársele en prisión, así como los derechos de los extranjeros fuera de su país, creándose un Comité al efecto de darle cumplimiento al Pacto.

El segundo de los pactos, se refiere fundamentalmente a la libre determinación de los pueblos, a la disposición libre de cada Estado respecto de sus recursos naturales y a la asistencia y cooperación internacionales para garantizar los derechos humanos; encomendando al Consejo Económico y social la vigilancia del Pacto al efecto de que cualquier irregularidad sea informada a la Comisión de Derechos Humanos,



quien se encarga de la vigilancia, protección y promoción de los derechos humanos a nivel internacional.

La Comisión de Derechos Humanos de la ONU, puede emitir alguna recomendación respecto de la violación de los derechos humanos en un país miembro del organismo, facultado inclusive para realizar operaciones de vigilancia en el territorio del país del que se trate.

Por otra parte, existe la Corte Interamericana de Derechos Humanos, creada en la Convención Americana de Derechos Humanos de San José de Costa Rica en 1970.

Compuesta por 7 jueces de la más alta autoridad moral, elegidos de entre los nacionales de los Estados miembros de la organización, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tiene competencia para conocer sobre la interpretación y aplicación de los derechos establecidos en la Convención referidos a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y a la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Si hubo violación de un derecho, la Corte dispondrá que el lesionado sea repuesto con el goce de su garantía, derecho o libertad violados.

El fallo de la Corte será definitivo, inapelable y motivado, comprometiéndose los Estados parte a cumplir con esta decisión en caso de desacuerdo y a solicitud de alguna de las partes la Corte podrá interpretar el fallo.

Es de esta manera, como por medio de los Organismos Internacionales, la comunidad internacional hace proteger los derechos humanos en los países con voluntad política para ello.

### **III. MARCO JURIDICO DE ACTUACION DE LOS SERVIDORES PUBLICOS EN MEXICO.**

El análisis de los servidores públicos en el marco jurídico mexicano, resulta ser un tema de virtual importancia en el presente trabajo.

Todo servidor público, forma parte de los órganos que hacen funcionar al Estado, por lo que su actividad debe estar estrictamente delimitada.

La facultad de actuación de un servidor público debe encuadrarse dentro de un determinado marco jurídico.

Podemos señalar que en México, el primer ordenamiento que indica a los servidores públicos la manera en que deben desempeñar sus funciones es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En este sentido, es el ordenamiento supremo el que señala una serie de responsabilidades en que podría incurrirse en el ejercicio del servicio público.

Existen, por otra parte, otros ordenamientos que nos indican las sanciones que se aplicarán a aquellas personas que incumplan sus obligaciones como servidores públicos, hablamos no sólo de sanciones administrativas sino inclusive penales.

Por lo anterior, a continuación hacemos un estudio de aquellos órganos y leyes que deben encargarse de la vigilancia de los servidores públicos en el desempeño de sus funciones.

## **1) LOS SERVIDORES PUBLICOS.**

Para lograr los objetivos que he señalado anteriormente, es necesario conocer de manera precisa la figura en torno a la cual girará el estudio del presente capítulo: " el servidor público".

Resulta interesante aclarar, que las leyes anteriores a 1982, hacían referencia al "funcionario" público, sin embargo se concluyó que el término "servidor" era más adecuado ya que tenía un soporte más social, es decir que la persona realizaba su labor en razón de las necesidades sociales, en cambio el primero de los términos empleados parecía ser utilizado en razón de la actividad estatal que se desempeñaba, haciéndose una diferenciación entre funcionarios y empleados; actualmente denominados a ambos: servidores públicos.

### **a) DEFINICIONES DE SERVIDOR PUBLICO.**

Para iniciar el presente estudio, es necesario hacer algunas consideraciones respecto del servicio público y la función pública.

Es sabido que el Estado por medio de sus órganos, debe realizar una actividad encaminada a satisfacer las necesidades sociales, es decir aquellas necesidades que se han generalizado. Sin embargo, ello puede hacerlo también mediante un intermediario o concesionario, a lo que algunos autores franceses han denominado servicio público "impropio".

Sobre este tipo de servicio público, el Estado realiza una estricta vigilancia, en virtud de que el particular a quien se le ha concesionado el servicio debe satisfacer el interés público por encima de su interés particular.

Hablamos en este caso de una reglamentación especial de derecho público aun cuando el servicio sea prestado por un particular, ya que éste

deberá someterse a los ordenamientos sobre la materia del servicio público que se le haya concesionado.

Por otra parte el servicio público, puede ser desarrollado también por los servidores públicos.

Para Armand Colín, autor francés, la función pública no es otra cosa más que: " el término que se usa desde hace algunos años para designar el conjunto de personas que se encargan de la administración."

"... forman parte de la función pública todas las personas que reciben una remuneración extraída directamente de los fondos públicos." (23)

Por lo tanto, este autor señala que un servidor público se caracteriza por la remuneración que recibe de los fondos públicos, sin señalar cual es la causa de la remuneración o los fines que debe buscar el servidor, equiparando la función pública con el ente que la realiza, por lo que dicha definición no es acertada desde mi punto de vista.

Es conveniente aclarar, que la definición de servidor público no debe basarse exclusivamente en la prestación del servicio público, ya que se incurriría en el error de señalar que los individuos que prestan uno de los servicios que hemos señalado como "impropios" son servidores públicos, lo cual es incorrecto.

El funcionario o servidor público no puede existir, si no se ha recibido un nombramiento previo por parte de la autoridad competente.

Es indudable que los servidores públicos, realizan una actividad encaminada al cumplimiento de los objetivos del Estado, sin embargo en la opinión de diversos doctrinarios, entre ellos Rafael Bielsa y Villegas

Basavilbaso (24), existen dos tipos de servidores: aquellos que pueden manifestar la voluntad del Estado e incluso representarlo y los empleados que laboran para el Estado que les encomienda una muy específica actividad encontrándose jerárquicamente dirigidos por los funcionarios.

Para otros autores como Duguit y Hauriou y autores principalmente latinoamericanos (25), el servidor público no es más que un trabajador al servicio del Estado, el hecho es que independientemente del tipo de contrato que los ligue al servicio público (contrato por honorarios o a sueldo), serán servidores que deben recibir una remuneración; conceptos que han permitido la creación de Sindicatos y de puestos públicos de "planta" o "base" y de confianza.

De acuerdo con nuestra Constitución, cualquier ciudadano puede aspirar a ocupar un cargo público, pero deben reunirse la serie de requisitos que señala la ley, estableciéndose en su caso una serie de derechos y obligaciones.

Se ha considerado también, que el servidor público es únicamente uno de los elementos del órgano de gobierno.

Como podemos observar, no existe homogeneidad en cuanto al término de servidor público y por lo que se refiere a la legislación mexicana, ésta ha adoptado diversas posturas.

Por ejemplo, el art. 1º de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado y la Ley del ISSSTE, dan el carácter de trabajadores a los servidores públicos de "base", señalando que la relación se encuentra entendida entre éstos y los titulares de las dependencias o instituciones.

La Constitución y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, otorgan el carácter de servidor público, en función de la actividad que se desempeñe dentro del Estado.

De esta manera podemos señalar, que podrán ser considerados en México como servidores públicos:

1) Los miembros de los poderes del Poder Judicial Federal y del Distrito Federal.

2) Los representantes de elección popular (diputados y senadores).

3) Funcionarios, empleados y toda persona que desempeñe cualquier cargo en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal.

4) Las personas que apliquen o manejen recursos económicos federales.

**b) LIMITES DE ACTUACION DEL SERVIDOR PUBLICO.**

Como ya quedó asentado anteriormente, un Estado de Derecho debe fundamentarse entre otras cosas en los límites de competencia de los servidores públicos.

Todo servidor debe siempre fundamentar y motivar su actuación en la ley.

El órgano de gobierno es creado por la ley, la que le atribuye una serie de facultades, es en este sentido el Estado quien de manera unilateral reglamenta las funciones de un determinado órgano.

Sin embargo el acto mediante el cual se acepta por parte del servidor público un nombramiento, implica un acuerdo de voluntades tanto de la Administración Pública como por parte de quien será el servidor público.

Por lo tanto desde mi punto de vista, el acto mediante el cual el servidor público entra en funciones, tiene una naturaleza evidentemente bilateral, existe una manifestación de ambas partes, con independencia de la manifestación unilateral del Estado que da origen a la competencia.

Al entrar en funciones, un servidor público adquiere con ello una serie de obligaciones, derechos, deberes y responsabilidades.

Dentro de los deberes, se encuentra siempre el de conducirse en el marco de su competencia.

Los límites estarán establecidos en función de la actividad que se realiza, sin embargo los servidores públicos, siempre deberán conducirse con respeto ya sea hacia sus compañeros, superiores jerárquicos o con el público.

En caso de incumplir con sus obligaciones, los servidores incurrirán en responsabilidad, que derivará una sanción en contra de ellos.

Todo servidor público deberá tomar en cuenta los siguientes ordenamientos para ejercer su actuación legalmente:

En primer lugar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y el Código Penal, ordenamientos que por su especial importancia analizaremos posteriormente.

De igual manera deberá limitar su actuación a las leyes orgánicas correspondientes, a los reglamentos internos, a los acuerdos que respecto de alguna dependencia se emitan y a las circulares internas que se distribuyan.



En términos generales, los límites de actuación del servidor público serán establecidos por las leyes, reglamentos, decretos, acuerdos, circulares o cualquier otro documento legalmente emitido y que afecte su esfera de actividad; por lo que si un servidor incumple con cualquiera de las obligaciones que se señalan en ellos incurrirá en responsabilidad, haciéndose acreedor a una sanción administrativa o inclusive penal.

## **2) CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

En nuestra Constitución, se encuentra contenido un título que se refiere específicamente a las "Responsabilidades de los Servidores Públicos".

Este Título cuarto, abarca del art. 108 al art. 114.

La Constitución como máximo ordenamiento, debe ser respetado por aquéllos sujetos a quienes dirige su mandato, en esta caso es el art. 108 el que señala a las personas que pueden ser consideradas servidores públicos y por tanto sujetos a las responsabilidades en que por su negligencia incurran.

Conforme al art. 108, son servidores Públicos:

a) Los representantes de elección popular: hablamos en este caso del Presidente de la República, los Gobernadores, los miembros del Congreso General y los Congresos Locales, así como los miembros de la Asamblea del Representantes del D.F.

b) Los miembros del Poder Judicial Federal: se refiere la Constitución a los integrantes de la Suprema Corte de Justicia, de los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, las personas que integran los Juzgados

de Distrito y de acuerdo con las reformas recientes: los miembros del Consejo de la Judicatura Federal.

c) Los integrantes del Poder Judicial del Distrito Federal: Las personas que conforman los Tribunales de Justicia del fuero común en el Distrito Federal, ya sea en materia civil o penal.

d) Los funcionarios y empleados: respecto de estos dos términos, ya nos ocupamos anteriormente, el primero de ellos se refiere a la persona que tiene facultad de mando y representación en su encargo, en cambio el empleado depende del primero y tiene una función meramente operativa.

e) Toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal: de esta manera se evita que un sujeto pueda evadir las sanciones que le correspondan por el incumplimiento en sus funciones públicas, ya sea en la administración central o en la paraestatal.

Evidentemente el constituyente en aras de evitar una inestabilidad política ha señalado un caso excepcional en el que no podrá imputarse al Presidente de la República cualquier tipo de responsabilidad, ya que durante su encargo no podrá ser acusado más que por delitos graves del orden común o traición a la patria.

Independientemente de que el máximo ordenamiento jurídico señala que las Constituciones locales precisarán los sujetos a quienes se les podrá considerar servidores públicos por desempeñar un cargo o comisión en los Estados o Municipios, de antemano otorga dicha categoría a los Gobernadores de los Estados, a los Diputados de las legislaturas locales, a los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia locales y a los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, quienes serán responsables por el manejo indebido de fondos federales y por violaciones a la Constitución y Leyes Federales, por lo que podrán ser sujetos a un juicio político, comunicándose la resolución a las legislaturas locales.

De conformidad con los artículos 127 y 128 constitucionales, el servidor público al asumir su encargo, deberá protestar guardar la constitución y las leyes que de ella emanen, por lo que al entrar en funciones tendrá derecho a una remuneración adecuada e irrenunciable por el desempeño de su cargo o comisión, fijada de conformidad con el Presupuesto de Egresos de la Federación o en su caso con el Presupuesto de Egresos del Distrito Federal o de la entidad paraestatal correspondiente.

La Constitución señala que se podrá imponer en las leyes que sobre responsabilidades de servidores públicos se emitan, en este caso la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, diversas sanciones.

Se establece por la Carta Magna la posibilidad del Juicio Político.

#### a) EL JUICIO POLITICO.

Para poder dar inicio al Juicio Político, deberán haberse visto lesionados los intereses públicos fundamentales, siempre y cuando no se trate de la simple manifestación de ideas, dicha conducta u omisión deberá ser realizada por los Senadores o Diputados del Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, los Secretarios de Estado, el titular de los órganos de Gobierno del Distrito Federal, los Procuradores Generales de la República y de Justicia del Distrito Federal, los Directores Generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria y fideicomisos públicos, por los servidores públicos de las entidades federativas que ya hemos señalado o por los Consejeros de las Judicaturas de acuerdo con las reformas a la Constitución del 31 de diciembre de 1994.

El Procedimiento en el Juicio Político iniciará en la Cámara de Diputados, la que deberá decidir por mayoría absoluta si procede o no a la

acusación, una vez agotado el procedimiento interno en el que se le haya concedido audiencia al inculpado.

En caso de que la mencionada Cámara decida acusar, el inculpado quedará de inmediato a disposición de las autoridades competentes, para que procedan legalmente, hecha excepción de los Gobernadores, Diputados locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia locales, caso en que se comunicará a las legislaturas locales correspondientes para que procedan como corresponda.

Recibida en su caso por la Cámara de Senadores, el inculpado será separado de su encargo y procederá a realizar las diligencias respectivas, llamando a audiencia al acusado, para posteriormente, en caso de considerarlo conveniente las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, aplicar la sanción correspondiente.

Las sanciones podrán consistir en la inhabilitación en el desempeño de las funciones públicas y la destitución del cargo o comisión que llevará a cabo el servidor público sancionado.

Si la Cámara de Diputados decide no acusar, se suspenderá el procedimiento, pero la imputación por la comisión de un delito, podrá realizarse finalizado el encargo del servidor público.

No procederá recurso alguno en contra de las resoluciones dictadas por la Cámara de Diputados o de Senadores durante este procedimiento.

En los casos en que la Cámara de Diputados decide que se puede proceder penalmente en contra de alguno de los servidores públicos que señala la constitución, si el proceso judicial aplicable tiene como resultado una condena absolutoria, el inculpado podrá reasumir sus funciones, en caso contrario no tendrá derecho al indulto.

Para proceder en contra del Presidente de la República, exclusivamente en los casos que han quedado señalados anteriormente, será necesario que la Cámara de Senadores sea erigida en Jurado de Sentencia y aplique la sanción correspondiente con base en la legislación penal aplicable, tomando dicho acuerdo por las dos terceras partes de los miembros presentes en la sesión, una vez que se haya otorgado el derecho de audiencia al inculpado.

Para las demandas del orden civil, no será necesario ningún procedimiento previo.

Tratándose de las sanciones penales, éstas se aplicarán conforme a la legislación correspondiente una vez hecha la declaración de procedencia.

En el caso de las sanciones económicas, no podrán exceder de tres veces los beneficios obtenidos o los daños y perjuicios causados.

Para el caso de los servidores Públicos que pueden ser sujetos a un Juicio Político, no requerirán de declaración de procedencia cuando estén separados de su encargo.

La extinción del ejercicio de la acción para iniciar el Juicio Político, será de un año después de que el servidor haya finalizado su encargo, y podrá ejercitarse esta acción durante todo el período que dure dicho encargo.

Lo anterior con independencia de los plazos de prescripción establecidos en la ley penal, los cuales se interrumpirán en tanto el servidor se encuentre en funciones.

La Constitución es clara en señalar que las leyes sobre responsabilidades administrativas, deberán proteger la eficiencia en el

desempeño del cargo público o comisión, así como la honradez, la lealtad y la imparcialidad de los servidores públicos.

El art. 124 constitucional señala que se encuentran reservados a los Estados, aquellas facultades no conferidas a los servidores públicos federales expresamente en la Constitución.

Es necesario aclarar que tratándose de los cargos de elección popular, no podrá una persona desempeñar más de uno de ellos a la vez, pero tendrá siempre el derecho de decidir cual de ellos desea ejercer.

#### **b) EL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL.**

Haremos ahora referencia, a unas recientes reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de diciembre de 1994, en virtud de las cuales se crean los Consejos de las Judicaturas.

De conformidad con dichas reformas, el consejo de la Judicatura Federal, tendrá facultades para determinar el número y competencia, así como la división territorial de los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y de los Juzgados de Distrito.

El art. 97 constitucional reformado confiere en su segundo párrafo, facultad al Consejo de la Judicatura para que averigüe conductas realizadas por algún juez o magistrado federales, señalándose en el art. 100 textualmente lo siguiente:

" ART. 100.- La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal, en los términos que, conforme a las bases que señala esta constitución, establezcan las leyes.

El Consejo se integrará por siete miembros de los cuales, uno será el Presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien también lo será del Consejo; un Magistrado de los Tribunales Colegiados de Circuito, un Magistrado de los Tribunales Unitarios de Circuito y un Juez de Distrito, quienes serán electos mediante insaculación; dos Consejeros designados por el Senado y uno por el Presidente de la República. Los tres últimos, deberán ser personas que se hayan distinguido por su capacidad, honestidad y honrabilidad en el ejercicio de las actividades jurídicas. Los Consejeros deberán reunir los requisitos señalados en el artículo 95 de esta Constitución.

El Consejo funcionará en Pleno o en comisiones. El Pleno resolverá sobre la designación, adscripción y remoción de magistrados y jueces, así como de los demás asuntos que la ley determine.

Salvo el Presidente del Consejo, los demás Consejeros durarán cinco años en su cargo, serán substituidos de manera escalonada, y no podrán ser nombrados para un nuevo período.

Los Consejeros ejercerán su función con independencia e imparcialidad. Durante su encargo, sólo podrán ser removidos en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

La ley establecerá las bases para la formación y actualización de funcionarios, así como para el desarrollo de la carrera judicial, la cual se regirá por los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia.

El Consejo estará facultado para expedir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones, de conformidad con lo que establezca la ley.

Las decisiones del Consejo serán definitivas e inatacables, salvo las que se refieran a la designación, adscripción y remoción de magistrados y jueces, las cuales podrán ser revisadas por la Suprema Corte de Justicia, únicamente para verificar que hayan sido adoptadas conforme a la ley orgánica que establezca la ley respectiva.

La Suprema Corte de Justicia elaborará su propio presupuesto y el Consejo lo hará para el resto del Poder Judicial de la Federación. Con ambos se integrará el presupuesto del Poder Judicial de la Federación que será remitido por el Presidente de la Suprema Corte para su inclusión en el proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación. La administración de la Suprema Corte de Justicia corresponderá a su Presidente."

(26)

De esta manera, observamos que la Constitución, establece un nuevo medio de control respecto de las actividades de los servidores Públicos Federales y pertenecientes al Poder Judicial.

Con independencia de que la ley respectiva establecerá de manera clara las facultades de este Consejo de la Judicatura Federal, la propia Constitución señala de antemano que tendrá la facultad para remover, vigilar o disciplinar a Magistrados y Jueces Federales.

Además de las anteriores atribuciones, el mencionado Consejo, vigilará que se cumpla con las bases que la ley establezca respecto del desarrollo de la carrera judicial.



De esta manera se crea un verdadero instrumento de control respecto de los actos de los servidores públicos.

### **3) LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.**

La primera ley de responsabilidades sobre servidores públicos se publicó el 3 de noviembre de 1870 y hacía referencia a los altos funcionarios.

Esta ley, publicada durante la gestión de Dn. Benito Juárez, enumeraba una serie de infracciones en las que podían incurrir los Diputados, así como delitos oficiales por atacar las instituciones democráticas.

La segunda ley sobre responsabilidades, se publicó en 1896, señalando como altos funcionarios además de los Diputados, a los Senadores, Magistrados de la Suprema Corte y a los Secretarios de Estado; señalando al Congreso de la Unión como autoridad responsable para conocer en los casos sobre la responsabilidad de algún funcionario.

Fue hasta 1939, en que el presidente Cárdenas Promulgó una nueva ley sobre responsabilidades denominada: "Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de los altos Funcionarios del Estado".

Con este mismo nombre, fue publicada otra ley el 4 de enero de 1980.

Por último, la actual "Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos", fue publicada en el Diarios Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982, expedida por el entonces presidente Miguel de la Madrid Hurtado.

Esta ley reconoce como servidores públicos, a los, que quedaron establecidos en la Constitución.

Esta ley tiene las siguientes finalidades:

1) Reglamentar las obligaciones del Servicio Público y los sujetos de las mismas.

2) Regular lo relativo a responsabilidades y sanciones administrativas en el ejercicio del servicio público y las autoridades competentes para aplicarlas, regulando también lo relativo al juicio público.

3) Señalar a las autoridades y el procedimiento relativo a la declaración de procedencia penal, en el caso de los servidores públicos que gozan de fuero.

4) Regular el registro patrimonial de servidores públicos.

Para cumplir con el segundo de los objetivos, es el art. 3º de la ley, el que señala lo siguiente:

"Art.3º Las autoridades competentes para aplicar la presente ley serán:

I. Las Cámaras de Senadores y Diputados al Congreso de la Unión;

II. La Secretaría de la Contraloría General de la Federación.

III. Las dependencias del Ejecutivo Federal.

IV. El Departamento del D. F.

V. La Suprema Corte de Justicia.

VI. El Tribunal, Superior de Justicia del D.F.

VII. El Tribunal Fiscal de la Federación.

VIII. Los Tribunales del Trabajo, en los términos de la legislación respectiva;

IX. Los demás órganos jurisdiccionales que determinen las leyes". (27)

Esta ley, reglamenta lo relativo al juicio político que quedó plasmado en la Constitución; estableciendo los casos en que el interés público se ve afectado:

A) Cuando se ataquen las instituciones democráticas, la libertad de sufragio o la forma de Estado.

La ley en este último caso señala expresamente a la "forma de Gobierno", sin embargo en realidad se refiere a la forma de Estado Republicana, Representativa y Federal.

B) Cuando existan violaciones graves a las garantías individuales o sociales, dichas violaciones de acuerdo con la ley, deben ser sistemáticas. Es sólo dándose estas dos condicionantes, cuando el Congreso de la Unión pueda iniciar un juicio político contra los servidores establecidos en la Constitución, tratándose de violaciones a las garantías establecidas en la misma.

C) Tratándose de violaciones de igual manera graves y sistemáticas a los planes, programas o presupuestos para la Administración Pública Federal o del D.F.

d) En el caso de la usurpación de atribuciones.

E) Cuando por cualquier infracción y omisión se causen perjuicios graves a la Federación, a algún Estado o a la sociedad, o cuando de igual manera se afecte el funcionamiento normal de las instituciones.

Señala la Ley de Responsabilidades, que las sanciones en dos casos en que se instaure un juicio político, deberán aplicarse en un plazo no mayor de un año, después de iniciado el procedimiento.

Cada uno de los casos de responsabilidad que han quedado señalados, podrán ser denunciados por cualquier ciudadano. Dicha denuncia deberá ser presentada por escrito y ratificada dentro de los tres días naturales siguientes; en caso de no ser anónima se turnara a las Comisiones de Gobernación, puntos Constitucionales y de justicia de la Cámara de Diputados para que sea quien señale si la denuncia es procedente.

La sección instructora deberá informar al denunciado dentro de los 3 días siguientes al en que se dio la ratificación de la denuncia, abriéndose un período a pruebas por 30 días naturales, pudiéndose ampliar únicamente en los casos estrictamente necesarios.

Transcurrido el período de alegatos de tres días naturales, la sección instructora formulará sus conclusiones, las que podrán ser en el sentido de no proceder contra el inculpado o de que existe una probable responsabilidad. En este segundo caso las conclusiones se entregarán a los Secretarios de la Cámara de Diputados para que informen al presidente de la misma quien atará a una reunión en la que dicha Cámara se erigirá como órgano de acusación.

Si la Cámara de Diputados decide no acusar, el servidor público continuará en su encargo, en caso contrario la acusación se turnará a la sección de enjuiciamiento de la Cámara de Senadores.

El acusado y la comisión de diputados encargados de la acusación, tendrán cinco días para formular alegatos ante dicha sección, transcurrido dicho término, la sección entregará sus conclusiones a la Secretaría de la

Cámara de Senadores, erigiéndose dicha Cámara dentro de las 24 horas siguientes en jurado de sentencia, acto que sólo podrá ser realizado dentro de los 3 días naturales siguientes cuando los acusados sean Gobernadores, Diputados a las legislaturas locales o magistrados de tribunales superiores de Justicia de los Estados:

El procedimiento para la declaración de procedencia penal en contra de los servidores públicos que señala la Constitución, es prácticamente el mismo, sin embargo una vez que la Cámara de Diputados ha decidido acusar, el inculpado queda de inmediato a disposición de las autoridades correspondientes y fuera de su encargo.

En los casos no previstos por la ley, serán supletorios: la Constitución, la Ley Orgánica y el Reglamento interior del Congreso General, tratándose de discusiones y votaciones. En cuanto al procedimiento, será supletorio el Código Federal de Procedimientos Penales y en otras cuestiones el Código Penal.

Por lo que se refiere a las obligaciones de los servidores públicos, el art. 47 de la ley que estamos analizando señala cada una de ellas:

" Art. 47.- Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, según la naturaleza de la infracción en que se

incurra, y sin perjuicio de sus derechos laborales, previstos en las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas:

I. Cumplir con la máxima diligencia el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;

II. Formular y ejecutar legalmente, en su caso, los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y otras normas que determinen el manejo de recursos económicos públicos;

III. Utilizar los recursos que tengan asignados para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, las facultades que le sean atribuidas o la información reservada a que tenga acceso por su función exclusivamente para los fines a que están afectos;

IV. Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, impidiendo o evitando el uso, la sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidas de aquéllas;

V. Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste.

VI. Observar en la dirección de sus inferiores jerárquicos las debidas reglas del trato y abstenerse de incurrir en agravio, desviación o abuso de autoridad;

VII. Observar respeto y subordinación legítimas con respecto a sus superiores jerárquicos inmediatos o mediatos, cumpliendo las disposiciones que éstos dicten en el ejercicio de sus atribuciones;

VIII. Comunicar por escrito al titular de la dependencia o entidad en la que presten sus servicios el incumplimiento de las obligaciones establecidas en este artículo o las dudas fundadas que le suscite la procedencia de las órdenes que reciba;

IX. Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión después de concluido el período para el cual se le designó o de haber cesado, por cualquier otra causa, en el ejercicio de sus funciones;

X. Abstenerse de disponer o autorizar a un subordinado a no asistir sin causa justificada a sus labores por más de quince días continuos o treinta discontinuos en un año, así como de otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial



o total de sueldo y otras percepciones, cuando las necesidades del servicio público no lo exijan;

XI. Abstenerse de desempeñar algún otro empleo, cargo o comisión oficial o particular que la ley le prohíba.

XII. Abstenerse de autorizar la selección, contratación, nombramiento o designación de quien se encuentre inhabilitado por resolución firme de la autoridad competente para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público.

XIII. Excusarse de intervenir en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquéllos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte.

XIV. Informar por escrito al jefe inmediato y en su caso, el superior jerárquico, sobre la atención trámite o resolución de los asuntos a que hace referencia la fracción anterior y que sean de su conocimiento; y observar sus instrucciones por escrito sobre su atención, tramitación y resolución, cuando el servidor público no pueda abstenerse de intervenir en ellos;

XV. Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero, objetos mediante enajenación a su favor en precio notoriamente inferior al que el bien de que se trate y que tenga en el mercado ordinario, o cualquier donación, empleo, cargo o comisión para sí, o para las personas a que se refiere la fracción XIII, y que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión.

XVI. Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga por el desempeño de su función, sean para él o para las personas a las que se refiere la fracción XIII;

XVII. Abstenerse de intervenir o participar indebidamente en la selección, nombramiento, designación contratación, promoción, suspensión, remoción, cese o sanción de cualquier servidor público, cuando tenga interés personal, familiar o de negocios en el caso, o pueda derivar alguna ventaja o beneficio para él o para las personas a las que se refiere la fracción XIII;

XVIII. Presentar con oportunidad y veracidad la declaración de situación patrimonial ante la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, en los términos que señala la ley;

XIX. Atender con diligencia las instrucciones, requerimientos y resoluciones que reciba de la Secretaría de la Contraloría, conforme a la competencia de ésta;

XX. Informar al superior jerárquico de todo acto, u omisión de los servidores públicos sujetos a su dirección, que pueda implicar inobservancia de las obligaciones a que se refieren las fracciones de este artículo, y en los términos de las normas que al efecto se expidan;

XXI. Proporcionar en forma oportuna y veraz, toda la información y datos solicitados por la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos, a efecto de que aquélla pueda cumplir con las facultades y atribuciones que le correspondan;

XXII. Abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio público, y

XXIII. Las demás que le impongan las leyes y reglamentos.

Cuando el planteamiento que formule el servidor público a su superior jerárquico deba ser comunicado a la Secretaría de la Contraloría General, el superior procederá a hacerlo sin demora, bajo su estricta responsabilidad, poniendo el trámite en conocimiento del subalterno interesado. Si el superior jerárquico omite la comunicación a la Secretaría de la Contraloría General, el subalterno podrá practicarla directamente informando a su superior acerca de este acto."(28)

Además de las penales, existen sanciones administrativas que serán aplicadas por la Secretaría de la Contraloría o las Contralorías internas, de las cuales nos ocuparemos posteriormente.

#### **4) CODIGO PENAL.**

El Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, recopila una serie de delitos que únicamente podrán ser cometidos por servidores públicos.

Dicho ordenamiento delimita una serie de acciones u omisiones que al ser cometidas por los servidores públicos tendrán como consecuencia la aplicación de la ley penal, debiendo en los casos que ya han quedado mencionados en la Constitución, tener la declaración de procedencia respectiva.

Es de esta manera, que el Código Penal de forma indirecta, señala las conductas que todo servidor público debe observar.

La ley penal que estamos analizando, reconoce expresamente como servidores públicos a los sujetos que la Constitución otorga este carácter, haciendo una enunciación de los mismos, la cual resultaría ocioso repetir.

El juez penal deberá tomar en cuenta en estos casos, las circunstancias que pudieran agravar la pena. Resulta de trascendental importancia, que el juez analice si el servidor ocupaba un puesto de "base" o de "confianza", si tenía algún antecedente de realización de una conducta ilícita, la duración en su encargo, así como la remuneración percibida y el grado de conocimientos.

Resulta lógico, que como queda inscrito en el art. 213 del ordenamiento que analizamos, situaciones tales como el hecho de que el servidor público pertenezca a alguna institución aduanera o migratoria o a alguna corporación policiaca, agraven la pena aumentándola hasta en una mitad, destituyendo e inhabilitando hasta por ocho años en cualquier cargo público a quien cometa el ilícito en tales circunstancias.

Lo anterior en virtud de que tales instituciones o corporaciones deben obrar siempre de buena fe por el estrecho contacto que tienen con la sociedad, la cual espera que sean confiables.

El primero de los delitos a que alude el Código Penal, es el relativo al ejercicio indebido del servicio público, regulado por el artículo 214; los supuestos en los que estamos frente a la comisión de dicho ilícito, son los siguientes:

1) Cuando se llevan a cabo funciones del servicio público, sin haber cumplido con los requisitos establecidos para la posesión legítima del cargo.

2) En los casos que se haya revocado el nombramiento a un servidor público y este continúe desempeñando su encargo. De igual manera, se considerará delito en los casos en que el servidor haya sido suspendido o destituido.

3) Cuando por la actividad que realice, tenga conocimiento de que los intereses o el patrimonio de cualquier órgano que conforma los poderes del Estado, puedan resultar gravemente afectados y omita o evite presentar a su superior jerárquico un informe por escrito.

4) Sí ilícitamente sustrae el servidor público o hace sustraer, destruir, ocultar o utilizar alguna información o documento que se encuentre bajo su custodia.

5) En el caso de incumplir con la obligación de dar seguridad a personas, lugares u objetos, causando por su omisión un daño a los mismos, siempre y cuando dicha obligación se encuentre dentro de sus funciones.

En todos los casos se impondrá una multa de 30 a 300 veces el salario mínimo general vigente en el momento de cometerse la conducta, así como la destitución y por otro lado la inhabilitación que puede ir en los dos primeros casos de un mes a dos años, y en los tres supuestos

siguientes de dos a siete años, para desempeñar otro cargo comisión o empleo público.

Por lo que se refiere a la privación de la libertad, esta fluctuará en las dos primeras hipótesis de 3 días a un año de prisión y en las demás situaciones de dos a siete años de prisión.

Otro de los delitos contemplados en el Código, es el de abusos de autoridad, que en términos generales se presenta cuando no se cumpla de manera adecuada con las funciones que como servidor público se tienen encomendadas y los supuestos son los siguientes:

A) Cuando se emplee a la fuerza pública para impedir la ejecución de algún ordenamiento legal.

B) Que sin causa legítima el servidor ejerza violencia sobre una persona, en virtud de sus funciones.

C) Que indebidamente incumpla su obligación de otorgar un servicio, tratándose de la administración de justicia, cuando lo haga fuera de los términos que la ley establece.

D) Si requiriéndose legalmente el auxilio de la fuerza pública, se niegue indebidamente.

E) En los casos en que los encargados de cualquier centro destinado a purgar penas privativas de la libertad, internen una persona sin que se

hayan cumplido los requisitos establecidos en la ley o cuando no se cumpla con una orden legal de libertad.

F) Si teniendo la obligación de denunciar alguna privación ilegal de la libertad., el servidor público no lo hiciera.

G) Cuando se apropie o disponga de los fondos o valores que se le han confiado, haciéndolo de forma indebida.

H) Se sancionará a quien haga que su subalterno le entregue dádivas o parte de su sueldo o que realice algún servicio a su favor.

I) Si en virtud del empleo que desempeña, otorga cualquier tipo de contrato que de antemano está enterado que no se cumplirá.

J) Cuando con conocimiento de causa, contrate o autorice la contratación de cualquier persona que se encuentre inhabilitada para ser parte del servicio público.

K) En los casos que entregue una identificación falsa, que acredite a una persona como servidor público.

Algunos de los supuestos en que se comete el delito de abuso de autoridad, podrán tener sanciones hasta por una multa de 400 días de salario mínimo vigente al cometerse el delito, siendo la pena privativa de libertad máximo de nueve años, siendo destituidos e inhabilitados del cargo hasta por el mismo plazo.



Se contempla también el delito de coalición de servidores públicos, cuando los servidores se reúnan con la finalidad de impedir el cumplimiento de la ley o tomar medidas contrarias a ella, siempre y cuando no se trate de su legítimo derecho de huelga.

La sanción además de la destitución e inhabilitación, será de dos a siete años de prisión y multa por hasta 300 veces el salario mínimo vigente en el D.F al cometerse la infracción.

Respecto del delito de uso indebido de atribuciones y facultades, podemos decir, que en resumen el delito tiene dos hipótesis:

1) El otorgamiento, en forma indebida, de algún documento o contrato que legalmente pudiera otorgar en el uso de sus atribuciones un servidor público, o cuando sea parte de esta operación ilícita.

2) El desvío de fondos públicos, destinados a una aplicación distinta a la recibida.

La aplicación de la multa en el caso de este delito, se hará de conformidad con el monto de las operaciones realizadas y las penas privativas de libertad fluctúan desde los 3 meses hasta los doce años de prisión, al igual que la inhabilitación, con independencia de la destitución que se haga del servidor público en todos los casos.

La conducta consistente en exigir el servidor público, una retribución indebida por el ejercicio de sus funciones y a título de renta, impuesto,

salario, etc., es contemplada por el ordenamiento penal como delito de concusión, siendo castigado en función del valor de lo exigido, decretando en todo caso la destitución del servidor y su inhabilitación hasta por doce años, término máximo de la pena de prisión.

El delito de intimidación, es cometido por el servidor que intimide o inhiba a una persona para realizar su denuncia o querrela respecto de un delito cometido por un servidor público, o que realizadas éstas ejerza violencia sobre el denunciante o querellante, imponiéndole hasta nueve años de prisión, su respectiva multa e inhabilitación, destituyéndolo del cargo público.

Otra de las conductas delictivas enunciadas en el código penal y cuyo bien jurídicamente protegido es como en los demás casos la honradez y honestidad del servidor público, es el de ejercicio abusivo de funciones, que comete cualquier servidor público que al desempeñar su empleo otorgue cualquier documento que esté dentro de sus facultades conceder o utilice su cargo para informarse o proporcionar alguna información, siempre que provoque en ambos casos, un enriquecimiento a su persona o cónyuge, a su parientes consanguíneos o por afinidad hasta el cuarto grado ya sea en línea ascendiente o a cualquier persona a la que la unan vínculos afectivos económicos o laborales.

Las sanciones tanto de multa, prisión e inhabilitación, serán aplicadas tomando en cuenta el monto al que ascienda el ilícito, destituyendo siempre al servidor público.

Otra conducta delictiva que sanciona la ley penal respecto de los servidores públicos, es el tráfico de influencia que se comete en términos generales, cuando el servidor promueve o hace que se promuevan negocios públicos ajenos a sus obligaciones o ayude a estas gestiones, se produzcan o no para sí o sus familiares hasta el cuarto grado por consanguinidad o afinidad o conocidos, beneficios económicos; pudiendo ser sancionado hasta con 6 años de prisión, la destitución y la multa e inhabilitación correspondientes.

En el delito de cohecho que sanciona la ley penal, encontramos una situación muy especial, en virtud de que no sólo se sanciona al servidor que recibe la dádiva o la promesa para realizar una función encomendada, sino también a la persona que ofrece la dádiva, siendo el valor de esta o de la promesa la circunstancia por la cual se agravarán o disminuirán las penas.

El delito de peculado se comete, cuando el servidor público utiliza para sí o para otra persona fondos públicos que se le han encomendado, perfeccionándose también cuando se utilicen para promover su imagen política o social o la de otra persona.

Este delito podrá ser cometido también por aquellas personas que tengan encomendados recursos públicos federales a un sin ser servidor público, aplicándose en ambos casos la multa y la inhabilitación correspondiente, la destitución y en algunos casos hasta 14 años de prisión.

Cuando un servidor público, no puede demostrar legalmente el aumento en el activo de su patrimonio o la procedencia de sus bienes, comete el delito de enriquecimiento ilícito, aplicándose en este caso el decomiso de los bienes cuya legítima procedencia no se haya acreditado, en favor del Estado; pudiéndose decretar además de la multa, la destitución y la inhabilitación correspondientes, prisión hasta por 14 años.

El código de referencia, establece además, una serie de delito en que incurre el servidor públicos, en este caso en contra de la Administración de justicia, los cuales se encuentran enunciados en el título decimo primero; siendo en este caso la situación más clara en la que este ordenamiento describe de forma indirecta, diferentes obligaciones del servidor público:

## " TITULO DECIMO PRIMERO

### Delitos cometidos contra la administración de justicia

#### Capítulo I

### Delitos cometidos por los servidores públicos

Art. 225.- Son delitos contra la administración de justicia, cometidos por servidores públicos los siguientes:

I. Conocer de negocios para los cuales tengan impedimento legal o abstenerse de conocer de los que les corresponda, sin tener impedimento legal para ello;

II. Desempeñar algún otro empleo oficial o un puesto o cargo particular que la ley les prohíba;

III. Litigar por sí o por interpósita persona, cuando la ley les prohíba el ejercicio de su profesión;

IV. Dirigir o aconsejar a las personas que ante ellos litíguen;

V. No cumplir una disposición que legalmente se les comunique por su superior competente, sin causa fundada para ello;

VI. Dictar, a sabiendas, una resolución de fondo o una sentencia definitiva que sean ilícitas por violar algún precepto terminante de la ley, o ser contrarias a las actuaciones seguidas en juicio o al veredicto de un jurado; u omitir dictar una resolución de trámite, de fondo o una sentencia definitiva lícita, dentro de los términos dispuestos en la ley;

VII. Ejecutar actos o incurrir en omisiones que produzcan un daño o concedan a alguien una ventaja indebidos;

VIII. Retardar o entorpecer maliciosamente o por negligencia la administración de justicia;

IX. Abstenerse injustificadamente de hacer la consignación que corresponda con arreglo a la ley, de una persona que se encuentre detenida a su disposición como presunto responsable de algún delito;

X. Ordenar la aprehensión de un individuo por delito que no amerite, pena privativa de libertad, o sin que proceda denuncia, acusación o querrela;

XI. No otorgar, cuando se solicite, la libertad caucional, si procede legalmente;

XII. Obligar al indiciado o acusado a declarar en su contra, usando la incomunicación o cualquier otro medio ilícito;

XIII. No tomar al inculpado su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación sin causa justificada, u oculta el nombre del acusador, la naturaleza y causa de la imputación o el delito que se le atribuye;

XIV. Prolongar la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motive el proceso;

XV. Imponer gabelas o contribuciones en cualesquiera lugares de detención o internamiento;

XVI. Demorar injustificadamente el cumplimiento de las providencias judiciales, en las que se ordene poner en libertad a un detenido;

XVII. No dictar auto de formal prisión o libertad de un detenido como presunto responsable de un delito, dentro de las setenta y dos horas siguientes a la puesta en disposición de éste al juez;

XVIII. Ordenar o practicar careos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley;

XIX. Abrir un proceso penal contra un servidor público, con fuero, sin habérselo retirado éste previamente, conforme a lo dispuesto por la ley;

XX. Realizar la aprehensión sin poner al detenido a disposición del juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes a ésta, según lo dispuesto por el artículo 107 fracción XVIII, párrafo tercero, de la Constitución, salvo lo dispuesto en el párrafo cuarto de la propia fracción ya aludida;

XXI. A los encargados o empleados de lugares de reclusión o internamiento que cubren cualquier cantidad a los internos o a

sus, familiares, a cambio de proporcionarles bienes o servicios que gratuitamente brinde el Estado para otorgarles condiciones de privilegio en el alojamiento, alimentación o régimen;

XXII. Rematar, en favor de ellos mismos, por sí o por interpósita persona, los bienes objeto de un remate en cuyo juicio hubieren intervenido;

XXIII. Admitir o nombrar un depositario o entregar a éste los bienes secuestrados, sin el cumplimiento de los requisitos legales correspondientes; XXIV. Hacer conocer al demandado, indebidamente, la providencia de embargo decretada en su contra;

XXV. Nombrar síndico o interventor en un concurso o quiebra, a una persona que sea deudor, pariente o que haya sido abogado del fallido, o a persona que tenga con el funcionario relación de parentesco, estrecha amistad o esté ligada con él por negocios de interés común; y

XXVI. Permitir, fuera de los casos previstos por la ley, la salida temporal de las personas que están recluidas,

A quien cometa los delitos previstos en las fracciones I, II, III, VII, VIII, IX, XX, XXIV, XXV, XXVI, se les impondrá pena de prisión de uno a seis años y de cien a trescientos días multa.



A quien cometa los delitos previstos en las fracciones IV, V, VI, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIII, se les impondrá pena de prisión de dos a ocho años y de doscientos a cuatrocientos días multa.

En todos los delitos previstos en este capítulo, además de la pena de prisión correspondiente, el agente será privado de su cargo e inhabilitado para el desempeño de uno nuevo, por el lapso de uno a diez años." (29)

#### **5) LA SECRETARIA DE LA CONTRALORIA COMO ORGANO DE CONTROL DE LA ACTUACION DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.**

La Secretaría de la Contraloría, tiene sus antecedentes en el Departamento de Contraloría que funcionó desde 1917 hasta 1932 y no es sino hasta 1982 en que el entonces presidente Miguel de la Madrid crea la Secretaría de la Contraloría General de la Federación.

De conformidad con el art. 32 bis fracción XVII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, a la Secretaría de la Contraloría le corresponde conocer e investigar las conductas de los servidores públicos constitutivas de responsabilidad administrativa, aplicando en su caso las sanciones correspondientes en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los servidores públicos o realizando la denuncia correspondiente ante el Ministerio Público. Esta misma secretaría, conocerá de la responsabilidad en que incurra su propio personal.

Dicha Secretaría de la Contraloría se creó de igual manera, con el fin de reorganizar los instrumentos de control o manejo eficaz, y honesto de los recursos de la Nación, por lo que le otorgaron facultades para vigilar y disciplinar las faltas de los Servidores Públicos.

Se crea entonces como resultado de una de las líneas de acción de De la Madrid: "la renovación moral" pretendiendo que cada uno de los servidores públicos cumpliera con todas y cada una de sus obligaciones.

Una de sus atribuciones, es la de crear normas para el buen funcionamiento de la Administración Pública, así como

para la creación de oficinas ó de quejas al público.

Sin embargo de entre sus diversas funciones, nos interesa analizar la que Lanz Cárdenas denomina de control de las Responsabilidades de los Servidores Público, enumerándolas de las siguiente manera:

"1) Revisar y tramitar las quejas y denuncias que se presenten sobre la actuación de los

servidores públicos y en su caso turnarlas a las dependencias a las que corresponda.

2) Instruir los procedimientos de sanciones por irregularidades cometidas en el servicio público.

3) Sancionar a los servidores públicos en los casos que legalmente le competan, y en su eventualidad turnar los expedientes a las contralorías internas de las dependencias respectivas para la aplicación de sanciones.

4) Denunciar ante el Ministerio Público los delitos por conductas en el manejo de los recursos de la Nación y en el funcionamiento de los servidores públicos.

5) Fincar las responsabilidades administrativas que correspondan, en los términos de ley, a los servidores públicos y en su caso a terceras, tanto de orden administrativo como de tipo sancionatorio, resarcitorio o indemnizatorio

6) Declarar que no se ha cumplido con la obligación de presentar declaración de bienes, para los efectos de la separación del cargo del servidor público incumplido y.

7) Previa la investigación y en su eventualidad práctica de las auditorías que correspondan denunciar ante el Ministerio Público el delito de enriquecimiento ilícito en los casos de servidores públicos que revelen una desorbitada e incongruente desproporción entre sus ingresos y sus gastos y bienes" (30).

La Secretaría de la Contraloría, no sustituyó en sus facultades de control a las dependencias y entidades por lo que existen las "contralorías internas" que de igual manera tienen una función de vigilancia, inspección

y control de los servidores públicos, debiendo actuar conforme a los lineamientos de la SECOGEF por se el órgano central de control, teniendo incluso esta multicitada Secretaría, una contraloría interna.

De conformidad con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, cada entidad o dependencia contará con unidades en las que podrán presentarse denuncias o quejas por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, respecto de las cuales la Secretaría de la Contraloría emitirá las normas y procedimientos conforme a los que actuarán dichas unidades.

Se consigna en esta misma ley, el derecho que tiene el quejoso para denunciar conductas contrarias a derechos, sin que sea molestado por parte del servidor público inculpado.

Las sanciones administrativas pueden ser:

A) Apercibimiento o amonestación, ambos pueden tener un carácter público o privado.

B) Suspensión o destitución del puesto.

C) Sanción económica.

D) La inhabilitación para desempeñar cualquier cargo público, tratándose de conductas que impliquen un lucro, la inhabilitación podrá

ser desde seis meses hasta diez años dependiendo del monto de los daños y perjuicios causados.

La gravedad de la conducta, así como las circunstancias, nivel jerárquico y antigüedad del servidor público, serán tomados en cuenta para aplicar las sanciones respectiva, de igual forma que la reincidencia y el monto del daño o perjuicio.

Por lo que se refiere a sanciones leves como el apercibimiento la amonestación o la suspensión, éstas serán aplicadas por el superior jerárquico en rendido por la ley como el titular de la dependencia o entidad respectiva o el coordinador de sector, de igual manera tratándose de la destitución de los servidores públicos de confianza. La destitución de los demás servidores públicos será demandada por el superior jerárquico.

En estos casos la Secretaría de la Contraloría podrá actuar cuando el superior jerárquico no lo haga.

Esta misma Secretaría podrá imponer sanciones económicas que excedan el monto de 100 veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal.

Aquellos servidores públicos que tengan conocimiento de que algún servidor que se encuentre bajo su dirección ha incurrido en responsabilidad, tendrán obligaciones de denunciar lo ante la Contraloría Interna quien determinará si existe o no responsabilidad administrativa.

La Secretaría de la Contraloría podrá recibir copia de estas denuncias, cuando el superior jerárquico lo considere conveniente o por la gravedad de la infracción.

Será la multicitada secretaría, quien se encargará de aplicar sanciones a los contralores internos.

La Contraloría interna podrá aplicar cualquier tipo de sanción disciplinaria, excepto las reservadas para la Secretaría de la Contraloría, a quien tendrá que informar tratándose de responsabilidad penal.

Cuando derivada de las auditorías la secretaría conociera de alguna responsabilidad menor lo hará del conocimiento de la contraloría interna o del coordinador sectorial para que apliquen las sanciones correspondientes.

Si lo estima pertinente, la secretaría podrá abstenerse de sancionar al infractor por una sola vez.

El registro patrimonial de los servidores públicos, también se encontrará a cargo de la Secretaría de la Contraloría, lo cual para el desarrollo de dicha actividad, recibirá las declaraciones de los servidores públicos obligados a ello como son:

A) Diputados, Senadores, Oficiales Mayores, Tesoreros, Directores de las Cámaras y Contador Mayor de Hacienda, del Congreso de la Unión.

B) En la Administración Pública paraestatal y en los órganos descentralizados: los directores, gerentes, subdirectores o sus equivalentes, aún teniendo el carácter de generales.

C) En el poder Ejecutivo Federal y en el Gobierno del D.F.: desde Leyes de Departamento hasta el más alto nivel jerárquico, de igual forma tratándose de la Procuraduría General de la República y de la Procuraduría General de Justicia del D.F.

D) Ministros de la Suprema Corte, Magistrados de Circuito, Jueces de Distrito, Secretarios Judiciales y Actuarios; éstos dos últimos ya se a en materia federal o en el D.F., de igual manera los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del D.F. o sus Jueces.

e) Magistrados, miembros de junta y secretarios en materia administrativa o del trabajo.

f) Los servidores de confianza de la Secretaría de la Contraloría.

La declaración inicial, se hará dentro de los 60 días naturales vigentes a la toma de posesión, manifestándose los bienes que se señalen en formato.

La declaración final podrá realizarse en el plazo de 30 días siguientes a la conclusión del encargo.

Se realizarán durante el mes de mayo las declaraciones anuales de los servidores públicos, señalándose en ellas cualquier modificación patrimonial.

De estas revisiones que haga la Secretaría de Contraloría, podrá ordenar inspecciones o auditorías, de las que, en su caso, informará al M.P. en caso de tipificarse alguno de los delitos que se enuncian en el código penal, siempre y cuando no se requiera previamente una declaración de procedencia.

#### **6) LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE LA SECRETARIA DE LA CONTRALORIA Y EL JUICIO DE AMPARO CON RELACION A LOS DERECHOS HUMANOS.**

Para dar inicio a este tema, analizaremos en primera instancia, el procedimiento que en caso de sanción administrativa se sigue en la Secretaría de la Contraloría y posteriormente el procedimiento en el Juicio de Amparo de manera genérica.

El procedimiento ante la Secretaría de la Contraloría se iniciará citando a audiencia al presunto responsable, haciéndole de su conocimiento las responsabilidades que se le imputan, su derecho a ofrecer pruebas y a nombrar a un defensor así como el día y hora de la audiencia; en dicha audiencia que no será posterior a los 15 días en el que se recibió la notificación, estará presente el representante de la dependencia correspondiente.



Si en esta primera audiencia, la SECOGEF no cuenta con los elementos necesarios para resolver, podrá citar a otras audiencias, determinando en cualquier momento la suspensión de los presuntos responsables, lo cual no prejuzgará sobre la responsabilidad que se les impute ya que en caso de no resultar responsables serán restituidos en su encargo con derecho a las percepciones que debieron haber recibido.

Al concluir la audiencia en que se cuente con los elementos suficientes para resolver, dicha resolución podrá pronunciarse en ese mismo acto o dentro de los 3 días hábiles siguientes; haciéndola del conocimiento del infractor o presunto responsable, del representante de la dependencia y del jefe inmediato del primero.

Este mismo procedimiento, en cuanto a lo aplicable, se seguirá en las contralorías internas.

En caso de inconformidad el servidor público afectado, podrá impugnar la resolución administrativa ante el Tribunal Fiscal de la Federación o previamente interponer el recurso de revocación ante la autoridad que emitió el acto.

Las resoluciones emitidas, se ejecutarán de inmediato, pero tratándose de suspensión inhabilitación o destitución de servidores de base estas se harán conforme a la ley que regula a los trabajadores al servicio del Estado.

Para hacer cumplir sus resoluciones, la Secretaría podrá hacer uso del auxilio de la fuerza pública o de una sanción económica.

De conformidad con el art. 103 y art. 1º de la Ley de Amparo, el Juicio de Amparo tiene entre uno de sus objetos, resolver las controversias que se susciten "por actos de autoridad que violen las garantías individuales".

Respecto de las garantías individuales no existe problema alguno ya que se encuentran consagradas en la constitución, sin embargo el término de "autoridad" ha provocado diversas interpretaciones doctrinarias y jurisprudenciales a lo largo del tiempo.

En un principio la Suprema Corte consideraba como autoridad aquellas personas que de hecho o de derecho disponían de la fuerza pública, criterio que se mantuvo por mucho tiempo. En 1981 el primer Tribunal Colegiado en materia administrativa del 1er. circuito señaló que eran todos aquellos servidores incluso de organismos descentralizados que podían unilateralmente, imponer o modificar obligaciones o limitar derechos de los particulares.

Sin embargo, este criterio no ha sido seguido por la Suprema Corte de Justicia ni por otros Tribunales, ya que se ha considerado que los organismos descentralizados por tener personalidad y patrimonio propios, no pueden ser considerados autoridades, salvo en los casos en que actúen como organismo fiscal autónomo.

El maestro Góngora Pimentel al hablar de autoridad señala:

"... el concepto tradicional de autoridad, estimada como aquella que se confiere al funcionario estatal para imponer coactivamente sus resoluciones a los particulares, se encuentra completamente superado: por que el órgano del Estado puede ser de la administración centralizada o bien de la administración pública paraestatal; y además porque el ente paraestatal puede hacer exigible su resolución al particular mediante el uso indirecto de la fuerza pública, pidiéndola a otras autoridades que disponen de esa fuerza." (31)

Debemos recordar, que es la Jurisprudencia de la Suprema Corte la que tiene la facultad de interpretar un precepto con fuerza obligatoria, por lo que a pesar de que el criterio del maestro Góngora Pimentel sea acertado, el concepto de autoridad no es reconocido con esta amplitud, para los efectos del Juicio de Amparo.

Respecto de este mismo concepto, el art. 11 de la Ley de Amparo, menciona que la autoridad responsable no es exclusivamente la que dicta el acto reclamado, sino además quien lo promulga, publica, ordena y ejecuta.

El Amparo se promueve cuando la autoridad ha violado algún derecho fundamental, se tramitará ante el Juez de Distrito, siguiéndose todos los requisitos que al efecto debe reunir la demanda de amparo, entre los que se encuentra el señalamiento de cada una de las autoridades responsables

y el acto que se reclama de ellas, así como los preceptos constitucionales que contengan las garantías que se consideren violadas.

Una vez admitida la demanda, se solicitará a la autoridades responsables que rindan un Informe justificado, en el término de cinco días, en el que la autoridad argumentará las razones y fundamentos de su conducta. La falta de este informe actualiza la presunción de certeza del acto reclamado.

En el mismo acto de admisión de la demanda se señalará día y hora para audiencia constitucional, la cual deberá celebrarse dentro de los treinta días siguientes.

Las pruebas serán presentadas en la audiencia del Juicio, salvo la documental que podrá presentarse con anterioridad. En el caso de la prueba pericial y la testimonial, deberán ofrecerse 5 días antes de la audiencia, sin contar el día de la audiencia ni el del ofrecimiento, anexando la copia de los interrogatorios respectivos.

Desahogadas las pruebas en la audiencia, se procederá a que las partes aleguen verbalmente lo que a su derecho convenga, solicitando únicamente en los casos de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación o destierro o los prohibidos por el art. 22 constitucional, que se asienten los alegatos por escrito, pronunciándose posteriormente la sentencia.

La ley de Amparo señala, que las autoridades encargadas de tramitar el Juicio de Amparo o señaladas como responsables, que incumplan con sus obligaciones, serán castigadas conforme al Código Penal y conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Si la autoridad responsable, una vez concedido el Amparo, repitiera el acto, será consignada al Juez de Distrito para que juzgue su desobediencia.

Si concedido el Amparo, el acto de autoridad es constitutivo de delito, se dará vista al Ministerio Público.

**a) NATURALEZA JURIDICA DE LAS RESOLUCIONES EMANADAS DE LA SECRETARIA DE LA CONTRALORIA.**

De acuerdo con la Enciclopedia Jurídica OMEBA, la palabra española "naturaleza", deriva del latín "natura", cuyo equivalente en griego es "physis". Este término designa al "verdadero ser" el "ser auténtico", es decir a la verdadera esencia de un ser. Podría considerarse como el conjunto de propiedades que definen una institución jurídica o un género, entendido este último como el conjunto de objetos que poseen características comunes. (32)

Por lo tanto, la naturaleza jurídica de una institución de derecho, son aquellos caracteres que la distinguen y la hacen ubicarse dentro de un determinado género jurídico.

Desde este punto de vista, analizaremos ahora, la naturaleza jurídica de las resoluciones emanadas de la Secretaría de la Contraloría, respecto de los servidores públicos.

En primera instancia, debemos señalar que las resoluciones que estamos analizando, constituyen un " acto jurídico " de una parte de la Administración Pública.

Uno de los criterios que han seguido algunos autores para determinar la naturaleza jurídica de un acto, es el llamado: criterio formal; que se deriva de analizar cual es el órgano que origina el acto y por tanto señalar que ambos tienen la misma naturaleza.

En este sentido y de manera simplista, podríamos decir que las resoluciones objeto de nuestro estudio son actos administrativos, ya que emanan de una institución de la administración pública.

Por otra parte, la doctrina coincide en señalar también, que existe un segundo criterio material que atiende a cada una de las características del acto para incluirlo dentro de un género.

Bajo este criterio, revisaremos las características que debe reunir un acto administrativo de acuerdo con el Dr. Andrés Serra Rojas, confrontándolas con las derivadas de las resoluciones de la Secretaría de la Contraloría. (33)

Para el maestro Serra Rojas, el acto administrativo debe ser un acto jurídico, emanado de la administración pública y por tanto sometido al derecho administrativo, en este sentido diríamos que las resoluciones que estamos analizando, reúnen dichos requisitos.

Se requiere además que el acto administrativo tenga una naturaleza no normativa, es decir, que se agote con su cumplimiento; las resoluciones de la Secretaría de la Contraloría tienen efectivamente un carácter no normativo.

Los actos administrativos, deben ser decisiones ejecutorias y no contenciosas. Este es el primer punto clave para resolver si las resoluciones que con motivo de una responsabilidad de un servidor público emite la Secretaría de la Contraloría, son materialmente actos administrativos.

Los actos administrativos, deben cumplirse por emanar de la voluntad unilateral de la autoridad administrativa, sin que resuelvan una situación contenciosa.

En el caso de las resoluciones de las contralorías y de la propia Secretaría de la Contraloría respecto de los servidores públicos, sí existe una controversia, una situación de fondo que incumbe a dos partes que alegan derechos diferentes.

Por un lado está el servidor público y por el otro la dependencia y es la Secretaría de la Contraloría o las contralorías internas, quienes deben encargarse de dar fin a la situación contenciosa.

El acto administrativo, debe buscar la satisfacción del interés general. Si bien es cierto que al resolverse sobre la responsabilidad de un servidor público se busca un mejor servicio en beneficio de la comunidad, también lo es que el procedimiento sobre responsabilidad incumbe de manera trascendental al servidor público afectado.

De esta manera, desde mi punto de vista, las resoluciones que estamos analizando, no son actos administrativos.

El problema consiste ahora en resolver cual es la naturaleza jurídica de dichas resoluciones, desde el punto de vista material.

Creo que la solución a este problema, se encuentra en los comentarios que en su libro " El Juicio de Amparo " hace el maestro Ignacio Burgoa:

"Tanto en el acto administrativo como el jurisdiccional se registra la aplicación a un caso concreto de las normas jurídicas generales, impersonales y abstractas. Ahora bien, en el acto administrativo, esta aplicación se realiza sin que el órgano decida ningún conflicto previo, controversia o ninguna cuestión contenciosa, sino que analiza el caso particular conforme a la ley y emite una decisión en sentido positivo o negativo... Por el contrario el acto jurisdiccional siempre reconoce como



presupuesto fundamental un conflicto, una controversia o una cuestión contenciosa *in potentia* o *in actu*, existente entre una variada gama de sujetos y sobre distintas materias ( civil, penal, laboral, administrativa e inclusive política).

...no necesariamente el acto jurisdiccional se da dentro de un proceso o juicio propiamente dicho ni en todo caso se desempeña por tribunales u órganos judiciales, sino dentro de un recurso ordinario y por cualquier autoridad a la que legalmente le incumba resolverlo y prescindiendo de su carácter formal. " (34)

Es de esta manera que considero que las resoluciones que respecto de las responsabilidades de los servidores públicos emiten, la SECOGEF y las contralorías internas, tienen materialmente la naturaleza jurídica de ser un acto jurisdiccional.

#### **b) NATURALEZA JURIDICA DE LAS SENTENCIAS EN EL JUICIO DE AMPARO.**

Las sentencias en el Juicio de Amparo, pueden tener la finalidad de resolver la cuestión de fondo o algunas no entran en ella. Estas segundas pueden ser por improcedencia o inadmisibilidad de la demanda.

En cambio, las sentencias que deciden la cuestión de fondo, pueden ser desestimatorias, es decir, cuando la pretensión es infundada, pudiendo ser estimatorias si esta pretensión es fundada.

En este segundo caso, el efecto de las sentencias de Amparo será el de que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la violación a las garantías individuales, quedando sin efecto el acto de autoridad. Dichos efectos surtirán únicamente respecto de quien llevó a cabo el juicio.

Desde el punto de vista del maestro Burgoa, el término de "sentencia" se utiliza principalmente para los actos jurisdiccionales que emiten los órganos judiciales del Estado, no utilizándose regularmente para actos de la misma índole de los órganos legislativos o administrativos.

Una sentencia en un juicio de Amparo debe contener, los "resultandos", es decir la narración de los hechos; los "considerandos", aquellos elementos que el juzgador consideró para dirimir la cuestión de fondo; y por último los "puntos resolutivos".

Algunos autores le han otorgado a la sentencia el calificativo del último acto jurisdiccional, lo cual no sería aplicable para las sentencias interlocutorias.

Ahora bien, de acuerdo con los criterios que señalábamos en el inciso anterior, desde el punto de vista formal, la sentencia es un acto jurisdiccional.

Desde el punto de vista material, diríamos que la sentencia definitiva es un acto jurisdiccional ya que resuelve una controversia. En cambio, tratándose de sentencias interlocutorias, hablamos de un acto procesal.

Por lo tanto, la naturaleza jurídica de una sentencia definitiva en el Juicio de Amparo, es formal y materialmente un acto jurisdiccional.

**c) ANALISIS COMPARATIVO.**

Hemos analizado tanto las resoluciones emanadas de las contralorías internas y de la SECOGEF, respecto de las responsabilidades de los servidores públicos; así como las sentencias en el Juicio de Amparo, concluyendo que materialmente tienen la misma naturaleza.

Se trata entonces en ambos casos de actos jurisdiccionales, que por tanto ponen fin a una controversia, lo anterior desde una perspectiva material.

Sin embargo, desde un punto de vista formal, las resoluciones emanadas de la Secretaría de la contraloría y las contralorías internas, tienen el carácter de actos administrativos, en cambio las sentencias en el Juicio de Amparo, son resultado de la actividad del órgano jurisdiccional.

Podemos decir, que hablando de ambas resoluciones, no atendiendo a su naturaleza jurídica, formalmente se estructuran igual. Es decir, ambas tienen los capítulos relativos de "resultandos", "considerandos" y "puntos resolutivos".

El elemento que dará a ambos actos materialmente jurisdiccionales un carácter distinto, es el efecto de cada uno de ellos, en otras palabras: la finalidad que persiguen.

En tanto, que como ya ha quedado asentado, la sentencia en el Juicio de Amparo busca fundamentalmente nulificar los efectos del acto de autoridad, retornando las cosas al estado en que se encontraban antes de la emisión del mismo; las resoluciones que respecto de los servidores públicos emita la Secretaría de la Contraloría o las contralorías internas, tienen el efecto indudable de sancionar al servidor público.

Lo anterior con independencia en el caso de que una vez resuelto el Juicio de Amparo, se de vista al Ministerio Público, estando en el supuesto de que el servidor público haya incurrido en alguno de los delitos que señala el Código Penal o a la SECOGEF tratándose de responsabilidades administrativas.

Lo mismo sucederá, tratándose de las resoluciones de la Secretaría de la Contraloría o las Contralorías Internas, quienes en su caso podrán dar vista al Ministerio Público.

Por lo tanto, las finalidades que se persiguen en cada uno de los procedimientos son diferentes y en consecuencia no son excluyentes.

Por último, es necesario hacer notar que las resoluciones en el Juicio de Amparo son generalmente denominadas: sentencias, mientras que esta denominación no suele emplearse para los actos administrativos que dirimen una controversia.

#### **IV. LA COMISION NACIONAL Y LAS COMISIONES LOCALES DE DERECHOS HUMANOS TRATADAS GENERICAMENTE.**

El tema que analizaremos a continuación, constituye el punto medular del presente estudio.

Las Comisiones de Derechos Humanos, son instituciones que no cuentan con una tradición histórica añeja en nuestro país, por lo que es importante retomar su origen y analizar su naturaleza jurídica.

Posteriormente, haremos un estudio del procedimiento que siguen las quejas que se presentan ante dicho organismos con la finalidad de poder hacer un análisis crítico del alcance jurídico de las recomendaciones emanadas tanto de la Comisión Nacional, como de las Comisiones Locales de Derechos Humanos.

De esta manera, podrán cumplirse con los objetivos planteados al inicio del presente trabajo.

##### **1) ORIGEN DE LAS COMISIONES.**

Debemos comenzar el presente estudio, por analizar los antecedentes que pudieron dar origen a las Comisiones de Derechos Humanos en México, con la finalidad de establecer si estas Comisiones, cuentan con una tradición arraigada en nuestro país o podemos hablar de una Institución "adoptada" recientemente por nuestro Orden Jurídico.

Sin lugar a dudas, la institución que debe considerarse el antecedente más importante de las Comisiones de Derechos Humanos, es el "Ombudsman" sueco, figura de la que ya nos hemos ocupado.

Si analizamos ambas instituciones, es decir, el "ombudsman" sueco y las Comisiones de Derechos Humanos, observaremos características similares y por supuesto algunas otras que las hagan diferenciarse.

En efecto, ambas instituciones son autónomas de los poderes del Estado, pretendiendo ser el arma protectora de los Derechos Humanos, sin embargo su método de actuación y la forma en que se integran, son diversas.

Pareciera ser, que las Comisiones de Derechos Humanos y en específico la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es una figura trasplantada o "importada" de Suecia, con algunas modificaciones para adecuarla a la realidad mexicana.

El autor del libro "El Ombudsman y la Protección a los Derechos Humanos", Gonzálo Armienta Calderón, nos habla de que existió un órgano en México denominado "Procuraduría de Pobres", que funcionó en el Estado de San Luis Potosí; el que considera antecedente de las Comisiones de Derechos Humanos en nuestro país.

Dicha Procuraduría, comenzó a funcionar como respuesta a los diferentes atropellos de que eran víctima los ciudadanos potosinos;

teniendo como función la de defender a quienes hubieran sido víctimas de injusticias por parte de autoridades o agentes públicos.

Se pretendía, de igual manera, mejorar las condiciones de vida de la clase indigente.

El efecto de las resoluciones de dicha Procuraduría, era el de restituir al agraviado en el uso de sus derechos afectados.

Esta Procuraduría, no tuvo de hecho efectividad y únicamente se constreñía al Estado de San Luis Potosí, es así que puede constituir tan sólo, un efímero antecedente de las Comisiones de Derechos Humanos y de las Procuradurías del Consumidor y Agraria, inclusive de las Contralorías, en virtud de que representaban un órgano de control de la actuación de los servidores públicos.

Es de esta manera, que se puede señalar que la figura que influye de manera determinante en la creación y configuración de las Comisiones de Derechos Humanos es el "Ombudsman".

De entre las Comisiones de Derechos Humanos en México, es la Nacional la que surge en primera instancia a la vida pública.

Es creada mediante decreto de fecha 6 de junio de 1990 en el que se le da la estructura de un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, por considerarse que forma parte de la política interior del país en cuanto a la promoción de las garantías individuales.

El reglamento interno de la misma, publicado en el Diario Oficial de la Federación, adjudica a la Comisión Nacional de Derechos Humanos el carácter de órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.

Este carácter, distingue de manera trascendental a la actual Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Los órganos desconcentrados son un tipo de organización administrativa, mediante la cual, un órgano de carácter central fundamentalmente (en México), delega funciones u otorga atribuciones a otro que seguirá dependiendo jerárquicamente de él. El órgano desconcentrado, no tendrá patrimonio ni personalidad propios, en virtud de que el vínculo jurídico respecto del órgano primigenio, continúa por parte del desconcentrado.

De esta manera y de conformidad con el Reglamento del 1º de Agosto de 1990, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, dependía de la Secretaría de Gobernación.

Desde la creación de la Comisión Nacional, tiene como finalidad, la de vigilar el acatamiento de las normas que contienen derechos humanos en nuestro país, incluyéndose las relativas a documentos internacionales signados por México, y la de constituirse en un defensor de la sociedad.

Su competencia, alcanza las violaciones administrativas o vicios en los procedimientos que lesionaran a una persona o grupo de personas, cometidos por un servidor público federal o con la anuencia de éste o por



la negligencia del mismo, no tiene competencia tratándose de aspectos jurisdiccionales de fondo, conflictos laborales o elecciones.

La Comisión Nacional, se integraba por el Presidente de la misma, el Consejo formado por diez miembros, el Secretario Técnico del Consejo, el Secretario Ejecutivo y un visitador.

La Comisión Nacional, tenía competencia para actuar en todo el Territorio del país y el procedimiento se iniciaba mediante la queja de un particular.

Presentada la queja se solicitaba un informe al servidor público relacionado, realizándose posteriormente las gestiones que la Comisión considerara pertinentes al efecto y en su caso se emitía una recomendación.

No se señalaba si las recomendaciones tenían o no un carácter obligatorio, pero se hacía mención que contra ellas no procedía recurso alguno y que no se supeditaban a ninguna autoridad.

El Presidente de la Comisión, debía rendir un informe ante el Presidente de la República.

Con posterioridad, el día 28 de enero de 1992, se publica un Decreto en el que se reforma la Constitución, agregándose el apartado B del artículo 102, generándose la pauta para crear las Comisiones Locales de Derechos Humanos.

La fracción del artículo mencionado, expresa:

" ART. 102.

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

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

El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los Estados." (35)

El día 29 de Junio de 1992, se publica en el Diario Oficial de la Federación, la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, que es la vigente en la actualidad y cuyo artículo transitorio tercero, señala que en tanto no se crearan las Comisiones Locales de Derechos Humanos, este órgano seguiría conociendo de las quejas a nivel local en los Estados que no contaran con dichos organismos, misma situación que se presentaría en el Distrito Federal.

Cabe aclarar que por lo que respecta a la Comisión de Derechos Humanos del D.F., ésta ya se encuentra en funciones y su ley fue publicada el 22 de junio de 1993 y posteriormente en el mes de diciembre su respectivo reglamento.

De igual manera, han seguido surgiendo las diversas Comisiones Locales de Derechos Humanos, ubicadas en cada una de las Entidades Federativas.

Es de esta manera como surge en México el "Sistema Nacional no jurisdiccional de Protección a los Derechos Humanos".

Por lo que se refiere al Reglamento de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, éste fue publicado el 23 de noviembre de 1992.

La Comisión Nacional y las Comisiones Locales de Derechos Humanos, están contempladas como organismos descentralizados.

## **2) SU NATURALEZA JURIDICA.**

Una vez que hemos analizado los orígenes de las Comisiones de Derechos Humanos, resulta conveniente señalar la clase de organismos que son; es decir, cuál es su naturaleza jurídica

Tanto la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como las Comisiones Locales de Derechos Humanos, son organismos

descentralizados, con personalidad jurídica y patrimonio propios. Lo anterior, de conformidad con sus leyes y reglamentos respectivos.

La descentralización implica una forma de organización administrativa, paralela a la centralización, por medio de la cual, los órganos creados ya sea a través de una ley o decreto, gozan de autonomía orgánica, una personalidad jurídica y un patrimonio propios.

Los órganos descentralizados, no dependerán jerárquicamente de la administración central.

La descentralización implica, una distribución de las competencias públicas a un ente completamente diferente al central, que podrá organizarse administrativamente como mejor le convenga, utilizando sus recursos y con pleno goce de su capacidad de ejercicio de manera independiente.

La descentralización puede ser a nivel Federal, local o municipal, que son las tres esferas de actuación en las que se desenvuelve la Administración Pública en México.

Por lo tanto, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal.

En cambio, las Comisiones Locales de Derechos Humanos, constituyen órganos descentralizados de la administración pública de las entidades federativas.

De acuerdo con el art. 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, los organismos descentralizados pueden ser creados por una ley o por decreto. En el caso específico de las Comisiones de Derechos Humanos, su carácter de ente descentralizados lo otorgan sus respectivas leyes.

Todos los organismos descentralizados en México, deben tener una finalidad u objeto, entre los que se encuentra la prestación de un servicio público o social.

Con relación a las Comisiones de Derechos Humanos en México, éstas tienen como objetivo el de prestar un servicio social encaminado a la vigilancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos en el régimen jurídico mexicano. Cuando nos referimos al régimen jurídico u orden jurídico, se incluyen también los tratados internacionales que han sido ratificados por México.

Las principales características de un organismo descentralizado, son las de poseer personalidad y patrimonio propios, por lo tanto gozan de cierta autonomía técnica, administrativa, financiera y jurídica; ya que siempre deben rendir cuentas ante el Estado Mexicano, lo cual logran a través de los informes anuales.

Sin embargo, el hecho de que se presenten estos informes, no dará facultad alguna a ninguna autoridad para dar instrucciones a las Comisiones de Derechos Humanos.

Como organismo autónomo, requiere de una o varias personas al frente de él.

En el caso de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, será el Presidente de la misma quien tenga la representación legal y los lineamientos administrativos a los que deba sujetarse dicha institución, será por tanto el encargado de enviar su informe al Congreso de la Unión y al Presidente de la República.

En esta Comisión Nacional, existirá también un Consejo integrado por diez personas, quienes deberán aprobar las normas de carácter interno relacionadas con la Comisión.

Dicho organismo, se integrará también por una Secretaría Ejecutiva, cinco Visitadores Generales y los Visitadores Adjuntos así como el demás personal necesario.

Tratándose de las Comisiones de Derechos Humanos Locales, éstas estarán a cargo de su respectivo Presidente, el cual deberá ser aprobado por las legislaturas locales, en el caso excepcional del Presidente de la Comisión en el Distrito Federal, el nombramiento será hecho por el Presidente de la República siendo aprobado posteriormente por la Asamblea de Representantes del D.F.

Hemos señalado anteriormente, que la naturaleza jurídica de las instituciones, las hace ubicarse por sus características en un género jurídico determinado.

De igual manera, ya se ha indicado que las Comisiones de Derechos Humanos ( Tanto la Nacional como las Locales), son organismos descentralizados y en este sentido, hay dos tipos de descentralización: la administrativa y la política.

El primer tipo de descentralización se observa dentro de la administración pública, es decir, respecto del poder ejecutivo.

En cambio, tratándose de la descentralización política, son las Entidades Federativas quienes en función de su soberanía realizan una serie de actividades que no se encuentran encomendadas a los Poderes Federales.

Podemos indicar, que administrativamente, las Comisiones de Derechos Humanos son organismos descentralizados. Tratándose de la descentralización política, podemos decir que si bien es cierto, que cada entidad federativa cuenta con una Comisión de Derechos Humanos, también lo es que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, podrá conocer de los recursos e inconformidades que se presenten contra las resoluciones de las Comisiones Locales y en cuanto a la competencia, ésta surtirá siempre en favor de la Nacional, por lo tanto la descentralización política no es absoluta.

Después de estas consideraciones, podemos decir que las Comisiones de Derechos Humanos, son organismos eminentemente administrativos, con la característica de ser descentralizados; aspecto que conforma su naturaleza jurídica.

### **3) SU AMBITO DE COMPETENCIA.**

Toda vez que se ha señalado el origen de las Comisiones de Derechos Humanos y su naturaleza jurídica como órganos administrativos descentralizados, resulta conveniente establecer su ámbito de competencia.

El tema que a continuación abordaremos, requiere en primera instancia, de recordar que la competencia, como ya quedó señalado en un capítulo anterior, implica el alcance que puede tener una determinada actividad, dentro de los límites que el orden jurídico establece.

En los casos de las Comisiones de Derechos Humanos, son sus respectivas leyes y reglamentos, los que señalan la competencia de dichos órganos.

Hablaremos en primer lugar de la competencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, para posteriormente, analizar el ámbito de competencia de las Comisiones Locales de Derechos Humanos.

De conformidad con la ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y su reglamento, este organismo descentralizado, tiene competencia en todo el territorio nacional, siempre y cuando las quejas de las que conozca, se relacionen con servidores públicos federales.



Esta Comisión Nacional, no podrá conocer en los casos en los que se encuentren involucrados servidores públicos del Poder Judicial de la Federación.

Este organismo podrá conocer y recibir las quejas por presuntas violaciones a los Derechos Humanos, en este sentido, el Reglamento de la Ley de la Comisión Nacional, adopta primero una postura *iusnaturalista*, al señalar que los derechos humanos son inherentes a la naturaleza humana; posteriormente indica que en su sentido positivo son los derechos humanos los reconocidos por la Constitución, convenios, pactos o tratados, ratificados por México, adoptando una posición *iuspositivista*.

Respecto de las violaciones a los derechos humanos, la Comisión Nacional podrá conocer:

a) Tratándose de las conductas de autoridades o servidores de carácter federal, ya sea de la administración pública central o paraestatal, en este último caso cuando los actos puedan considerarse como actos de autoridad.

b) En los casos en que estas violaciones se cometan por cualquier agente diferente a la autoridad o servidor público, pero con anuencia de éste.

c) Cuando el servidor público se niegue a cumplir obligaciones que legalmente le corresponden.

La Comisión Nacional, jamás podrá conocer en los siguientes casos:

a) En actos o resoluciones que tengan un carácter electoral.

b) Resoluciones de carácter jurisdiccional: el término jurisdiccional se refiere a la aplicación del derecho a un caso concreto, de conformidad con el reglamento de la Ley de la Comisión Nacional, los actos jurisdiccionales pueden ser sentencias interlocutorias o definitivas o laudos definitivos que concluyan una instancia, de igual manera los actos o acuerdos del personal de un juzgado que requieran previa valoración legal, así como los actos administrativos que tengan esta naturaleza y de los cuales ya nos hemos ocupado anteriormente.

En estos casos no se incluyen los actos que tengan una naturaleza meramente administrativa.

c) Conflictos de carácter laboral: es así, porque se considera que ya existe la Procuraduría de la Defensa del Trabajo, como defensora de los derechos en estos casos.

d) Cuando se trate de las disposiciones legales o constitucionales: este caso es entendible, en virtud de que el órgano encargado de interpretar normas es en primera instancia la Suprema Corte de Justicia, así como los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito.

Se entiende, que en virtud de que la Comisión Nacional no está facultada para actuar en resoluciones de carácter jurisdiccional, las

decisiones que tome la Secretaría de la Contraloría o el Consejo de la Judicatura respecto de la conducta de un servidor público, no podrán ser analizados o materia de queja en un expediente de la Comisión Nacional.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), deberá impulsar la observancia, la enseñanza, la divulgación y el estudio de los derechos humanos, pudiendo proponer al efecto, cambios o modificaciones legislativas o la suscripción de algún convenio internacional sobre derechos humanos.

Este organismo que estamos analizando, tendrá competencia para conocer en los casos en que se encuentren involucrados servidores públicos federales y locales.

La CNDH, tiene facultad de atracción, en los casos de omisiones o inactividad de las Comisiones estatales de derechos humanos.

De igual forma podrá conocer del recurso de inconformidad, cuando el quejoso no esté de acuerdo con las resoluciones de las comisiones locales o no hayan emitido resolución alguna.

Por lo que se refiere a las quejas en materia agraria, podrá conocer de ellas cuando se trate de actos administrativos emitidos por los Tribunales Colegiados o los Unitarios.

Respecto de las quejas en materia ecológica, la Comisión Nacional conocerá:

a) Tratándose de errores u omisiones de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente.

b) Cuando la recomendación de dicha Procuraduría, no haya sido cumplida por la autoridad correspondiente.

En ambos casos podrá intervenir, cuando no se trate de aspectos técnicos o científicos y en segunda instancia.

c) Podrá pronunciarse cuando se vean afectados los intereses de una comunidad.

La CNDH, tendrá competencia para conocer de las conductas administrativas de las autoridades judiciales que no tengan un carácter federal.

Observamos, que la Comisión Nacional no podrá intervenir en los asuntos del Poder Judicial Federal, pero tratándose de autoridades judiciales locales o del D.F., podrá conocer en segunda instancia y por la vía de los recursos administrativos correspondientes.

Las quejas de que conozcan las Comisiones Nacional y Locales de Derechos Humanos, podrán ser presentadas por mexicanos o por extranjeros que se encuentren en el país.

Las Comisiones Locales de Derechos Humanos, conocerán de las quejas y denuncias, relacionadas con presuntas violaciones por parte de

los servidores públicos pertenecientes a la administración pública de la Entidad Federativa de que se trate.

También tendrán competencia, para conocer respecto de violaciones a derechos humanos en que incurran servidores públicos pertenecientes a las instituciones de impartición de justicia en la entidad en que se cometa dicho acto.

Al igual que la Comisión Nacional, las Comisiones locales incluyendo en todos los casos la del D. F. , no podrán intervenir en asuntos de carácter jurisdiccional y jamás podrán examinar cuestiones jurisdiccionales de fondo.

Todas las Comisiones de Derechos Humanos, podrán formular recomendaciones, de las que nos ocuparemos posteriormente.

Las Comisiones Locales, deberán promover, impulsar y divulgar los Derechos Humanos en sus respectivas Entidades, elaborando programas preventivos para la defensa de los Derechos Humanos.

No tendrán competencia las Comisiones Locales, para conocer sobre asuntos de carácter laboral o electoral, ni tampoco tendrán facultades para interpretar disposiciones legales de ningún tipo.

En este sentido, llama la atención el art. 17 fracción X de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, que señala lo siguiente:

" Art. 17.- Son atribuciones de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal:

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 en el Distrito Federal estén **apegadas a derecho** y se garantice la plena vigencia de sus 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 mecanismos de coordinación que sean necesario al efecto. " (36)

Desde mi punto de vista, las Comisiones de Derechos Humanos, jamás podrán hacer una interpretación de la ley o crítica que pretenda modificar una resolución de carácter jurisdiccional, por lo que al señalar la fracción transcrita que las condiciones de las personas privadas de su libertad deben estar "apegadas a derecho", dicha aceveración, no puede tener más alcance que el de verificar que no existan violaciones a los derechos humanos, pero no podrá revocar o cuestionar el acto jurisdiccional mediante el cual un interno se encuentra en un centro de readaptación.

Lo anterior no implica, que en México no existan medios impugnatorios para un acto jurisdiccional, sin embargo éstos deben ejercitarse por la vía idónea que no es la Comisión de Derechos Humanos.

Aunque existen la Secretaría de la Contraloría y las Contralorías Internas tratándose de responsabilidades administrativas, las Comisiones de Derechos Humanos, sí podrán conocer sobre faltas administrativas de los servidores públicos que violen los derechos humanos.

Cabe aclarar, que la Comisión Nacional, podrá rendir un informe especial cuando los servidores públicos o autoridades, entorpezcan las investigaciones que se están realizando.

De igual manera, podrá dicho órgano Nacional, denunciar a los servidores públicos o particulares, que incurran en faltas o delitos, durante los procedimientos que se sigan en la Comisión. En el caso de los servidores públicos, estas acciones, también se harán del conocimiento de sus superiores.

Las decisiones de las Comisiones no están sujetas a los actos u opiniones de servidor o autoridad pública alguna.

#### **4) EL PROCEDIMIENTO QUE SIGUEN LAS QUEJAS PRESENTADAS ANTE LAS COMISIONES NACIONAL Y LOCALES.- ANALISIS.**

Las Comisiones de Derechos Humanos, como organismos descentralizados y dentro de sus respectivos ámbitos de competencia

llevan a cabo un procedimiento encaminado a resolver si los hechos presentados en una queja, constituyen actos violatorios de los Derechos Humanos.

El primero de los procedimientos que analizaremos, es el que se lleva a cabo en las Comisiones Locales de Derechos Humanos y la del Distrito Federal; para posteriormente analizar el relativo a la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

El primer paso es la queja, que podrá ser presentada por cualquier persona que considere que han sido violentados sus derechos humanos, presentándose un escrito por el interesado o su representante legal, que contenga sus datos generales y su firma o huella digital.

Recordaremos que esta queja, sólo puede ser recibida por las Comisiones Locales de Derechos Humanos, en los casos que sean competentes, de no ser así, serán remitidas a los órganos facultados para recibir tales quejas o denuncias, dando el respectivo asesoramiento al interesado.

Los hechos podrán ser denunciados por cualquier persona u organismo no gubernamental, también en los casos en que se desconozca el paradero del afectado.

En caso de que faltara alguno de los elementos requeridos para la admisión de la queja, se notificará a quien la haya presentado para que la



ratifique en el término que señale la ley de la Comisión de Derechos Humanos de la Entidad correspondiente.

Para la presentación de las quejas, se considera que todos los días y horas son hábiles.

Las quejas serán presentadas ante las Comisiones Locales y tratándose de los centros de detención, podrán ser presentadas mediante los visitadores o aun por vía telefónica.

El hecho de que se interponga una queja, no implica que no se puedan interponer otros medios de defensa legal.

No se admitirán quejas o denuncias anónimas, debiéndose señalar a los servidores públicos que violentaron los derechos humanos o los datos que lleven a su identificación.

Cuando las quejas requieran ser ratificadas y tal hecho no aconteciera, el expediente se enviará al archivo.

Será el Director de las Visitadurías quien emitirá el acuerdo de calificación que puede determinar:

a) Una presunta violación a los derechos humanos: caso en el cual se solicita un informe a las autoridades que haya sido señaladas como responsables.

b) Incompetencia: en esta situación se dará orientación al quejoso y se remitirá su escrito al órgano competente.

c) Acuerdo de calificación pendiente: se solicitará al quejoso para que se presenta a aclarar su escrito.

Para el caso del inciso (a), deberá rendirse un informe por parte de la autoridad en el plazo de 15 días naturales, para que de esta manera se intente llegar a una conciliación entre las partes, siempre en un ámbito de respeto a los derechos humanos.

De no rendirse el informe, se tendrán por ciertos los hechos que se señalen en el escrito de queja.

Si no se llega a un arreglo conciliatorio, las Comisiones Locales de Derechos Humanos, podrán pedir a otras autoridades o particulares o inclusive a los involucrados, que rindan algunos informes o que presenten documentos.

Las Comisiones Locales, podrán realizar todas aquellas gestiones encaminadas a la investigación del problema, en caso de que algún servidor público se niegue a colaborar, podrán hacerlo del conocimiento público.

El visitador o visitadores correspondientes, podrán realizar todas las inspecciones que consideren pertinentes.

Si en el curso de las investigaciones, se requiere de la presencia de algún servidor público y éste no comparece, las Comisiones Locales podrán iniciar el trámite de sanción administrativa o penal correspondiente, pero no tendrán facultades para sancionar directamente o imponer medida de apremio alguna. La única opción es la reprimenda pública.

Una vez que se han concluido las investigaciones correspondientes, el visitador respectivo, podrá formular un proyecto de Recomendación o Acuerdo de no Responsabilidad.

Por lo que se refiere al primero de ellos, nos ocuparemos más adelante de él, razón por la que no se hace mayor abundamiento en este momento.

Respecto del Proyecto de Acuerdo de No Responsabilidad, éste procederá cuando concluida la investigación, no se cuenten con elementos que indiquen violación a los derechos humanos.

Dicho proyecto, será presentado al Presidente de la Comisión Estatal respectiva o al de la Comisión del Distrito Federal, para que en caso de ser aceptada, se publique en la Gaceta de la Comisión correspondiente.

El acuerdo de no responsabilidad, deberá contener:

a) Nombre del quejoso y de la autoridad, así como la relación sucinta de los hechos.

b) Relación de evidencias y el análisis de los motivos de la resolución

c) Conclusiones.

Otras de las causas de conclusión del procedimiento son: el desistimiento del quejoso o la falta de interés del mismo, así como la acumulación de expedientes o la conciliación.

La conciliación entre las partes consiste en que la Comisión respectiva, envía a la autoridad una propuesta para la solución del problema, con la que de antemano está de acuerdo el quejoso. En caso de que el servidor público acepte dicha propuesta, deberá notificarlo por escrito a la Comisión de Derechos Humanos que le haya propuesto la conciliación, comprometiéndose a cumplirla en el plazo que se señale en la misma. Si el servidor público que ha aceptado la conciliación no cumple en el plazo establecido, el expediente se reabrirá.

Ahora analizaremos el procedimiento que se sigue ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el cual es sumamente parecido al de las Comisiones Locales de Derechos Humanos.

El procedimiento inicia de igual manera mediante la Queja que deberá ser presentada en el plazo de un año contado desde el momento que se inició la presunta violación.

En casos excepcionales podrá ampliarse el plazo y tratándose de situaciones graves no habrá plazo alguno.

La queja siempre deberá ser presentada por escrito, salvo en casos urgentes que podrá ser presentada por cualquier medio de comunicación.

No se admitirán quejas anónimas, considerándose éstas las que no señalen los datos del quejoso o las que no contengan su huella digital o firma; en estos casos, de ser posible se solicitará la presencia del quejoso, para que ratifique su queja o demanda dentro de los tres días siguientes a la notificación.

En caso de no existir ratificación, se archivará el asunto, salvo en situaciones que la Comisión Nacional decida investigar de oficio.

Podrá decretarse la acumulación de expedientes, cuando se trate de conductas violatorias iguales, que se atribuyan a la misma autoridad.

La Comisión Nacional, aceptará las quejas que se interpongan por parientes o vecinos de los individuos que se encuentre privados de su libertad.

De igual manera las Organizaciones No Gubernamentales (ONG) podrán presentar quejas, siempre y cuando estén legalmente constituídas y se dediquen a la defensa de los derechos humanos.

Cuando las quejas sean notoriamente improcedentes, se rechazará de inmediato, si se trata de incompetencia de la Comisión Nacional, se turnará al órgano correspondiente.

La queja deberá contar con el acuse de recibo correspondiente de la Dirección General de Quejas y Orientación, turnándose de inmediato a la Visitaduría General y posteriormente a los Visitadores Adjuntos.

Cuando se admita una queja por una presunta violación a los Derechos Humanos, se notificará al quejoso; haciéndole saber que podrá ejercitar otros derechos o medios de defensa.

En este caso, se solicitará a las autoridades o servidores públicos señalados como presuntos responsables, que rindan un informe en el término de quince días naturales, en el cual se harán constar los antecedentes y las motivaciones de los actos impugnados, pudiendo la Comisión Nacional ampliar el plazo si lo considera conveniente.

Si no se rinde el informe, se tendrán por ciertos los hechos señalados en la queja.

El Visitador General, tendrá la facultad para realizar todo tipo de investigaciones, solicitando documentos e información a los servidores públicos y a las autoridades, así como practicando visitas e inspecciones.

Suponiendo que no se cuente con la colaboración de los servidores públicos o las autoridades, la Comisión Nacional podrá presentar una protesta ante el superior jerárquico correspondiente.

Si agotadas las investigaciones, se considera que las violaciones a los derechos humanos no es relativa a la vida, a la integridad física de las

personas o causas especialmente graves, se iniciará un procedimiento de conciliación.

La autoridad recibirá un proyecto de conciliación elaborado por el Visitador General, que en caso de ser aceptado en un plazo de quince días, deberá cumplirse dentro de los noventa días posteriores.

Si el acuerdo conciliatorio no se cumple, se podrá reabrir el expediente.

Por otra parte, si la propuesta de conciliación no es aceptada, se iniciará la redacción del proyecto de Recomendación.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos, podrá emitir también, Documentos de No Responsabilidad, que deberán contener de igual manera que en las Comisiones Locales:

- a ) Los antecedentes de los hechos.
- b) La enumeración de evidencias y el análisis del asunto.
- c) Las conclusiones.

Estos documentos de no responsabilidad, tienen efectos particulares, por lo que no eximen al servidor público por otros actos violatorios de derechos humanos.

La Comisión Nacional, tramitará también los recursos de queja y de inconformidad.

El primero de los recursos, procederá por la manifiesta inactividad de alguna Comisión Local de Derechos Humanos.

De igual manera procederá por las omisiones de dichas Comisiones Locales que hayan causado perjuicios graves al quejoso.

El recurso de queja, deberá ser interpuesto por el quejoso en el expediente de las Comisiones Locales, haciéndolo ante la Comisión Nacional, cuando se presente cualquiera de los dos casos señalados anteriormente y siempre que no se haya dictado recomendación en el procedimiento estatal, transcurridos seis meses de la presentación de la demanda.

Una vez foliado, el recurso de queja interpuesto ante la Comisión Nacional, se turnará a la Primera Visitaduría si el número es impar y a la segunda si es par.

En caso de ser admitido el recurso, se correrá traslado a la Comisión Estatal para que en un plazo de 10 días naturales, rinda el informe respectivo.

Las resoluciones respecto del recurso de queja, pueden ser:



a) Documento de No Responsabilidad: cuando no se acrediten fundadamente los agravios.

b) Recomendación: se enviará a la Comisión Local, quien deberá informar sobre su cumplimiento.

c) Atracción de la queja: será un acuerdo fundamentado en las facultades de la Comisión Nacional, en el sentido de que será ésta la que siga conociendo de la queja.

La Comisión Nacional, también podrá conocer del recurso de impugnación, cuando se trate de una resolución que de fin a un expediente promovido ante alguna Comisión Estatal de Derechos Humanos o cuando el contenido de alguna de las recomendaciones emitidas por dichas Comisiones Locales, no garantice nuevamente el goce de los Derechos Humanos.

Tratándose del deficiente cumplimiento por parte de una autoridad, respecto de una Recomendación Estatal, podrá promoverse de igual manera el recurso de impugnación.

Este recurso deberá interponerse ante la Comisión Local de que se trate, expresando el quejoso los agravios respectivos.

Analizado únicamente en cuanto a la forma, el recurso será remitido a la Comisión Nacional, quien examinará su procedencia, requiriendo al organismo Estatal, los documentos que considere pertinentes.

En caso de ser admitido el recurso, se solicitará al organismo local o a la autoridad, según sea el caso, que rinda su informe respectivo en el plazo de 10 días naturales. Si el informe no es presentado, se tendrán por ciertos los hechos señalados en el escrito del recurso de impugnación.

La Comisión Nacional, podrá resolver:

- a) La confirmación o modificación de la resolución.
- b) La declaración de suficiencia o la de insuficiencia en el cumplimiento de la recomendación del organismo estatal.

Los trámites ante las Comisiones Locales como ante la Comisión Nacional, serán gratuitos.

#### **5) ALCANCE JURIDICO DE LAS RECOMENDACIONES EMANADAS DE DICHAS COMISIONES.**

Una vez que hemos analizado el procedimiento que siguen las quejas presentadas ante las Comisiones de Derechos Humanos, podemos estudiar una de las determinaciones que emiten dichas Comisiones al terminar la tramitación de un expediente: "La Recomendación"

La Recomendación, es un tipo de resolución que puede emitir cualquiera de las Comisiones de Derechos Humanos en nuestro país una vez concluido el expediente de queja, ya que éstos organismos, también

podrán dar fin a un expediente mediante un Acuerdo o Documento de No Responsabilidad.

La Recomendación es un acto de naturaleza administrativa, mediante el cual, cualquiera de las Comisiones de Derechos Humanos concluye que si existieron violaciones a los Derechos Humanos, derivadas de los hechos que se asentaron en una queja.

La Recomendación es un acto de naturaleza administrativa, en virtud de que el órgano del cual emana tiene esta misma naturaleza, pero además será un acto administrativo porque no tiene por objeto dirimir una controversia, más bien busca la procuración de justicia.

En este sentido, podemos recordar lo que ha quedado establecido al referirnos al "Ombudsman", ya que éste no se considera un juez sino un fiscal y por lo tanto un representante del interés público.

Podemos decir, que lo mismo sucede con las Comisiones de Derechos Humanos, no son organismos encaminados a dirimir una controversia y si en cambio, persiguen la protección de los Derechos Humanos, sobre todo en los casos en que consideran que éstos han sido vulnerados.

Por lo tanto, una Recomendación es un acto de naturaleza administrativa que requiere para su existencia:

a) De la formulación de una queja ante cualquiera de las Comisiones de Derechos Humanos, en la que durante su tramitación no se haya dado lugar a la conciliación, y

b) Que realizadas todas las investigaciones durante el procedimiento de tramitación del expediente de queja, la Comisión de Derechos Humanos correspondiente, concluya que sí existen violaciones a los Derechos Humanos.

c) Cumplir con los requisitos de ser pública, autónoma, no vinculatoria y pronunciadas exclusivamente respecto de un caso en particular, características que analizaremos posteriormente.

Toda Recomendación, deberá suscribirse por el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos correspondiente y los encargados de realizar los proyectos de Recomendaciones serán los Visitadores.

En los casos en que se emitan Recomendaciones, éstas deberán incluir:

a) Los datos generales del expediente, incluyendo el nombre del quejoso y la autoridad responsable.

b) Los hechos que la Comisión correspondiente, consideró que eran violatorios de los derechos humanos.

c) Las evidencias que obran en el expediente, concluyentes de una violación a los derechos humanos.

d) La enumeración de pruebas y razonamientos, en el sentido de que hubo violación a los derechos humanos.

e) La enunciación, de la conducta ya sea por acción u omisión, del servidor público o autoridad.

Las Recomendaciones serán publicadas en la Gaceta de la Comisión de Derechos Humanos que corresponda.

Una vez analizado el contenido de las Recomendaciones, hablaremos de sus características.

Todas las Recomendaciones emanadas de alguna Comisión de Derechos Humanos, no tendrán carácter general; es decir, que no podrán aplicarse a otros casos similares. Únicamente surtirán efectos respecto de la persona que haya interpuesto la queja o el recurso respectivo.

Las Recomendaciones emanadas de las Comisiones de Derechos Humanos, serán notificadas al servidor público y al quejoso.

En el caso específico de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la recomendación deberá darse a conocer al quejoso en un plazo de 6 días posteriores al en que fue firmada por el Presidente de la Comisión.

En todo los casos, ya sea tratándose de las Comisiones Locales o la Nacional, se dará publicidad a las Recomendaciones.

El hecho de que se le de publicidad a una Recomendación, tiene un carácter meramente político, es decir, es un principio que se basa en que las resoluciones emanadas de cualquier órgano, sean conocidas no solamente por las partes, sino también por la comunidad en general.

Por lo tanto, es la opinión pública, quien será testigo de un determinado acto y podrá reprochar o no una conducta.

Sin embargo, dicho carácter público, no tiene más trascendencia en lo jurídico, que la de garantizar un principio de la materia procesal; pero que en cuanto a sus efectos, no tiene la facultad, para que de manera obligatoria se transforme o modifique un acto jurídico. En cambio, a nivel político puede conseguir que una conducta violatoria de los Derechos Humanos se evite o no se repita.

En caso de que la Recomendación haya sido notificada al servidor público, éste tendrá la facultad de aceptarla o no; si la acepta deberá hacerlo en el plazo que señale la Ley respectiva de la Comisión de Derechos Humanos de que se trate ( en la mayoría de los casos: quince días).

Observamos que en primer término, el servidor público no está obligado a aceptar la Recomendación; más aún, tiene la facultad de decidir entre acogerse o no a lo señalado por la Recomendación. En caso de que

el servidor público decida no aceptar la Recomendación, la única acción que tienen cualquiera de las Comisiones de Derechos Humanos, es dar a conocer este hecho a la opinión pública, no contándose con ningún medio jurídico para obligar al servidor público a aceptar la Recomendación.

En el supuesto de que el servidor acepte la Recomendación, tendrá un determinado plazo para cumplir con ella de acuerdo con las leyes y reglamentos aplicables en cada caso; inclusive, de acuerdo con éstos, en los casos de aceptación, la autoridad deberá asumir el "compromiso" de cumplir la Recomendación, compromiso que de incumplirse no existirá ningún medio coercitivo para hacerlo efectivo.

Es decir, a pesar de que las leyes señalan que la recomendación aceptada debe cumplirse, las Comisiones de Derechos Humanos no tienen acción alguna para exigir este cumplimiento y en todo caso, el compromiso para el servidor público no es jurídico, sino moral.

La Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, señala que contra las Recomendaciones de éste órgano, no procederá recurso alguno.

Lo anterior implica que es la Comisión Nacional de Derechos Humanos, quien decidirá en última instancia sobre las violaciones a los derechos humanos, no habiendo otra instancia en caso de desacuerdo entre los quejosos y la autoridad o servidor público señalado como responsable, en el ámbito del sistema no jurisdiccional.

Los reglamentos de las Comisiones de Derechos Humanos, señalan que una vez emitida la Recomendación, se dará seguimiento para que se cumpla cabalmente. En este supuesto, pudiera ser que la respectiva Comisión de Derechos Humanos, realice el seguimiento de la Recomendación e informe sobre su cumplimiento a la opinión pública, sin embargo, no podrá exigir su cumplimiento cabal, y menos aún formar parte de una segunda investigación o de una averiguación previa.

El alcance de las Recomendaciones no es jurídico, es más bien político, trascendiendo en lo sociológico, en lo ético.

Las Recomendaciones por lo tanto, tienen las características de ser públicas, autónomas en virtud de que ninguna autoridad puede cambiar el sentido de las mismas, pronunciadas respecto de un caso en particular y no generales, no obligatorias y con alcances que no se encuentran en el ámbito jurídico.

Al hablar de que el alcance de las Recomendaciones no se encuentra en el ámbito jurídico, me refiero a que no existe ningún instrumento jurídico, ningún medio coactivo o coercitivo, que puedan utilizar las Comisiones de Derechos Humanos, con el fin de lograr que sus Recomendaciones sean acatadas.

El hecho de que las Comisiones puedan hacer denuncias ante la autoridad correspondiente, no quiere decir que se les confiera una facultad especial o que esta decisión se derive como efecto de una Recomendación, ya que cualquier ciudadano debe y puede denunciar los



ilícitos de que tenga conocimiento o iniciar un juicio de responsabilidad administrativa.

Sin embargo la fuerza de las Comisiones de Derechos Humanos, debe radicar en su alcance político, en el hecho de que se encuentren al frente de las mismas, personas con una alta estima moral. Bajo estas condiciones, resultaría más sencillo lograr que el servidor público a quien se dirige la Recomendación la acate.

Lo anterior nos hace concluir que el alcance de las Recomendaciones no es Jurídico, sino Político. Sin embargo, surge la siguiente pregunta: ¿Es correcto que las Recomendaciones no tengan alcance coercitivo en el ámbito Jurídico? Para resolver este cuestionamiento es necesario analizar la característica que hace carecer a las Recomendaciones de este alcance jurídico: "el carácter no obligatorio ni vinculatorio de las Recomendaciones".

#### **6) CARACTER NO OBLIGATORIO NI VINCULATORIO DE LAS RECOMENDACIONES EMITIDAS POR LA COMISION NACIONAL Y LAS COMISIONES LOCALES DE DERECHOS HUMANOS.**

Analizaremos ahora el carácter no obligatorio ni vinculatorio de las Recomendaciones emitidas por las Comisiones de Derechos Humanos, para responder a la pregunta planteada anteriormente.

El carácter no vinculatorio, queda establecido no sólo en cada una de las leyes reguladoras de las Comisiones de Derechos Humanos, sino

además se encuentra en la Constitución. Para poder hablar de este tema, es necesario hacer algunos apuntes en primer término respecto del vínculo jurídico.

El vínculo jurídico, se manifiesta en primera instancia como un nexo, como una ligadura entre cosas o personas y de éstas con las otras. El vínculo jurídico, es la relación que se establece con motivo de una situación legal que provoca que un determinado efecto jurídico se produzca como consecuencia del acontecimiento íntimamente relacionado.

Podemos decir, que el vínculo jurídico, supone que dos eventos se encuentran ligados de manera inseparable; por lo que respecta a las Recomendaciones de las Comisiones de Derechos Humanos, podemos decir que no tienen vínculo jurídico alguno en relación con los servidores públicos, por lo tanto no existirá un efecto jurídico directo respecto de la conducta de un servidor público al momento de emitirse la Recomendación.

Esto es, las Recomendaciones no establecen un nexo legal entre sus efectos y la conducta de un servidor público.

El art. 46 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, menciona:

" ART. 46 La Recomendación será pública y autónoma, no tendrá carácter imperativo para la autoridad o servidor público a los cuales se dirigirá y, en consecuencia, no podrá por sí misma anular, modificar o

dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los cuales se hubiese presentado la queja o denuncia." (37)

En este sentido, observamos que se incluye el carácter no imperativo para los servidores públicos a quienes se dirige una Recomendación.

El carácter imperativo de un determinado acto o resolución, se deriva de la obligatoriedad que éste representa para una o varias personas; obligación que tiene un determinado alcance.

A contrario sensu, el carácter no imperativo de un acto, implica que no será obligatorio para aquella persona a quien se dirige, por lo que tendrá una condición potestativa.

La obligación, implica un cumplimiento necesario por parte de un sujeto y la facultad para exigir éste cumplimiento por parte de otro.

Por esta razón, una Recomendación solamente puede ser potestativa desde el punto de vista jurídico, no podrá ninguna Comisión de Derechos Humanos, exigir el cumplimiento de la misma por parte de la autoridad o servidor público a quien se dirige; será éste, quien de manera voluntaria decida sujetarse a su cumplimiento.

No existen por tanto medios jurídicos y legales que permitan que una Comisión de Derechos Humanos haga obligatorias sus Recomendaciones.

De esta manera, las Recomendaciones no pueden anular (dejar sin efectos un acto), o modificar los efectos de una determinada resolución o acto de la autoridad o servidor público.

Finalmente, no existirá algún instrumento legal que permita que una Recomendación sea acatada necesariamente por el servidor público a quien se dirige.

En este sentido, los Informes presentados por las Comisiones de Derechos Humanos, han reprochado de manera severa a quienes no se avocan al cumplimiento de las Recomendaciones, siendo la parte medular de dichos informes, las cuestiones relativas al número de servidores públicos sancionados.

Una de las situaciones que con mayor frecuencia se ha presentado, es el incumplimiento de las Recomendaciones por parte de los Poderes Judiciales Locales; lo anterior en virtud de que los servidores públicos pertenecientes a dichos poderes, han considerado las Recomendaciones de las Comisiones, una afectación a su esfera de actuación.

Ejemplo de lo anterior, lo encontramos en el informe presentado por el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, quien señala:

" Pero no todo ha sido apoyo. Para nuestra sorpresa, mientras que, verbigracia, la autoridad más señalada en las quejas, la Procuraduría General de Justicia, ha atendido todas

nuestras solicitudes y Recomendaciones, hemos encontrado una inexplicable renuencia del Poder Judicial" (38)

En la mayoría de los casos, la renuencia se debe a que éstos servidores públicos han considerado que las Comisiones pretenden intervenir en asuntos jurisdiccionales, los cuales son competencia exclusiva del Poder Judicial.

Otra de las causas por las que no se cumplen las Recomendaciones, es la relativa a que no existe la conciencia por parte de los servidores públicos para aceptar una resolución que no tiene carácter obligatorio, y cuyo cumplimiento deberá basarse en un deber moral.

Supongamos ahora, que se otorgara obligatoriedad a las Recomendaciones de las Comisiones de Derechos Humanos, esto implicaría la creación de un órgano Supremo, un Poder superior a los otros, que tendría la facultad de decidir en última instancia sobre la actuación correcta o incorrecta de un servidor, con facultades para modificar el sentido de una resolución de la autoridad y por tanto tendría el control absoluto de los poderes del Estado.

No podemos creer en la creación de un órgano supremo y controlador de los demás, porque estaríamos hablando de un Estado absolutista, pasando por alto la teoría de la división de poderes que es el fundamento de un Estado Democrático.

Los Estados Totalitarios, son aquellos en los que la concentración del Poder se encuentra en un solo órgano formado por un grupo de personas que deciden los destinos de un país.

De esta manera, si se otorgara un instrumento legal que permitiese que una Recomendación de las Comisiones de Derechos Humanos adquiriera un carácter obligatorio, estaríamos en presencia de un órgano superior a los demás, controlado por un grupo de personas que decidirían en última instancia el sentido de los actos de Gobierno y por tanto hablaríamos de un Estado Totalitario; siendo la característica fundamental de este tipo de Estados, la constante violación a los Derechos Humanos.

Lo anterior pareciera ser una contradicción, pero tal circunstancia podría presentarse, por el hecho de tener un solo organismo todo el control del Poder, no permitiendo que exista un balance entre los diferentes Poderes del Estado, que en gran medida posibilita el respeto a los Derechos Humanos.

Por lo tanto, no resulta conveniente otorgar obligatoriedad a las Recomendaciones.

Surge entonces el cuestionamiento respecto de ¿Cómo lograr que las Recomendaciones sean aceptadas en un mayor porcentaje por parte de los servidores Públicos?.

La solución a éste problema, no radica en otorgarle un alcance obligatorio a las Recomendaciones, ya que no puede existir un poder que

decida sobre las actuaciones que deben considerarse correctas y las que fueron tomadas de manera inadecuada, convirtiendo, como ya se ha señalado, a las Comisiones de Derechos Humanos en un controlador total, haciéndose actual el antiguo cuestionamiento: " ¿Quis custodiet ipsos custodes?" ( Y a los guardias, ¿quién los custodiará? ).

El problema radica en que algunos servidores públicos no aceptan las Recomendaciones, dicha situación tiene un trasfondo más político que jurídico.

En primer lugar, los servidores públicos deben concientizarse sobre su función social, sobre su actuación legal dentro de su cargo, si todos los servidores públicos y autoridades, como ocurre en varios casos, lo hicieran; no habría necesidad de tantos órganos sancionadores.

El punto es, que existe un problema de facto, consistente en que la violación de los derechos humanos por parte de los servidores públicos, se sigue manifestando aun existiendo medios coercitivos y obligatorios para sancionarlos.

Existen como hemos observado, diversos procedimientos que de forma vinculatoria, obligan al servidor a tomar una determinada decisión y en muchos casos lo sancionan.

Estos procedimientos vinculatorios, sin embargo, no han exterminado el problema.

Por lo tanto, las Comisiones de Derechos Humanos si resultan necesarias para la vida del país, ya que los órganos que pueden coactivamente obligar al servidor público a realizar una determinada conducta, no han exterminado el problema relativo a la violación de los Derechos Humanos por parte del propio servidor público.

Sin embargo, para lograr que las Recomendaciones sean acatadas por los servidores públicos, se hace necesario que el personal que forma parte de las Comisiones de Derechos Humanos sea moralmente reconocido y sobre todo con bastante autoridad ética para poder "imponer" una resolución a nivel político.

Me refiero con esta "imposición" de una Recomendación a nivel político, a la capacidad de convencimiento, de diálogo y a la autoridad moral; no sólo de la persona que es nombrada como Presidente de la Comisión de Derechos Humanos respectiva, sino también de los Visitadores de los miembros del Consejo e incluso del personal que hace funcionar a las Comisiones.

Concluyo entonces, que es correcto que no exista un carácter vinculatorio, ni un medio coactivo que haga obligatorias para los servidores públicos las Recomendaciones de las Comisiones de Derechos Humanos. No se debe otorgar un alcance jurídico a dichas Recomendaciones, más bien su fuerza debe seguir fundamentada en su alcance político; en la misma medida que una persona tenga fuerza política ante la sociedad, podrá hacer que se acaten sus resoluciones, en la misma medida que las Comisiones de Derechos Humanos adquieran



esta fuerza política, lograrán que un servidor acate sus Recomendaciones, sin necesidad de un instrumento jurídico-coactivo.

## C O N C L U S I O N E S

**PRIMERA:** Los Derechos Humanos, son aquellas prerrogativas de las que debe gozar todo individuo y que constituyen un límite al ejercicio del poder del Estado, pero cuya conquista a nivel legal, es producto de siglos de evolución.

**SEGUNDA:** La "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano" de 1789, es el primer documento jurídico en reconocer los Derechos Humanos.

**TERCERA:** Con la finalización de la segunda guerra mundial, inicia la protección de los Derechos Humanos a nivel internacional.

**CUARTA:** En México, es la Constitución de 1814, la que establece por primera vez una serie de derechos en favor del gobernado, como eran el de igualdad, seguridad, propiedad y libertad, que implican en sí mismos Derechos Humanos.

**QUINTA:** El Estado como organización política, es el encargado de la tutela de los Derechos Humanos, ya que su actividad debe estar encaminada al cumplimiento de los fines sociales traducidos finalmente en bien común.

**SEXTA:** Algunos países, han establecido una serie de "controles" encaminados a la protección de los Derechos Humanos. Entre éstos se encuentran los Tribunales Administrativos, los Tribunales Constitucionales

y el "Ombudsman", figura cuyos orígenes encontramos en Suecia desde 1809.

**SEPTIMA:** La figura del "Ombudsman", constituye históricamente y a nivel internacional, el primer sistema protector de los Derechos Humanos.

**OCTAVA:** Los servidores públicos, realizan una actividad encaminada al cumplimiento de los objetivos del Estado, cuya competencia está determinada por la ley, sin embargo en muy diversas ocasiones, en virtud de su situación y por actuar fuera de su marco jurídico, incurrir en faltas administrativas o delitos, violando los Derechos Humanos.

**NOVENA:** A pesar de que para solucionar este problema, existen en México Instituciones legales con fuerza coactiva para sancionar a un servidor público que ha incumplido con sus deberes, éstas no han resuelto por completo lo relativo a la violación más o menos constante a los Derechos Humanos, por parte de los servidores públicos; por lo que se hacen necesarias las Comisiones de Derechos Humanos.

**DECIMA:** La Naturaleza Jurídica de las Comisiones de Derechos Humanos es la de ser organismos descentralizados, con un carácter eminentemente administrativo.

**DECIMO PRIMERA:** Las Comisiones de Derechos Humanos, al conocer mediante una queja, de las presuntas violaciones a los Derechos Humanos por parte de los servidores públicos y agotados sus respectivos

procedimientos, podrán emitir: Documentos de No Responsabilidad o Recomendaciones.

**DECIMO SEGUNDA:** La Recomendación es un acto de naturaleza administrativa, mediante el cual la respectiva Comisión de Derechos Humanos una vez agotada la tramitación del expediente de queja, concluye que si existe una violación a los Derechos Humanos por parte del servidor público. Esta Recomendación es pública, autónoma, respecto de un caso en particular y de carácter no vinculatorio.

**DECIMO TERCERA:** La Recomendación no tiene alcance jurídico, tiene alcance político, siendo acatada por el servidor público, en la medida en que las Comisiones de Derechos Humanos se ganen mayor autoridad moral y por ende política.

**DECIMO CUARTA:** No existe, para las Comisiones de Derechos Humanos, medio jurídico alguno para exigir el cumplimiento de una Recomendación, ni debe existir, porque se convertirían las Comisiones en un "Supremo Poder de Control", lo cual provocaría la creación de un Estado Totalitario.

**DECIMO QUINTA:** La sociedad demanda de las Comisiones, órganos defensores de sus intereses, pero que no pretendan convertirse en un órgano absoluto de control, no deben tener fuerza jurídica obligatoria sus Recomendaciones, su fuerza debe radicar en lo meramente ético y en el alcance que puedan tener en la reprimenda pública.

## C I T A S

## CAPITULO I

(1) Ver García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa. 40ª Edición. México, 1989. página 17.

(2) Domínguez Martínez, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Editorial Porrúa. México, 1995. p.p. 4-5.

(3) Rojas Roldán, Abelardo. Derechos de Solidaridad Social. Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXXIX. Julio- Diciembre , 1989. Números 166-167-1688. pág. 275.

(4) Blando, Oscar M. "Los Derechos Humanos en América Latina. Problemática de su enseñanza". Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXXVII. Julio- Diciembre, 1987. Números 154-155-156. pág. 378.

(5) Carillo Flores, Antonio. Estudios de Derecho Administrativo y Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México 1987. pág. 69.

(6) E. G., Villalaz, Aura. "La Enseñanza de los Derechos Humanos en las Facultades de Derecho". Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXXVII. julio.- diciembre, 1987. Números 154-155-156. pág. 415.

(7) Ríos Elizondo, Roberto. El Acto de Gobierno. Editorial Porrúa. México, 1975. página 119.

(8) Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa. 15ª edición. México 1981. pág. 85.

(9) Blando, Oscar M. op. cit. pág. 377.

(10) Ríos Elizondo Roberto. op. cit p.p. 291-293.

## CAPITULO II.

(11) Noriega Cantú, Alfonso. Las Ideas Políticas en las Declaraciones de Derechos de las Constituciones Políticas de México. (1814-1917) UNAM. México 1984. pág. 47.

(12) Terrazas, Carlos R. Los Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México. Editorial M.A. Porrúa. 2a. edición. México, 1991. pág. 37.

(13) Noriega Cantú, Alfonso. op.cit. pág. 28.

(14) Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. op. cit. p.p. 145-146.

(15) Noriega Cantú, Alfonso. op. cit. p.p. 274-275.

(16) Terrazas, Carlos R. op. cit. pág. 67.

(17) Serra Rojas, Andrés. Teoría del Estado. Editorial Porrúa. 12a. edición México, 1993. pág. 221.

(18) Ídem. pág. 309.

(19) Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa. 10a. edición actualizada. México, 1991. pág. 102.

(20) Bidart Campos, Germán J. El Poder. EDEAR S.A. Editora Comercial Industrial y Financiera. Buenos Aires, Argentina, 1985. pág. 163.

(21) Venegas Trejo, Francisco, "Controles Políticos sobre la Administración Pública." Revista de la Facultad de Derecho de México., Medio siglo de la. Edición Conmemorativa. Facultad de Derecho, UNAM. México, 1991. pp. 910-914.

(22) Burgoa, Ignacio. op. cit. pág. 713.

## CAPITULO III.

(23) Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XII FAMI-GARA. Editorial DRISKILL S.A. Buenos Aires- Argentina, 1987.

(24) Ver Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XII. op. cit. página 1047.

(25) Idem.

(26) Diario Oficial de la Federación. Sábado 31 de diciembre de 1994. p.p. 4-5

(27) Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Ley Orgánica de la Administración Pública federal. Editorial Porrúa. 1990. pág. 834.

(28) Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. op. cit. p.p. 848-851.

(29) Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal. Editorial Porrúa. México, 1994.p.p. 81-82.

(30) Lanz Cárdenas, José Trinidad. La Contraloría y el Control Interno en México. Antecedentes Históricos y Legislativos. SECOGEF-Fondo de Cultura Económico. México, 1987. pág. 473.

(31) Góngora Pimentel, Genaro. Introducción al Estudio del Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México, 1992. pág. 17.

(32) Extractos de la Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XX MUTI- OPCl. Editorial DRISKILL S.A. Buenos Aires Argentina, 1990. pág. 69-74.

(33) Ver Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo I. Editorial Porrúa. México 1992. p.p. 230-231.

(34) Burgoa O., Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. 30a. edición. México, 1992. p.p. 520-521.

CAPITULO IV.

(35) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial CAJICA S.A. Puebla, México. 1994. p.p. 148-149.

(36) Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos . Legislación sobre Derechos Humanos. Editorial Porrúa. 2a. edición. México, 1994. p.p.98-99.

(37) Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. op. cit. pág. 23.

(38) Primer Informe Anual de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. octubre 1993- septiembre 1994. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal México, 1994. pág. XI.



**B I B L I O G R A F I A .****OBRAS.**

- 1.- Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa. 9a. edición actualizada. México, 1990.
- 2.- Armienta Calderón, Gonzálo M. El "Ombudsman" y la Protección de los Derechos Humanos. Editorial Porrúa. México, 1992.
- 3.- Bidart Campos, Germán J. El Poder. EDIAR S.A. Editora Comercial Industrial y Financiera. Buenos Aires, Argentina, 1985.
- 4.- Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa . 15a. edición. México 1981.
- 5.- Burgoa O., Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. 30a. edición. México, 1992.
- 6.- Cabanelas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial HELIASTA S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 2a. edición actualizada. México, 1981.
- 7.- Carrillo Flores, Antonio. Estudios de Derecho Administrativo y Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México, 1987.
- 8.- Diccionario Jurídico Mexicano. D-H. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa-UNAM. 2a. edición revisada. México, 1987.
- 9.- Domínguez Martínez, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Editorial Porrúa. México, 1990.
- 10.- Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo X. EMPA-ESTA. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, Argentina, 1976.
- 11.- Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XII. FAMI-GARA. Editoria. DRISKILL S.A. Buenos Aires, Argentina, 1987.
- 12.- Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XX. MUTI-OPCI. Editorial DRISKILL S.A. Buenos Aires, Argentina, 1990.

13.- Faya Viesca, Jacinto. Administración Pública Federal. Editorial Porrúa. 2a. edición México 1983.

14.- Fernández Vazquez, Emilio. Diccionario de Derecho Público. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma. Buenos Aires, Argentina, 1981.

15.- Fix Zamudio, Héctor. Los Tribunales Constitucionales y los Derechos Humanos. Editorial Porrúa México, 1985.

16.- García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa. 40ª edición. México, 1989.

17.- Góngora Pimentel, Genaro. Introducción al Estudio del Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México, 1992.

18.- González Cosío, Arturo. El Poder Público y la Jurisdicción en Materia Administrativa en México. Editorial Porrúa, 2a. edición actualizada. México, 1992.

19.- Lanz Cárdenas, José Trinidad. La Contraloría y el Control Interno en México. Antecedentes Históricos y Legislativos. SECOGEF-FCE. México, 1987.

20.- Marienhof, Miguel S. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo II. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina, 1988.

21.- Noriega Cantú, Alfonso. Las Ideas Políticas en las Declaraciones de Derechos de las Constituciones Políticas en México (1814-1917) UNAM. México, 1984.

22.- Peces- Barba, Gregorio y O/. Derecho Positivo de los Derechos Humanos. Editorial Debate. Madrid, España, 1987.

23.- Rabasa, Emilio O. El Pensamiento Político del Constituyente de 1856-1857. Editorial Porrúa. UNAM. México, D.F. 1991.

24.- Ríos Elizondo, Roberto. El Acto de Gobierno. Editorial Porrúa. México, 1975.

25.- Rowat, Donald. El "Ombudsman" defensor del ciudadano. Fondo de Cultura Económico. México, 1973.

26.- Rubó Durán, Luis. Diccionario de Derecho. BOSCH- Casa Editorial, S.A. Barcelona, España, 1987.

27.- Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Tomo I. Editorial Porrúa. 15ª. edición. México, 1992.

28.- Serra Rojas, Andrés. Teoría del Estado. Editorial Porrúa. 12ª. edición. México, 1993.

29.- Terrazas, Carlos R. Los Derechos en las Constituciones Políticas de México. Editorial Miguel Angel Porrúa. 2ª. edición. México, 1991.

#### **LEGISLACION.**

1.-Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal. Editorial Porrúa. México, 1994.

2.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial CAJICA S.A. 3ª. edición Puebla, México, 1994.

3.-Legislación sobre Derechos Humanos. Editorial Porrúa. 2ª. edición. México, 1994.

4.- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Editorial Porrúa. 25ª. edición. México, 1991.

5.- Nueva Legislación de Amparo Reformada. Editorial Porrúa. 56ª. edición. México, 1992.

#### **DIARIOS OFICIALES**

Diario Oficial de la Federación. 1º de agosto de 1990.

Diario Oficial de la Federación. 31 de diciembre de 1994.

#### **PUBLICACIONES**

1.- Gaceta de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Abril, 1994. No. 4.

2.- Gaceta de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Junio, 1994.. No. 7

3.- Gaceta de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Diciembre de 1994. no. 12.

4.- Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Mayo de 1994. Número 46.

5.- Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Junio de 1994. Informe . Junio 1990- Mayo 1994. Número 47.

6.- Primer Informe Anual de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Octubre de 1993- septiembre de 1994. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. México, D.F. , 1994.

7.- Revista de la Facultad de Derecho de México. Medio siglo de la. Edición conmemorativa. Facultad de Derecho. UNAM. México, 1991.

8.- Revista de la facultad de Derecho de México. Tomo XXXVII. Julio-Diciembre 1987. Números 154- 155- 156.

9.- Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXXIX. Julio-Diciembre, 1989. Números 166-167-168.