

356
doj.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

ARAGON

**INTERVENCION DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS
HUMANOS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL: ETAPA
DE AVERIGUACION PREVIA**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JULIA LETICIA RUIZ PERALTA



MEXICO, D. F.

1993.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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 está 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.

I N D I C E

INTRODUCCION

PAGINA

C A P I T U L O P R I M E R O

ANTECEDENTES HISTORICOS
INTRODUCCION AL CAPITULO:
SINTESIS DE SU CONTENIDO

| | |
|--|----|
| I.- SUECIA CONSTITUCION DE 1809 | 1 |
| I.1.- ETAPA DE LA MONARQUIA ABSOLUTA | 2 |
| II.- LA COMMONWEALT | 6 |
| II.1.- LA DECLARACION DE DERECHOS HUMANOS EN LA COMMONWEALT | 7 |
| III.- LA FIGURA DEL OMBUDSMAN | 9 |
| III.1.- CARACTERISTICAS DEL OMBUDSMAN | 12 |
| III.2.- CONCEPTO GENERICO DE OMBUDSMAN | 15 |
| III.3.- LA FIGURA DEL "EXECUTIVE" OMBUDSMAN | 18 |
| III.4.- POSIBILIDAD DE INTRODUCCION DEL OMBUDSMAN EN EL AMBITO MEXICANO | 18 |
| IV.- ANTECEDENTES EN MEXICO DE INSTITUCIONES PROTECTORAS DE DERECHOS HUMANOS | 20 |
| A) PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR | 20 |
| B) PROCURADURIA DE PROTECCION CIUDADANA DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES | 24 |
| C) COMISION DE DERECHOS HUMANOS DEL ESTADO DE MORELOS | 28 |

| | | |
|-------|--|----|
| D) | PROCURADURIA DE LA DEFENSA DEL INDIGENA OAXACA (1986) | 31 |
| E) | PROCURADURIA SOCIAL DE LA MONTAÑA GUERRERO (1987) | 32 |
| F) | PROCURADURIA SOCIAL DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL | 35 |
| G) | DEFENSORIA DE LOS DERECHOS UNIVERSITARIOS DE LA UNAM (OMBUDSMAN) | 38 |
| H) | EL PROCURADOR DE VECINOS DEL MUNICIPIO DE COLIMA | 41 |
| I) | COMISION MEXICANA DE AYUDA A REFUGIADOS (COMAR) | 42 |
| J) | DIRECCION PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DEL ESTADO DE NUEVO LEON | 43 |
| K) | DEFENSORIA DE LOS DERECHOS DE LOS VECINOS DE QUERETARO | 44 |
| L) | COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS | 45 |
| V.- | DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTICULO 102 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS | 48 |
| VI.- | CUADRO ANALITICO DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS | 50 |
| VII.- | PROCEDIMIENTO DE LA COMISION | 52 |

C A P I T U L O S E G U N D O

ATRIBUCIONES DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

| | | |
|-------|---|----|
| I.- | DECRETO DEL 6 DE JUNIO DE 1990 | 54 |
| II.- | REGLAMENTO INTERNO DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS | 55 |
| III.- | CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS | 57 |
| IV.- | ORGANOS DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y SUS FUNCIONES | 58 |
| A) | ATRIBUCIONES DEL PRESIDENTE DE LA COMISION | 58 |
| B) | ATRIBUCIONES DEL CONSEJO | 59 |
| C) | ATRIBUCIONES DEL SECRETARIO TECNICO | 60 |
| D) | ATRIBUCIONES DEL SECRETARIO EJECUTIVO | 61 |
| E) | FACULTADES DEL VISITADOR | 62 |

C A P I T U L O T E R C E R O

INTERVENCION DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA PENAL: (ETAPA DE AVERIGUACION PREVIA)

| | | |
|---------|--|----|
| I.- | LA AVERIGUACION PREVIA | 66 |
| II.- | LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN LA AVERIGUACION PREVIA | 67 |
| III.- | LA DENUNCIA O QUERELLA | 68 |
| A) | LA DENUNCIA | 68 |
| B) | LA QUERELLA | 69 |
| III.1.- | DELITOS PERSEGUIBLES POR QUERELLA | 72 |
| IV.- | LA INVESTIGACION DEL DELITO | 74 |

| | | |
|--------|---|----|
| A) | LA FUNCION INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PUBLICO | 74 |
| B) | BASES LEGALES DE LA FUNCION INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PUBLICO | 75 |
| C) | CARACTERISTICAS DEL MINISTERIO PUBLICO | 76 |
| D) | LA POLICIA JUDICIAL | 77 |
| V.- | LA ACCION PENAL | 78 |
| VI.- | EL CUERPO DEL DELITO Y LA PROBABLE RESPONSABILIDAD | 80 |
| VII.- | LA CONSIGNACION | 81 |
| A) | REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD | 82 |
| VIII.- | FORMAS LEGALES DE DETENCION | 83 |
| IX.- | ELEMENTOS INDISPENSABLES PARA ORDENAR LA APREHENSION LEGAL | 84 |
| X.- | FORMAS ILEGALES DE DETENCION | 85 |
| A) | LA FLAGRANCIA | 85 |
| B) | LA URGENCIA | 87 |
| XI.- | LA TORTURA | 91 |
| XI.1.- | CONFESION COACCIONADA | 93 |
| XII.- | MARCO JURIDICO DE LA TORTURA EN MEXICO | 95 |
| XIII.- | LA TORTURA MORAL | 97 |
| XIV.- | BREVE ANALISIS DE LA NUEVA LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA (PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 7 DE ENERO DE 1992) | 99 |

| | | |
|--------|---|-----|
| XV.- | LA INCOMUNICACION | 101 |
| XV.1.- | LIMITES DE LA INCOMUNICACION | 102 |
| XVI.- | REFORMAS AL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES | 103 |
| | CONCLUSIONES | 108 |
| | BIBLIOGRAFIA | 113 |
| | LEGISLACION CONSULTADA | 118 |

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

La investigación que a continuación se presenta, está motivada en el profundo interés que existe en la equitativa, pronta y expedita impartición de justicia en nuestro país, y en el respeto a las garantías individuales inherentes a todos los gobernados, y que están plasmadas en nuestra Constitución.

Veremos en el cuerpo del presente trabajo, que el legislador de todos los tiempos siempre se ha preocupado por proteger o salvaguardar estas garantías tan propias de los seres humanos, iniciaremos nuestro primer capítulo con un breve análisis histórico de la genealogía del "OMBUDSMAN", palabra de origen sueco que significa representante, misma que nació al crearse la Constitución Sueca de 1809, también dentro del mismo capítulo se analizará la figura de la "COMMONWEALTH", que como se establecerá claramente, es la comunidad de países que reconocen como símbolo de su asociación al monarca inglés, con el fin de crear entre ellos nexos económicos, políticos y culturales. Se observará que Inglaterra es uno de los países que se ha caracterizado por plasmar en su constitución, la declaración de derechos humanos y se ha encargado de influir en los países pertenecientes a la "COMMONWEALTH", para que realicen una declaración de derechos humanos en sus ordenamientos legales.

De igual manera, analizaremos detalladamente la figura del "OMBUDSMAN", incluiremos sus características, la posibilidad de introducirlo en nuestro país y los antecedentes en México, de instituciones protectoras de derechos humanos.

En el capítulo segundo, se estudiarán las atribuciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos basándonos principalmente en el Decreto de creación de éste organismo, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de junio de 1990, y en el Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10. de agosto del mismo año.

II

Por último, en el tercer capítulo observaremos pormenorizadamente la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos en la etapa de averiguación previa.

Iniciaremos este capítulo, con la definición de la averiguación previa misma que corresponde al periodo de preparación del ejercicio de la acción penal, y tiene por objeto reunir los requisitos previstos por el artículo 16 Constitucional, cuyo desarrollo compete al Ministerio Público.

De igual manera, estableceremos las formas o medios para iniciar la averiguación previa, (por denuncia o por querrela) haciendo un breve estudio respecto de cada una de ellas. Asimismo se incluye un punto muy importante respecto a la denuncia y nos daremos cuenta, que puede representarla cualquier persona que tenga conocimiento de un delito, mientras que la querrela, debe presentarla directamente el ofendido o bien su representante legal quien deberá acreditar su personalidad mediante un poder general para pleitos y cobranzas o bien, mediante un poder especial para el caso específico; tratándose de personas morales. Y al respecto de las personas físicas se puede presentar la querrela a nombre del ofendido cuando éste sea incapaz quien ejerza la patria potestad o la tutela.

Incluimos también, un subtítulo referente a la investigación de los delitos, que como veremos, la ley encomienda esta función al Ministerio Público y de igual modo a la policía judicial, quien practica las primeras diligencias para el esclarecimiento del delito y tomar las medidas necesarias para el aseguramiento de los presuntos responsables, lo cual hace constar en las llamadas "actas de policía", quien deberá remitir las actuaciones que realice a las autoridades judiciales para la iniciación del proceso.

Otro de los puntos a tratar en nuestra investigación, es la figura del Ministerio Público que como lo veremos detalladamente dirige las primeras investigaciones como jefe de la policía judicial, incluyendo también algunas de las características de esta importante institución; como son la imprescindibilidad, la unidad, prerrogativas de: independencia, irresponsabilidad e irrecursabilidad, además de ser una institución de buena fe.

Es importante citar también, los casos en que se realizan aprehensiones sin orden judicial como son: La Flagrancia y La Urgencia, lo que muchos autores califican como detenciones ilegales. Y veremos que "La Flagrancia" existe cuando el infractor es sorprendido en el momento que está cometiendo el delito, y en casos de "Urgencia" en tratándose de delitos que se persiguen de oficio y que por razón de la hora o la distancia no exista autoridad judicial que pueda pedir la orden correspondiente.

Otro de los temas medulares de nuestro trabajo de investigación es el de LA TORTURA; y consideramos muy importante su inserción, debido a que a pesar de los convenios regionales e internacionales que condenan y prohíben la tortura, esta práctica aborrecible sigue existiendo en casi todos los países del mundo y desafortunadamente el nuestro no es la excepción, y como lo veremos en la etapa de averiguación previa, es cuando más se practica con el fin de "investigar el delito". Se incluyó también en esta investigación el "Marco Jurídico de la Tortura en México", mencionaremos también la tortura moral; que es aquella que no deja vestigios ni alteraciones, no deja huella alguna perceptible por los sentidos, pero si en la psique del agredido. Otro tema no menos interesante es el de el análisis de la nueva Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, que fué creada para prevenir el maltrato al indiciado y proteger las garantías constitucionales previstas.

La incomunicación, también es un punto interesante en el trabajo que se presenta, puesto que algunos autores consultados manifiestan que la tortura se comete generalmente manteniendo incomunicado al inculpado, lo cual sucede durante los primeros días que siguen a la detención.

En otro orden de ideas, se consideró necesario analizar las reformas al Código Federal de Procedimientos Penales; ya que han tenido gran importancia debido a que en esta etapa del procedimiento, el inculpado puede nombrar un abogado para que esté presente en el momento que rinda su declaración ante el Ministerio Público o policía judicial. Asimismo observaremos que las reformas conceden al indiciado, el derecho de no declarar si así lo desea o a que se le nombre un intérprete cuando no hable el idioma común. El citado ordenamiento, también establece que que-

IV

da prohibido detener a cualquier persona sin orden de aprehensión, librada por autoridad judicial competente excepto en tratándose de los casos de flagrancia o urgencia.

En fin, todas y cada una de las más recientes reformas relacionadas con el tema, las comentaremos detalladamente en el desarrollo de nuestro trabajo; como se observará de la lectura de la investigación, a través de esta se insertaron diversos puntos de vista mismos que consisten en observaciones y comentarios personales apoyados en la doctrina.

También es necesario analizar la forma en que interviene la Comisión Nacional de Derechos Humanos y el procedimiento que debe seguirse para que este organismo intervenga y las facultades que tiene para conocer de las violaciones a los derechos humanos del indiciado. Que como veremos es un organismo que en muy poco tiempo ha tenido un auge excelente, ya que incluso sus facultades se han elevado a rango constitucional, y es competente para conocer de violaciones a las garantías constitucionales de los indiciados.

De igual manera, podemos darnos cuenta que su intervención ha frenado en gran medida los abusos de autoridad y que las recomendaciones que emite han tenido una óptima aplicación, y han servido para realizar una pronta y expedita impartición de justicia.

Asimismo, este organismo ha emitido diversas propuestas para reformar algunos artículos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Código Federal de Procedimientos Penales, muchas de las cuales han sido tomadas en cuenta para mejorar nuestro marco jurídico.

También es importante agregar, que el organismo materia de nuestro estudio, es una institución de fácil acceso debido a que se han omitido trámites burocráticos y los quejosos pueden acudir a ella sin necesidad de realizar papeleos inútiles o infructuosos.

C A P I T U L O P R I M E R O

ANTECEDENTES HISTORICOS

- I. - SUECIA (CONSTITUCION DE 1809)
- II. - LA COMMONWEALT
- III. - LA FIGURA DEL OMBUDSMAN
- IV. - ANTECEDENTES EN MEXICO DE INSTITUCIONES
PROTECTORAS DE DERECHOS HUMANOS

I.- SUECIA (CONSTITUCION DE 1809)

Antes de entrar de lleno a tratar el punto que se indica, es indispensable realizar un breve análisis histórico de la genealogía del "OMBUDSMAN" Sueco; para de esta manera ampliar un poco el panorama acerca de esta figura, que a través del tiempo ha ido evolucionando y ha tomado fuerza en casi todo el mundo y poder entender de esta forma su desarrollo, características y funciones.

En el cuerpo de la presente investigación, veremos que el "OMBUDSMAN" ha tenido gran auge en diversos países con variados sistemas de gobierno e ideologías políticas; podremos comprobar que el legislador de todos los tiempos se ha preocupado, por proteger los derechos humanos y los ha hecho valer ante los diversos funcionarios públicos de todas las épocas. Comenzaremos en este capítulo; a hablar de la etapa de la Monarquía absoluta y apreciaremos que existió en el Siglo XIV un funcionario nombrado por el Rey denominado "PREBOSTE DE LA CORONA", a quien se le encomendó vigilar a los fiscales públicos y actuaba a nombre del Rey como Fiscal Principal; obligado a informar al monarca de los asuntos judiciales y de la justicia que se impartía en su nombre.

Durante el reinado de Carlos XII (Rey de Suecia); se crea el funcionario denominado "PROCURADOR SUPREMO" (Högs-te Ombudsmannen), cuya función consistía en supervisar la aplicación justa y equitativa de las disposiciones legales.

En el año de 1720, se crea en Suecia una Constitución que da al parlamento (Riksdag), una superioridad jerárquica muy por encima de la del Rey y de su consejo. Es importante mencionar también que durante el reinado de Gustavo III, se reformó la Constitución en 1720, estableciéndose de nueva cuenta el poder del Rey sobre la supremacía del parlamento.

Una vez analizado lo anterior, proseguiremos a tratar el objetivo indicado; no sin antes mencionar que la Constitución de 1809, creó por primera vez la figura jurídica "JUSTITIE OMBUDSMAN" nombrado por el parlamento, con la finalidad de vigilar la observancia de las leyes. Es por esta razón que el Doctor Fix-Zamudio, considera que esta figura del OMBUDSMAN, nació en Suecia con el ordenamiento legal citado.

De igual manera, trataremos de analizar la figura de la Commonwealth; para establecer la relación que existe con nuestro tema de investigación.

También es importante estudiar la figura del OMBUDSMAN, en el contenido de la presente investigación y veremos diversos conceptos, características e incluso analizaremos los antecedentes en México de instituciones protectoras de Derechos Humanos como son: Procuraduría Federal del Consumidor; Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes; Comisión de Derechos Humanos del Estado de Morelos; Procuraduría de la Defensa del Indígena Oaxaca (1986); Procuraduría Social de la Montaña Guerrero (1987); entre otras.

Incluso, analizaremos con mayor profundidad a las instituciones anteriores a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y veremos que esta se ha elevado a rango constitucional. Con lo cual comprobaremos el éxito que en tan corto tiempo ha tenido.

ETAPA DE LA MONARQUIA ABSOLUTA

Surgió a fines del Siglo XIX, un funcionario denominado "Preboste" de la Corona, el cual era nombrado por el Rey, este funcionario principalmente fue el encargado de vigilar a los fiscales públicos y actuar a nombre del monarca como el fiscal principal, controlando a los funcionarios y a los jueces, y además tenía la obligación de informar al Rey de los asuntos judiciales y de la justicia que en su nombre se impartía.

Posteriormente, en el año de 1715 y siendo Carlos XII, Rey de Suecia, mediante una orden de cancillería realizada por el propio monarca, es creado el cargo de Procurador Supremo (Högste Ombudsmannen); el cual tenía la misión de supervisar la legalidad y de vigilar a los funcionarios públicos, quienes tenían la obligación de observar y aplicar justa y equitativamente todas y cada una de las disposiciones legales existentes; ejerciendo una función de supervisión general; con el fin de asegurar que las leyes y reglamentos fuesen cumplidos y que los servidores públicos efectuaran sus tareas debidamente; más tarde el citado funcionario mediante una nueva orden de cancillería cambia su nombre por el de Canciller de Justicia (Justitiekansler), pero el cambio de denominación no repercutió en sus-

funciones, ya que estas siguieron siendo exactamente las mismas.

Hacia el año de 1720, surge en Suecia una Constitución; misma que da al parlamento (RIKSADG) una superioridad jerárquica; muy por encima incluso de la del Rey y de su Consejo, quienes incluso acataron las decisiones parlamentarias y el monarca sólo podía participar con dos votos, "Suecia inició un lapso de 53 años conocido como período de libertad, que ha sido acremente criticado por la violencia de sus luchas de partidos y por su inestabilidad política; pero se ha visto cada vez más clara la gran importancia que ha tenido para la formación de la tradición democrática de Suecia..." (1) de esta manera; de 1766 a 1772, el parlamento tenía la función de designar al Canciller de Justicia y es en este lapso de tiempo que se divide el parlamento en dos partidos; mismos que se disputaban el poder, es por esta razón que durante este tiempo hubo ciertos actos de violencia entre los partidos del parlamento conocido también como cuatro estamentos.

Es importante mencionar también, que durante el reinado de Gustavo III (1771-1792), existieron reformas a la Constitución de 1720, y se establece nuevamente el poder del Rey sobre la supremacía del parlamento, con posterioridad; en el mes de febrero de 1789, en la reunión parlamentaria, el Rey Gustavo III presentó "El Acta de Unión y Seguridad"; la cual contenía varias reformas constitucionales, como la abrogación del Consejo Real, poder del Rey para administrar el Estado; asimismo el Canciller de Justicia volvió a ser funcionario de confianza del Rey y del Consejo, asemejándose su posición a la del Ministro de Justicia; y el parlamento pierde su facultad exclusiva de presentar iniciativas de Ley, y es de esta manera que el Rey retoma su poder y este periodo es conocido como "Autocracia Gustaviana", el cual se extiende hasta 1809, siendo Rey de Suecia Gustavo Adolfo IV, hijo de Gustavo III.

Una vez que se han tratado de analizar brevemente los sucesos históricos con antelación citados; proseguiremos-

(1) Venegas Álvarez Sonia; "Origen y Devenir del Ombudsman"; ¿Una Institución Encomiable?; Universidad Nacional Autónoma de México; México 1988; pág. 28.

a hablar de la Constitución Sueca de 1809, "La forma de gobierno establecida en esta Ley Suprema, se fundamentó en el equilibrio de poderes y se constituyó en una monarquía constitucional y hereditaria..." (2)

Esta Carta Magna, fue redactada por el Barón L. A. Mannerheim; quien era considerado líder del Partido Constitucional y fue electo como el primer Ombudsman en 1810, y cabe aclarar que una de las más importantes innovaciones hechas a la citada Constitución, fue la creación jurídica del "Justitie Ombudsman", ya que en su artículo 96 establece "...El parlamento debe en cada sesión ordinaria, designar un jurisculto de probada ciencia y de especial integridad en calidad de mandatario (justitie Ombudsman) del parlamento (RIKSDAG) encargado según las instrucciones que éste le dará, de controlar la observancia de las leyes por los tribunales competentes según las leyes, a aquellos que en el cumplimiento de sus funciones hayan cometido ilegalidades o negligencias por parcialidad, favor o cualquier otro motivo. Estará sujeto en todo caso a las mismas responsabilidades y tendrá los mismos deberes que el Código de Procedimiento prescribe para los acusadores públicos..." (3)

Del precepto legal citado, se desprende que el parlamento estaba facultado para nombrar al Ombudsman, otorgándole la facultad de controlar la observancia de las Leyes, o bien las ilegalidades cometidas.

Lo anteriormente plasmado, nos da la pauta para hacer un breve comentario; situándonos en nuestra época vemos que en la actualidad ha sido necesaria la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y que su presidente es nombrado por el Poder Ejecutivo; quien otorgó facultades a dicha institución para conocer de todas aquellas ilegalidades o irregularidades cometidas por los Servidores Públicos; de esta manera apreciamos que la esencia de la Constitución de 1809, no se ha perdido, es por este motivo que diversos autores coinciden en que la figura del Ombudsman es de origen Sueco y que la Comisión Nacional de

(2) Venegas Alvarez Sonia, Ob Cit; pág. 30.

(3) Idem.

Derechos Humanos es un auténtico OMBUDSMAN, o bien un organismo con facultades muy similares a éste.

En otra de las fuentes informativas consultadas para la realización de la presente investigación, encontramos el mismo criterio; en el sentido de que la figura escandinava del OMBUDSMAN, nació en Suecia con el ordenamiento legal con antelación citado, y su finalidad elementalmente fue "...Establecer un control adicional para el cumplimiento de las Leyes, supervisar su aplicación por la administración y crear un organismo ágil y sin formalismos..."(4), por medio del cual los ciudadanos pudieran exponer sus quejas relativas a las arbitrariedades y violaciones legales, cometidas por las diversas autoridades a través de los funcionarios públicos adscritos a ellas.

Para concluir, es factible comentar que en la actualidad existen más de cuarenta países en el mundo que han ido adoptando a través del tiempo la figura del Ombudsman; entre los cuales se encuentran Finlandia, Dinamarca, Nueva Zelanda, Gran Bretaña, Canadá, Francia, Italia, Portugal, España, Costa Rica y Guatemala, entre otros.

Y como se puede observar, de la nota que antecede esta figura escandinava,* ha tenido un sorprendente auge en el mundo ya que el legislador siempre ha tratado de proteger o salvaguardar los derechos o bien, garantías constitucionales inherentes a los hombres.

De todo lo anterior, se deduce que los orígenes del Ombudsman y su denominación genérica provienen del derecho Constitucional Sueco.

(4) Revista de Análisis y Actualización Jurídica "Acta"; Año 1.- No. 1; Diciembre 1990. Consejo Editorial Metropolitano; Publicación Mensual; pág. 21.

* De igual manera, es importante hacer un breve paréntesis y establecer una definición gramatical del término "escandinavo": "...Región del Norte de Europa que comprende Noruega, Suecia, (que existen sobre la península escandinava propiamente dicha) y Dinamarca (a la que razones culturales e históricas unen a los estados precedentes) Finlandia, por razones geográficas, es a veces incluida en Escandinavia..."En diccionario Enciclopédico Hachette Castell; Tomo IV; pág. 815

II.- LA COMMONWEALTH.

Es muy importante en este capítulo analizar brevemente la figura de la Commonwealth, desde sus inicios hasta nuestro Siglo. En 1884, Lord Rosebery describió al Imperio Británico como una Comunidad de Naciones (Commonwealth of Nations) sin embargo, para Curtis la Commonwealth; es una especie de unión federal que estrechamente ligaba a algunos pueblos del Imperio Británico, a través de los aspectos económicos y culturales.

DEFINICION.- La COMMONWEALTH "es la comunidad de países que reconocen como símbolo de su asociación al monarca inglés y cuya finalidad consiste en mantener entre ellos una serie de vínculos de carácter económico, político y cultural". (5)

En ocasiones se le ha definido también como Imperio Británico, como anteriormente lo mencionamos y también Commonwealth Británica, pero fueron perdiendo vigencia estas definiciones y ahora únicamente se ha simplificado en una sola palabra: "COMMONWEALTH".

El Dr. Jorge Carpizo establece que los REQUISITOS para pertenecer a la "Commonwealth" son los siguientes:

- a) Reconocer al monarca inglés como cabeza de la "Commonwealth".
- b) Que estos países se gobiernen asimismo (se autogobiernen).
- c) Aceptación de cooperar con los otros miembros.
- d) Aceptación del principio de igualdad racial.
- e) Que sea admitido por los miembros existentes.

(5) Carpizo, Jorge; "Lineamientos Constitucionales de la Commonwealth"; Instituto de Investigaciones Jurídicas; U.N.A.M.; México 1971; pág. 24

Respecto al último requisito, es importante aclarar que hasta nuestros días todos los países que han solicitado su admisión la han obtenido; incluso algunos países que fueron colonias o protectorados ingleses al independizarse, han manifestado su deseo de pertenecer a la comunidad y lo han logrado.

MIEMBROS DE LA "COMMONWEALTH". (hasta junio de 1970), Australia, Barbados, Botswana, Canadá, Cerlán, Chipre, Gambia, Ghana, Guayana, La India, Jamaica, Kenia, Lesotho, Malasia, Malawi, Malta, Mauricio, Nauru, Nueva Zelanda, Nigeria, Pakistán, Sierra Leona, Singapur, Suazilandia, Tanzania, Tonga, Trinidad y Tabago, Uganda, El Reino de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y Zambia.

PERDIDA DE LA CALIDAD DEL MIEMBRO.- Se dice que para perder tal calidad, basta que el país deje de ser independiente o si deja de reconocer al monarca inglés como cabeza de la "Commonwealth".

Los miembros de la "Commonwealth" son de muy variadas ideologías es decir; pertenecen a naciones de los cinco Continentes, con diversas culturas, tradiciones, razas, religiones, costumbres y sistemas jurídicos diferentes.

LAS DECLARACIONES DE DERECHOS HUMANOS EN LA "COMMONWEALTH"

Una vez realizado un breve análisis histórico proseguiremos a ocuparnos de las garantías constitucionales consagradas en el Ordenamiento Supremo de la Nación.

Inglaterra, se ha caracterizado por plasmar en su Constitución una Declaración de Derechos humanos, con la finalidad de que forme una barrera a la actividad del Estado y garantice una esfera de libertad al individuo.

Los derechos y libertades del pueblo inglés, están insertos en el "Commonlaw" y entre ellos podemos mencionar los siguientes: El derecho del detenido de conocer la causa de la acusación, al impugnar la legalidad de los actos del ejecutivo ante los jueces; libertad de expresión con las restricciones de que no sea obscena, difamatoria, sediciosa o inate a la traición, la libertad de asociación entre otras. (6)

(6) Cfr., Ob Cit; pág. 110.

"Realmente el sistema inglés para proteger las libertades humanas trabaja bien, y es indiscutiblemente uno de los países donde se respira libertad y el hombre se siente libre, constituyendo una verdadera excepción ya que sus libertades están en la historia del país y en la conciencia de sus hombres, de manera que existe una actitud mental de profundo respeto por la persona humana". (7)

Inglaterra ha influido determinadamente, para que los países miembros de la "Commonwealth" realicen una declaración de los derechos humanos en sus ordenamientos legales.

Incluso en nuestro país, esta tendencia de proteger los Derechos Humanos ha prevalecido, ya que en nuestra Constitución existe una parte dogmática que enlista las garantías individuales; las cuales deben ser protegidas por el Estado.

Y en razón de los cambios sociales que nuestra comunidad sufre con el paso del tiempo, veremos en esta investigación que se han creado diversas instituciones protectoras de los Derechos Humanos.

.....

(7) Carpizo, Jorge; Ob. Cit; pág. 110.

III.- LA FIGURA DEL OMBUDSMAN.

Respecto a esta institución objeto de estudio, existen diversas y variadas denominaciones que van desde conceptos muy simples a profundas definiciones.

OMBUDSMAN.- "Significa en Sueco representante, comisionado protector, mandatario, comisionado o representante del parlamento y, en consecuencia en último término protector de los derechos de los ciudadanos" (8).

OMBUDSMAN.- "Palabra Sueca que significa representante".
(9)

Por otra parte y en primer lugar, encontramos que para algunos tratadistas el OMBUDSMAN, es un funcionario cuya actividad esencial consiste en atender quejas en contra de la administración pública. "El Ombudsman... es un funcionario, con jurisdicción nacional o regional, general o especializada, que tiene el cargo de cuidar a solicitud de los particulares o mutu propio, que la acción de las autoridades, particularmente de las gubernativas, sea no solamente legal, sino razonablemente oportuna, justa humana..." (10).

-
- (8) Aguilar Cuevas, Magdalena; "El defensor del Ciudadano. (Ombudsman); Instituto de Investigaciones Jurídicas; U.N.A.M.; C.N.D.H.; México 1991; pág. 22.
 - (9) Anderson, Stanley V; Ombudsman Papers, American Experience And Proposals, Berkely; Segunda Edición; California 1969; pág. 203.
 - (10) Carrillo Flores, Antonio; "La Constitución, La Suprema Corte y los Derechos Humanos"; Porrúa; Tercera Edición; México 1981; pág. 251.

Asimismo existen en un segundo sitio autores que se concretan a enumerar las cualidades que deben exigirse a quien ocupe el cargo: "Un Ombudsman es un experto en Administración Pública, el cual debe ser independiente, imparcial y de rápido acceso, con la función de recibir e investigar quejas individuales de abusos burocráticos, él informa sobre sí mismo y puede publicar sus resultados, sin embargo, no tiene poder para modificar o revocar decisiones administrativas". (11)

En un tercer término, es necesario mencionar que existen tratadistas como Anderson, que enlistan detalladamente los atributos de nuestra institución, este autor manifiesta que las características del Ombudsman son:

- 1).- Independencia,
- 2).- Imparcialidad,
- 3).- Experiencia en la Administración Pública,
- 4).- Accesibilidad Universal. (12)

Por último, encontramos aquellos tratadistas que al obtener una concepción más detallada, nos explican lo que es el Ombudsman, su regulación, su finalidad, sus atributos; así como los efectos de su implantación. "Ombudsman es uno o varios funcionarios designados por el órgano parlamentario, por el ejecutivo o por ambos, con el auxilio del personal técnico, que poseen la función esencial de recibir e investigar las reclamaciones de los gobernados, realizadas por las autoridades administrativas, no sólo por infracciones legales sino también por injusticia, irracionalidad o retraso manifiesto en la resolución; y con motivo de esta investigación pueden proponer sin efectos obligatorios las soluciones que estimen más adecuadas para evitar o subsanar las citadas violaciones. Esta labor se comunica periódicamente a través de informes públicos generalmente anuales, a los más altos órganos del go--

(11) Moore, John, "Ombudsman And Ghetto", Connecticut Law Review, diciembre 10., 1986, pág. 246.

(12) Idem.

bierno, del órgano legislativo o a ambos, con la facultad de sugerir las medidas legales y reglamentarias, que consideren necesarias para mejorar los servicios públicos -- respectivos". (13)

De la definición anterior podemos deducir que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es un auténtico Ombudsman; ya que sus facultades son exactamente las anotadas con antelación, y que el autor muy acertadamente ha extractado todas y cada una de sus atribuciones en unos cuantos pero sustanciosos renglones; asimismo, observamos que este concepto es muy entendible, el autor no utiliza palabras complejas y es absolutamente transparente y comprensible la conceptualización que nos da.

De igual manera, en este último sentido se ubica perfectamente la definición aportada por la "International Bar Association" (IBA), misma que a la letra dice: "El Ombudsman es un cargo previsto en la Constitución o por acción de la legislatura o el parlamento, que encabeza un funcionario público de alto nivel, el cual debe ser independiente y responsable ante la legislatura o parlamento, cuya labor consiste en recibir las quejas provenientes de personas agraviadas en contra de oficinas administrativas, funcionarios y empleados de la administración pública o bien que actúen por moción propia, y quien tiene poder para investigar, así como para recomendar acciones correctivas y publicar informes". (14).

De todo lo anterior se pueden deducir las peculiaridades del Ombudsman y tenemos que son:

-
- (13) Fix-Zamudio, Héctor; "Ombudsman"; Diccionario Jurídico Mexicano; México; UNAM; 1984; Tomo VI; pág. 307.
- (14) Bernard, Frank; "The Ombudsman Revisited"; International Bar Journal, mayo de 1975; pág. 50.

CARACTERISTICAS DEL OMBUDSMAN

1.- INDEPENDENCIA

Es quizá esta la característica más importante del Ombudsman, ya que debe ser independiente a cualquiera de los poderes estatales ya sea Ejecutivo, Legislativo o Judicial más si bien es cierto que son los ordenamientos jurídicos los que regulan a esta institución, no quiere decir que -- pueda invadir la esfera jurídica o judicial; ya que únicamente está facultada para emitir recomendaciones.

En resumen, independencia significa que "el Ombudsman decide por sí mismo los problemas que investigará, las acciones que practicará y las resoluciones que emitirá. Esta independencia debe ser asegurada a través de las disposiciones jurídicas que regulen su nombramiento, inamovilidad, salario, personal y presupuesto". (15)

"... La característica más importante del Ombudsman es que sea independiente tanto del poder ejecutivo como de toda influencia política...". (16)

2.- AUTONOMIA DE ORGANIZACION

Jurídicamente se proporciona a los Ombudsman amplias facultades discrecionales para organizar sus oficinas internamente, con la finalidad de que funcionen eficientemente; es un sistema con muy pocos empleados con el objeto de atender particularmente a los ciudadanos y de esta manera, poder atender sus quejas, lo cual contrasta notablemente con el sistema burocrático de otras dependencias.

(15) Venegas, Alvarez, Sonia; Ob Cit; pág. 42.

(16) Rowat, Donald; Develpments in Western Europe; pág. 340.

3.- ACCESIBILIDAD AL OMBUDSMAN

- a) SISTEMA DE ACCESO: al respecto únicamente se conocen dos formas de acceso, el directo y el indirecto, mismo que se aplica sólo en dos países; Gran Bretaña y Francia. A través de este sistema (indirecto), el agraviado presenta su queja mediante de un intermediario sin tener trato directo con el titular del organismo, o bien con sus asistentes.

El Ombudsman francés (mediateur) sólo puede recibir quejas presentadas por los agraviados, a través de cualquier miembro del senado o bien, de la Asamblea Nacional, es decir; únicamente los representantes de dichos organismos pueden ser intermediarios en la recepción de quejas presentadas ante la institución.

Por otra parte, en el sistema inglés el Comisionado Parlamentario (Ombudsman) es en este sentido más limitado ya que únicamente por medio de alguno de los integrantes de la Cámara de los Comunes es como se pueden presentar las quejas por parte de los ciudadanos.

Cabe aclarar que aunque es restringido el sistema de accesibilidad en este país británico, como en todo hay excepciones y consisten en lo siguiente:

- Cuando el Comisionado Parlamentario actúa en su papel de Comisionado para el servicio de la salud.
- También cuando el intermediario (algún integrante de la Cámara de los Comunes) no plantea la reclamación ante el Ombudsman.

De esta manera, observamos que sólo en los dos supuestos citados anteriormente el Ombudsman recibe las quejas correspondientes directamente.

Este sistema indirecto adoptado por Francia y Gran Bretaña no es muy óptimo, ya que el hecho de que exista un intermediario entre el agraviado y el Ombudsman dificulta notablemente la presentación de las quejas, por parte de los agraviados.

Por otra parte, es necesario, en cuanto al punto en comento establecer que el Ombudsman debe ser una institución de fácil acceso, ya que fue creada para atender las quejas de los ciudadanos, no para impedir que éstas sean escuchadas.

Al respecto el Doctor Nebenzhal establece lo siguiente: "Donde quiera que la institución ha sido adoptada, se ha buscado que los requerimientos formales a los que se somete una queja sean mínimos y el acceso a la institución se asegure, incluso para aquellos que se ven privados de la libertad física." (17)

Lo anterior, significa como ya lo hemos manifestado, que el Ombudsman debe ser accesible a los interesados a fin de que puedan solicitar sus servicios.

- b) MEDIOS DE ACCESO: Generalmente las quejas se presentan al Ombudsman por escrito, ya bien personalmente o por correspondencia, aunque también se pueden hacer oralmente, mediante comparecencia personal en la oficina del Ombudsman e incluso por vía telefónica, en Montreal y Quebec; los interesados se pueden comunicar por vía telefónica a la Oficina del Protector Público, quien pedirá al solicitante que se identifique; posteriormente, transcribirá la queja de manera detallada solicitando la documentación que posea el agraviado y aún sin que se haya recibido dicha documentación el Protector Público dará curso a las investigaciones.

En nuestro País se ha adoptado como medio de acceso a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el sistema escrito para la presentación de quejas o denuncias, mismas que deberán ir firmadas por el articulante, relatando los hechos que considere que fueron violaciones a los Derechos Humanos, y en caso de extremada urgencia también se puede solicitar la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos a través de vía telefónica.

(17) "The direct an indirect impact of the Ombudsman";-- International Handbook of the Ombudsman (evolution an present function) Connecticut; Greenwood Press; 1983; Tomo I; pág. 102.

CONCEPTO GENERICO DE OMBUDSMAN

"Organismo autónomo, cuyo titular es designado por el legislativo, por el ejecutivo o por ambos, con la función esencial de fiscalizar la actividad administrativa; recibir las reclamaciones de los administrados; gestionar la pronta resolución de las cuestiones planteadas, y de no ser posible, investigar dichas impugnaciones para que si se considera que se han afectado indebidamente los derechos e intereses legítimos de los propios reclamantes, formular recomendaciones no obligatorias a las autoridades respectivas, con objeto de lograr la reparación de las citadas violaciones; presentar informes públicos especiales y periódicos sobre las cuestiones investigadas y sugerir reformas y modificaciones a las prácticas, los reglamentos y las leyes administrativas, para una mejor prestación de los servicios públicos". (18)

Respecto a las características del Ombudsman, existen diversos puntos de vista y variados criterios; de igual manera encontramos en la obra "El Ombudsman" del tratadista Rowat, Donald; el cual establece tres características genéricas de esta importante figura.

1.- El Ombudsman es un funcionario autónomo, sin vínculo alguno con los partidos políticos, pero que en la mayoría de los casos depende del Poder Legislativo ya que actualmente en algunos ordenamientos se le puede situar también dentro del Ejecutivo.

2.- Conoce de las reclamaciones o quejas específicas de los gobernados, planteadas directa o indirectamente, contra la injusticia y anormalidades de las autoridades.

3.- Posee la facultad de investigar, criticar y publicar, pero no la de revocar o anular los actos de las propias autoridades. (19)

(18) Fix-Zamudio, Héctor, "Protección Jurídica de los Derechos Humanos"; Estudios Comparativos; Colección Manuales; Editorial Amanuense; C.N.D.H., México 1991; pág. 218.

(19) Cfr. Ob Cit; pág. 210

De lo anterior, podemos hacer un breve análisis comparativo, respecto de nuestro principal Ombudsman mexicano, en cuanto a la primera característica, el citado investigador refiere que esta figura depende del poder Legislativo y en ocasiones del poder Ejecutivo; y es aquí cuando el supuesto encuadra perfectamente en nuestro País, ya que conforme al artículo 89, Fracción I, de la Constitución, el Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos emite el 6 de junio de 1990, el decreto de creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

De igual manera, respecto a la segunda característica, citada por el autor en la cual establece que el Ombudsman, conoce de las quejas específicas de los gobernados directa o indirectamente estamos completamente de acuerdo, ya que el Ombudsman de nuestro país tiene conocimiento directamente de las quejas presentadas por escrito y firmadas por los agraviados.

Asimismo, respecto a la tercera y última característica establecida, de igual manera la figura objeto de nuestro estudio tiene la facultad de investigar, criticar y publicar, más no así, la de revocar o anular los actos de autoridad, sino que simplemente emite recomendaciones.

El tratadista Héctor Fix-Zamudio, al hacer un estudio comparativo de la figura del Ombudsman, establece lo siguiente... "Hasta hace muy poco tiempo no se había despertado el interés de los juristas latinoamericanos, y por supuesto, de los mexicanos, por esta institución, aparentemente alejada de nuestras tradiciones y de nuestra peculiar evolución jurídica, lo que se comprueba si observamos el escaso número de estudios en idioma castellano o portugués sobre esta figura jurídica, que contrasta con la exuberante bibliografía relativa a otros instrumentos jurídicos tutelares de los derechos de la persona humana, como el amparo, la revisión judicial de la constitucionalidad de los actos de autoridad, o del mandamiento de seguridad brasileño". (20)

(20) "El Juicio de Amparo en Latinoamérica", en memoria de El Colegio Nacional 1977"; Editorial Porrúa; México 1978; Segunda Edición; págs. 101 y 138.

Asimismo, manifiesta que uno de los lineamientos que han determinado el éxito de esta figura o institución, ha sido el carácter no obligatorio de sus resoluciones, aunque aquí cabe hacer el comentario que la institución mexicana del Ombudsman no emite resoluciones, sino recomendaciones. De igual manera establece que a esta institución se le ha calificado como "Magistratura de opinión, de persuasión o de convicción" debido a que pretende convencer a la autoridad contra la cual se presenta una reclamación para que modifique su conducta, cuando ésta lesione los derechos o intereses legítimos del gobernado; al hablar de acto de convicción no significa que este organismo defensor esté privado de medios que le permitan lograr la reparación que pretende; para lo cual se vale de diversos instrumentos como son, los informes periódicos que presenta a los superiores jerárquicos de las autoridades responsables o a los organismos que pueden exigir dicha responsabilidad ante los cuales tiene que justificarse el funcionario que se muestra renuente a atender la recomendación respectiva.

Con relación a la figura objeto de nuestro estudio, es menester acalarar que no es el único medio de defensa de los derechos de los gobernados, ya que viene a complementar los instrumentos tradicionales de los recursos y de los tribunales administrativos, ante los cuales pueden acudir los afectados para combatir los actos u omisiones de los actos de autoridad que afecten sus derechos; y como más adelante lo veremos, se han instaurado en nuestro país diversas instituciones que tienen como función principal proteger al gobernado de todos aquellos actos de autoridad que rebasen las facultades que les confiere nuestra Constitución a los diversos funcionarios o servidores públicos como son: La Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal, la Procuraduría Federal del Consumidor, la Defensoría de los Derechos Universitarios de la UNAM (Ombudsman), entre otras; y a nivel estatal se han instaurado también diversas Procuradurías como la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes, Procuraduría para la Defensa del Indígena en el Estado de Oaxaca, entre otras; cuya integración es también objeto de nuestro estudio y más adelante analizaremos cada una de ellas detalladamente.

LA FIGURA DEL "EXECUTIVE" OMBUDSMAN

Como ya hemos mencionado en el primer punto de este capítulo, en los países escandinavos la figura clásica del Ombudsman ha sido concebida como un Comisionado Parlamentario, han introducido, al lado del sistema original, algunos funcionarios con atribuciones similares, pero designados por el organismo ejecutivo, como es el caso del "Médiateur Français" que es designado por el Ejecutivo; aunque este no puede destituirlo libremente, excepto cuando así lo resuelva el consejo de Estado.

En sentido estricto, podemos comprobar que esta figura del "Executive" Ombudsman se ha desarrollado notablemente en los Estados Unidos, como instrumento jurídico paralelo al arquetipo clásico del Comisionado Parlamentario, debido a las circunstancias constitucionales norteamericanas que tienen carácter presidencialista, por lo tanto, es posible mencionar varios ejemplos de Ombudsman designados por el organismo ejecutivo, como es el caso de la oficina de quejas del Ayuntamiento de Chicago, la oficina de información y quejas de Honolulu, las Delegaciones Municipales de la Ciudad de Boston, el Ombudsman del Condado de Nassau, en la Ciudad de Nueva York, entre otros.

POSIIBILIDAD DE INTRODUCCION DEL OMBUDSMAN
EN EL AMBITO MEXICANO

En México se han elaborado diversos estudios comparativos, que mencionamos con antelación, como es el caso del tratadista Juventino V. Castro, quien propone concretamente la introducción de un Ombudsman ejecutivo, dentro del ámbito de las facultades del Poder Ejecutivo, lo anterior con fundamento en el artículo 80. de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que a la letra dice:

"Artículo 80.- El titular del Poder Ejecutivo Federal contará con las unidades de asesoría de apoyo técnico y de coordinación que el propio ejecutivo determine de acuerdo con el presupuesto asignado a la Presidencia de la República".

Pero con independencia del posible establecimiento de un Ombudsman en sentido estricto, es decir, para fiscalizar las actividades de las autoridades; consideramos que se ha dado un primer paso, al introducir una institución similar a través de la protección del débil en el consumo, mismos que en los ordenamientos de Suecia y Noruega, están encomendados a funcionarios calificados como Ombudsman, y en nuestro país fue expedida la Ley Federal de Protección al Consumidor el 19 de diciembre de 1975, y que entró en vigor a partir del 5 de febrero de 1976, e introdujo una institución denominada "Procuraduría Federal del Consumidor", que en el cuerpo de esta investigación será tratada detalladamente.

El Ombudsman se ha convertido, como muchos autores lo manifiestan, en una institución "meteórica" debido a que en pocas décadas a partir de la terminación de la Segunda Guerra Mundial, ha destacado visiblemente y se dice también que surge para cubrir una verdadera necesidad en la sociedad actual, debido a que la administración pública interviene muchas veces de manera excesiva, en la reducida esfera de la libertad de los gobernados, y es por esta razón que se requiere de instrumentos eficaces dirigidos a proteger los derechos e intereses legítimos de los administrados.

Ahora bien, el Ombudsman visto de manera simple es un organismo que se caracteriza por su función predominantemente preventiva, debido a que a través de un procedimiento informal y breve puede canalizar (y lo logra en alto índice) los intereses contrastantes de las autoridades administrativas y de los particulares, y de no obtenerse una solución, este organismo está facultado para realizar una investigación y posteriormente en su caso, emitir una recomendación no obligatoria, es decir, carece de imperatividad dicha recomendación, pero tiene la fuerza de la publicidad ya que de no aceptarse se incluye en los informes que se rinden ante el Poder Legislativo, con la finalidad de proponer modificaciones a la legislación, ya que a través de las reclamaciones de los particulares conoce panorámicamente los errores y las deficiencias en la prestación de servicios públicos.

IV.- ANTECEDENTES EN MEXICO DE INSTITUCIONES PROTECTORAS DE DERECHOS HUMANOS

Como ya lo hemos venido mencionado en el cuerpo de la presente investigación; en nuestro país han surgido diversas instituciones creadas para la protección de los Derechos Humanos, haciendo las funciones de un Ombudsman en sentido amplio y entre estas dependencias se encuentran las que a continuación se analizan:

A) PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

CONCEPTO.- "La Procuraduría Federal del Consumidor, es un organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio y con funciones de autoridad administrativa encargada de promover y proteger los derechos e intereses de la población consumidora, mediante el ejercicio de las atribuciones que le confiere la Ley". (21)

El Doctor Héctor Fix-Zamudio, establece lo siguiente "Con independencia del posible establecimiento de un Ombudsman en sentido estricto, es decir, para fiscalizar las actividades de las autoridades administrativas, se ha dado el primer paso al introducir una institución similar a través de la protección al débil en el consumo..." (22)

En este sentido se expidió el 19 de diciembre de 1975, la Ley Federal de Protección al Consumidor misma que entró en vigor a partir del 5 de febrero de 1976, la cual dio origen a una institución denominada Procuraduría Federal del Consumidor. Según el Artículo 57 del citado ordenamiento establece literalmente lo siguiente:

"Art. 57.- "La Procuraduría Federal del Consumidor, es un organismo descentralizado de servicio social, con funciones de autoridad, con personalidad jurídica y patrimonio propio, establecido para promover y proteger los derechos e intereses de la población consumidora".

(21) Díaz, Muller, Luis; "Manual de Derechos Humanos"; Colección Manuales; Talleres Gráficos de la Nación; C.N.D.H.; México 1991; pág. 56.

(22) "Protección Jurídica de los Derechos Humanos": Estudios Comparativos, C.N.D.H.; México 1991; pág. 211.

Y a cargo de esta se encuentra (según lo establecido por los artículos 60 y 61 de dicho ordenamiento). el Procurador Federal del Consumidor, (designado por el Presidente de la República) por lo que entraría en su caso, dentro de la categoría de "Ejecutive" Ombudsman, si bien todavía con atribuciones, imprecisas en cuanto a investigación y recomendaciones, y por otra parte, la actividad de la Procuraduría respectiva está dirigida especialmente a fiscalizar las actividades de los proveedores en beneficio de los consumidores y sólo excepcionalmente, respecto de autoridades administrativas.

Esta institución como lo veremos tiene facultades que se aproximan a las del Ombudsman.

El tratadista Luis Díaz Müller, manifiesta en su obra que el domicilio de la Procuraduría Federal del Consumidor será la Ciudad de México, y se establecerán delegaciones en todos y cada uno de los estados, así como en los lugares en que se considere necesario. (23)

ATRIBUCIONES DE LA PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

La ley Federal de Protección al Consumidor en su Artículo 57; establece como atribuciones de la Procuraduría las siguientes:

- Representar los intereses de la población consumidora ante toda clase de autoridades administrativas, mediante el ejercicio de las acciones, recursos, trámites o gestiones que procedan, encaminados a proteger el interés del Consumidor.
- Representar colectivamente a los consumidores, como tales, ante entidades u organismos públicos o privados, y ante los proveedores de bienes o prestadores de servicios.
- Representar a los consumidores ante autoridades jurisdiccionales, previo el mandato correspondiente, cuando a

.....

(23) Cfr. Ob Cit; pág. 76.

juicio de la Procuraduría la solución que pueda darse al caso planteado, llegare a trascender al tratamiento de intereses colectivos.

- Estudiar y proponer medidas encaminadas a fortalecer la equidad y la seguridad jurídica en las relaciones de consumo.

- Proporcionar asesoría gratuita a los consumidores.

- Ejercer, con el auxilio y participación, o en su caso, de las autoridades locales, las funciones de inspección y vigilancia en materia de precios y tarifas acordados, establecidos o autorizados por la Secretaría de Industria y Comercio y Fomento Industrial, así como sancionar su violación en términos de los artículos 86 y 87, y denunciar ante quien corresponda, los casos de que tenga conocimiento por incumplimiento de normas de calidad, peso, medida y otras características de los productos y servicios.

- Denunciar ante las autoridades competentes los casos en que se presuma la existencia de prácticas monopólicas o tendientes a la creación de monopolios, así como las que violen las disposiciones del artículo 28 constitucional y sus leyes reglamentarias.

- Procurar la satisfacción de los derechos de los consumidores a través de los incisos que aparecen en la fracción VIII del artículo 59 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

- Denunciar ante el Ministerio Público los hechos que lleguen a su conocimiento y que puedan ser constitutivos de delito.

- Exhortar a las autoridades competentes a que tomen las medidas adecuadas para combatir, detener, modificar o evitar todo género de prácticas que lesionen los intereses de los consumidores o de la economía popular.

- Denunciar ante las autoridades correspondientes y en su caso ante el superior jerárquico de la autoridad responsable, los hechos que lleguen a su conocimiento, descuidos de la aplicación de la Ley de Protección al Consumidor que puedan constituir delitos o infracciones.

- Hacer del conocimiento público, cuando lo juzgue conveniente, las exitativas que hagan en los términos de la fracción X de este artículo.
- Organizar y manejar el Registro Público de Contratos de Adhesión.
- Promover la constitución de organizaciones de consumidores y prestarles la asesoría necesaria.
- Velar, en la esfera de su competencia, por el cumplimiento de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

De las anteriores atribuciones, se desprende que este organismo fue creado para proteger y en cierto modo defender los intereses de los consumidores e incluso asesorarlos y representar a la clase consumidora ante las autoridades jurisdiccionales.

Por otra parte, tenemos que la Ley en comento en su artículo 67, establece que el Instituto Nacional del Consumidor es un organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio y fue creado con la finalidad de:

- Informar y capacitar al consumidor en el conocimiento y ejercicio de sus derechos.
- Orientar al consumidor para que utilice racionalmente su capacidad de compra.
- Orientar al consumidor en el conocimiento de prácticas comerciales publicitarias, lesivas de sus intereses.
- Auspiciar hábitos de consumo que protejan el patrimonio familiar y promuevan un sano desarrollo y una más adecuada asignación de los recursos productivos del país.

De las consideraciones que anteceden, podemos advertir la ausencia de la obligación de rendir informes especiales así como el informe anual respectivo que instituyen aspectos esenciales de las actividades del Ombudsman (tal como lo observaremos al analizar las funciones y atribuciones

de la Comisión Nacional de Derechos Humanos), ya que a través de ellos, esta institución ejerce una presión considerable sobre las autoridades administrativas y judiciales, y le permite señalar medidas necesarias para mejorar los servicios públicos y corregir errores y deficiencias; únicamente para el desempeño de sus funciones la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 66, le otorga a dicho organismo para tal efecto, el uso de medios de apremio como son la multa y el auxilio de la fuerza pública.

En efecto, el artículo 66 de la Ley Federal de Protección al Consumidor establece lo siguiente:

"Artículo 66.- La Procuraduría Federal del Consumidor, para el desempeño de las funciones que le atribuye a la Ley, podrá emplear los siguientes medios de apremio:

"I.- Multa hasta de veinte mil pesos;

"II.- El auxilio de la fuerza pública si fuere insuficiente el apremio, se procederá contra el rebelde por delito en contra de la autoridad".

B).- PROCURADURIA DE PROTECCION CIUDADANA DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES.

DEFINICION.- Es un órgano dependiente del Poder Ejecutivo del Estado, que tiene como finalidad tutelar las quejas presentadas por personas afectadas por las violaciones de las obligaciones establecidas en el artículo 55 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Aguascalientes a los que se refiere el artículo 2o. de la misma. Con la creación de este órgano se busca que dichas quejas sean objeto de la investigación necesaria para el esclarecimiento de la verdad, y se obtenga la aplicación plena de la presente Ley, a instancia del ciudadano afectado. (Art. 81 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Aguascalientes). (24)

.....

(24) Cfr. Díaz, Muller, Luis; Ob Cit; pág. 58.

Para el ejercicio de sus funciones, la citada Procuraduría se integra:

- a) Con un Procurador de Protección Ciudadana; y
- b) Personal Técnico y Administrativo (necesario para el ejercicio de sus funciones).

F U N C I O N E S

- Recibir las quejas que formulen los particulares respecto a la ejecución de actos contrarios a derecho o por la defectuosa actividad de los servidores públicos a que se refiere el artículo 2o. de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Aguascalientes, hecha excepción del Gobernador Constitucional del Estado.

- Investigar la procedencia de la queja y sustanciar los procedimientos necesarios para la averiguación de la verdad en relación con ésta.

- Formular a los servidores públicos competentes para ello recomendaciones, advertencias, proposiciones, recordatorios de sus deberes legales y sugerencias para la adopción de nuevas medidas, sin que ello implique facultad para modificar por sí cualquier resolución de autoridad.

- Solicitar informes a los servidores públicos y hacerlos comparecer cuantas veces sea necesario, así como a los quejosos; apersonarse en cualquier oficina afecta a un servicio público para obtener datos, hacer entrevistas, estudiar documentos o cualquier función que estime necesario realizar de acuerdo con sus atribuciones, por lo cual no podrá negársele el acceso a ninguna dependencia, expediente o documento administrativo o judicial quedando, por ende, obligados todos los servidores públicos a auxiliar en forma preferente y urgente en sus investigaciones.

S A N C I O N E S

- a) Sanción económica igual al importe de uno a diez días de salario mínimo general vigente.

- b) Suspensión en el empleo, cargo o comisión hasta por ocho días.
- c) Aplicación por parte del superior jerárquico del servidor público infractor en su caso, de las sanciones respectivas.
- d) Remisión de las pruebas de hechos delictuosos al Agente del Ministerio Público.
- e) Certificación de los hechos en los que intervenga con motivo de las atribuciones que le han sido conferidas.

Por otra parte, cabe aclarar que las recomendaciones del Procurador de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes, pueden consistir en la petición dirigida al superior jerárquico del infractor, para que le sean aplicadas las medidas disciplinarias pertinentes, o bien la declaratoria de procedencia por comisión de delitos del orden común; o también, puede consistir en un apercibimiento al propio infractor de la aplicación de medidas disciplinarias más severas en caso de reincidencias; asimismo, dichas recomendaciones pueden ir encaminadas para sugerir modificaciones a los procedimientos administrativos inapropiados o el resarcimiento a los afectados por los daños y perjuicios causados; o de igual manera pueden contribuir dichas recomendaciones al mejoramiento de las relaciones entre gobernantes y gobernados. Al establecer la legislación de Aguascalientes el pago de daños y perjuicios a los afectados, únicamente ha tenido aplicación ilusoria, debido a que dicha responsabilidad se determina por la propia administración pública. Lo que ha reforzado la creación de la Contraloría de la Federación (1982), así como organismos similares en los gobiernos de los Estados.

El Doctor Fix-Zamudio, manifiesta que ha sido verdaderamente relevante la responsabilidad económica cubierta por la propia administración pública sin que exista el perjuicio de que esta se exija posteriormente, es decir su razonamiento al o a los servidores públicos a quienes se impute el acto u omisión que hubiese ocasionado la lesión respectiva y a este respecto, "...La Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Aguascalientes, ha tenido el acierto de incluir sanciones econó--

micas, por beneficios indebidos o por daños y perjuicios, en el artículo 67, Fracción V, reformado en agosto de 1988, que también comprende las reglas para su cuantificación.

"Este acierto es todavía mayor en cuanto se dispone en el artículo 59, inciso e), que el resarcimiento a los afectados por los daños y perjuicios puede ser solicitado por el Procurador de la Protección Ciudadana ante las autoridades competentes.." (25)

Aunque no se precisa si es una obligación inmediata de la administración, o si bien, de acuerdo con el criterio tradicional se exige, en primer término al servidor público infractor y cabe aclarar que dicho sistema ha sido ineficaz en la mayoría de los casos, debido a la insolvencia del propio infractor.

A este respecto, el tratadista con antelación citado, expresa que sería conveniente legislar en esta materia, tanto en el ámbito Local, como en el Federal, ya que ni la Constitución en su Artículo 109 su fracción III, ni la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos de la Federación y del Distrito Federal de 1982, señalan criterios uniformes o precisos respecto a la responsabilidad económica, misma que se dirige a sancionar a los servidores públicos que causan daños y perjuicios a la administración; pero no se establece claramente el resarcimiento que debe hacerse a los particulares afectados por las propias autoridades administrativas, para de esta manera, subsanar las deficiencias que actualmente se observan en relación con el resarcimiento de daños y perjuicios causados a los administrados por la defectuosa prestación de servicios públicos, prácticamente inexistente en nuestro país, y tampoco se encuentra precisada dicha responsabilidad económica en la multicitada Ley de Aguascalientes. (26)

.....

(25) Ob Cit; pág. 221.

(26) Cfr. Idem.

C) COMISION DE DERECHOS HUMANOS DEL ESTADO DE MORELOS.

DEFINICION.- La Comisión de Derechos Humanos del Estado de Morelos, en un organismo de participación ciudadana para la vigilancia del respeto a los Derechos Humanos en el territorio estatal. (27)

O B J E T I V O S

1.- Promover la defensa y el respeto de los derechos humanos por parte de todas las autoridades que actúen en el ámbito del Estado.

2.- Operar como una instancia de recepción de quejas o denuncias de violaciones a dichos derechos.

3.- Recabar de los quejosos o denunciantes la información necesaria para realizar los actos conducentes a que cese la transgresión y se resituya al afectado en el pleno goce de sus derechos.

4.- Dar seguimiento a los procedimientos de las autoridades para la investigación, reparación y sanción procedentes en los casos de violación.

5.- Concientizar a los habitantes del Estado respecto de la importancia de los Derechos Humanos.

F A C U L T A D E S

1.- Hacer recomendaciones a las dependencias del Gobierno Estatal y a los ayuntamientos para que adopten medidas en favor del respeto a los Derechos Humanos, así como sugerir disposiciones para garantizar su pleno disfrute;

.....

(27) Idem.

2.- Realizar los estudios o informes necesarios para el mejor desempeño de sus funciones;

3.- Solicitar de las dependencias estatales o municipales, datos o informes sobre las medidas que adopten en materia de Derechos Humanos;

4.- Atender las consultas que formulen las autoridades o los particulares, en cuestiones relacionadas con los Derechos Humanos, así como proporcionarles el asesoramiento que soliciten;

5.- Rendir un informe público semestral.

E S T R U C T U R A

- a) Un presidente, quien es designado por el Gobernador.
- b) Un Secretario Técnico, designado por el Ejecutivo y actuará administrativamente adscrito a la Secretaría General de Gobierno.
- c) Vocales representantes de cada uno de las siguientes entidades públicas y organizaciones:
 - c1) Procuraduría General de Justicia del Estado.
 - c2) El H. Congreso y el H. Tribunal Superior de Justicia del Estado.

La invitación se hará extensiva a cada una de las entidades gubernamentales y organizaciones siguientes:

- d) Procuraduría General de la República.
- e) Dirección General de la Policía Judicial Federal.
- f) H. Ayuntamiento del Municipio en que se encuentre ubicada autoridad señalada como responsable.
- g) Representantes de los siguientes partidos políticos:

- c) Intervenir para evitar que a los procesados indígenas se les den malos tratos.
- d) Supervisar, custodiar y operar los recursos financieros destinados para el pago de las finanzas que sean aportadas por el Gobierno del Estado o por pagar otras instituciones federales, estatales y municipales.
- e) Fungir como órgano de asesoría jurídica a instituciones gubernamentales que desarrollen acciones tendientes a la defensa de los derechos étnicos.
- f) Brindar asesoría jurídica general a las distintas étnias de la entidad.
- g) Promover la difusión de los instrumentos legales vigentes a través de campañas realizadas en idiomas indígenas.
- h) Prevenir a través de las campañas, la comisión de los diversos delitos por parte de la comunidad indígena utilizando el material étnico necesario.

BENEFICIARIOS DE LA PROCURADURIA

- a) Los individuos de los diversos grupos étnicos que se encuentren en el interior del Estado y justifiquen ante la Procuraduría Indígena pertenecer a cualquier grupo étnico del país.

E) PROCURADURIA SOCIAL DE LA MONTAÑA GUERRERO (1987)

DEFINICION.- "La Procuraduría Social de la Montaña, es un órgano administrativo desconcentrado por territorio, con autonomía técnica y jerárquicamente subordinado al Ejecutivo. Tiene por objeto proteger los intereses de los indígenas, en los términos del artículo 10 de la Constitución Política del Estado de Guerrero, y coadyuvar al desa-

- g1) P.F.C.R.N., PRI, PAN, PPS. PARM, PMS.
- h) Universidad Autónoma del Estado.
- i) Cámara de la Industria de la Radio.
- j) Asociación de Industriales del Estado.
- k) Cámara Nacional de la Industria de la Transformación.
- l) Cámara Nacional de Comercio.
- m) Colegio de Abogados.
- n) Federación de Estudiantes Universitarios del Estado.
- ñ) Sindicato de Trabajadores Administrativos de la Universidad Autónoma del Estado.
- o) Sindicato de Trabajadores Académicos de la Universidad Autónoma del Estado.
- p) Organizaciones Campesinas.
- q) Organizaciones Obreras.
- r) Barras de Abogados.

Respecto al análisis realizado de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Morelos, es necesario mencionar que su estructura es muy amplia, lo cual va en contra de las opiniones de los autores de las obras consultadas para la realización de la presente investigación, ya que como lo hemos visto los tratadistas mencionan que esta institución debe contar con personal indispensable para hacer más fácil el acceso a los quejosos que deban interponer sus quejas ante esta institución, y al haber un exceso de funcionarios dentro de la misma dependencia el acceso se dificulta considerablemente.

D) PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DEL INDIGENA OAXACA
(1986)

DEFINICION.- "Es un organismo público encargado principalmente de luchar contra opresión y la injusticia que sufre un sin número de etnias indígenas que habitan en el estado de Oaxaca. Tiene como objetivo buscar un desarrollo social que se exprese en el correcto ejercicio de sus derechos civiles y políticos y en la dignificación de su lengua y su cultura". (28)

E S T R U C T U R A

- Un Procurador Indigena.
- Un Subprocurador.
- Ocho Delegados Regionales.

Cada Delegación tendrá el número de abogados, pasantes, peritos, traductores indígenas, y personal subalterno.

F U N C I O N E S

- a) Intervenir en el proceso de liberación de los indígenas que se encuentran privados de su libertad por causa de problemas relacionados con su condición socioeconómica y cultural.
- b) Promover el estudio de los casos penales en los que se encuentran involucrados los miembros de las comunidades étnicas del Estado, a fin de que logren su libertad, interviniendo de oficio tanto en asuntos ya instaurados en los Juzgados y demás instancias así como en los que se inicien por la Procuraduría de Justicia del Estado averiguación previa.

rollo integral de esa región y de sus habitantes..." (29)

Este organismo surge en el Estado de Guerrero, a través de la Ley publicada por el Periódico Oficial del Estado, el 29 de abril de 1987, y representa un intento por acelerar y equilibrar el desarrollo de la región de la montaña, velando por la igualdad entre los grupos sociales de diversas regiones.

De esta manera, vemos que esta institución se creó - para proteger los derechos de los indígenas siendo fundamental la igualdad de las condiciones básicas entre los grupos sociales.

E S T R U C T U R A .

- Consejo Técnico, presidido por el Gobernador o por quien él designe.
- Titular de las dependencias estatales que ejercen atribuciones en la región de la montaña.
- Procurador Social de Montañas.
- Seis miembros designados liberalmente por el titular del Poder ejecutivo.

F I N A L I D A D E S

- Propiciar el desarrollo integral de la región; proponiendo la realización de inversiones en la zona y la prestación de mejores servicios.

(29) Idem.

- Coadyuvar a la protección de los intereses agrarios y penales de los indígenas de la región, en los procedimientos, ante los tribunales y órganos competentes en que sean parte.
- Dar auxilio al Instituto Nacional Indigenista en la investigación de los problemas de los grupos indígenas de la montaña.
- Promover la organización para la producción y comercialización de los productos de la región.
- Instrumentar el Programa de Desarrollo integral de la montaña.
- Promover el rescate y preservación de la identidad cultural de cada étnia y orientar la impartación de Justicia para los pueblos indígenas, a través de la Comisión Estatal de Justicia.

C A R A C T E R I S T I C A S

"Una de las características más importantes de este organismo, es la variedad de asuntos que atienden en forma integral, ya que por ejemplo en 1989, realizó diversas acciones de defensa y atención para los ciudadanos de la región, como es coordinar de manera expedita las labores de reconstrucción de los destrozos causados en la zona por las intensas lluvias del año anterior, elevar el nivel educacional; extender la cobertura de los servicios básicos de salud y mejora de los servicios públicos; según indica la Procuraduría en su informe de este año..." (30)

"Es claro que dicha Procuraduría, actualmente es una instancia efectiva de protección a los ciudadanos de la

.....

(30) Informe de actividades realizadas durante 1989, Procuraduría Social de la Montaña.

región en los diversos aspectos económicos, sociales y culturales. Lo anterior en coordinación con otras instituciones, tanto de carácter local, como Federal.." (31)

F) PROCURADURIA SOCIAL DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL.

Por acuerdo del 23 de enero de 1989, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 25 del mismo mes y año, se crea dicha institución como un órgano desconcentrado del Departamento del Distrito Federal; y como instancia de participación ciudadana, expedita, gratuita y sin formalidades procedimentales. (32)

DEFINICION.- "Es un organismo de la administración pública, encargado de resolver las demandas de la población del Distrito Federal encaminadas a obtener una mejor, más expedita y eficiente atención de los servidores públicos del Departamento del Distrito Federal, durante la gestión de sus trámites o como usuarios y beneficiarios de servicios públicos.." (33)

O B J E T I V O

Coadyuvar a que los actos de autoridad y la prestación de servicios públicos a cargo del Departamento del Distrito Federal y de las entidades paraestatales sectorizadas al mismo, se realicen apegados a los principios de legalidad, honestidad y oportunidad. Elaborar estudios a fin de simplificar procedimientos, orientar, informar y asesorar a los adquirentes de vivienda social, son entre otras las funciones de la Procuraduría Social. (34)

(31) Aguilar, Cuevas, Magdalena; Ob Cit; pág. 130.

(32) Cfr. Acuerdo que crea la Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal, Diario Oficial de la Federación del 25 de enero de 1989.

(33) Diaz Muller, Luis; Ob Cit; pág. 64

(34) Cfr. Manual de la organización de la Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal; 17 de julio de 1989.

F U N C I O N E S

- Recibir quejas e inconformidades sobre actos u omisiones de la autoridad administrativa del Departamento del Distrito Federal; que presenten los particulares, cuando no pudieran recurrirlos o desconozcan sus razones y fundamentos, o si se hubiere demorado la respuesta a una petición.
- Recibir quejas e inconformidades sobre irregularidades en la prestación de servicios públicos a cargo del Departamento del Distrito Federal, y en las entidades sectorizadas al mismo, así como de los que, por virtud de concesión o autorización, presten a los particulares.
- Transmitir las quejas e inconformidades recibidas a las áreas, unidades administrativas y órganos desconcentrados del Departamento del Distrito Federal y, en su caso, ante las entidades sectorizadas al mismo, y verificar su tramitación para que las mismas sean oportunamente atendidas.
- Turnar a la Contraloría General del Departamento del Distrito Federal las quejas o denuncias que sean de su conocimiento que impliquen o supongan una responsabilidad atribuible a los servicios públicos, en los términos de la legislación aplicable, informando de ello al interesado.
- Realizar o solicitar las investigaciones necesarias para cumplir su objeto, en relación a las quejas e inconformidades que le presenten y sean procedentes.
- Emitir recomendaciones que tiendan a conciliar las diferencias entre autoridades o prestadores de servicios del Departamento del Distrito Federal y los particulares, con motivo de las quejas e inconformidades que estos últimos presenten.
- Formular sugerencias y recomendaciones, debidamente motivadas y fundadas, a las áreas, unidades y órganos desconcentrados del Departamento de Distrito Federal, así como a las entidades sectorizadas a este, en relación a las quejas o inconformidades de que conozca o investigue, con el propósito de simplificar procedimientos, regular o no actividades, mejorar la prestación de los servicios y elevar la eficacia de los Servidores Públicos.

- Presentar al Jefe del Departamento del Distrito Federal informes periódicos sobre asuntos tramitados y pendientes, de sus gestiones e investigaciones y de las recomendaciones formuladas en el ejercicio de sus funciones:

E S T R U C T U R A

- Procurador Social (quien será nombrado por el Jefe del Departamento del Distrito Federal).
- Subprocuradores Sociales (de inconformidades y recomendaciones).
- Coordinador Ejecutivo de Informática y Administración.
- Director General de Quejas.
- Director General de Recomendaciones.
- Unidades Auxiliares del C. Procurador Social.

FORMALIDADES.- No existe requisito alguno para formular las quejas, ya que pueden formularse de la siguiente manera:

- a) Por Escrito, o
- b) En forma Verbal.

Las quejas pueden presentarse en las Oficinas Centrales de la Procuraduría o en cualquier Delegación Política del Departamento del Distrito Federal, debiendo el quejoso acreditar su interés, ya que no proceden las quejas anónimas o de mala fe.

Una vez recibida la queja, se radica y se solicita un informe a la autoridad presuntamente responsable y ya declarada la procedencia o improcedencia; se sobresee el asunto o se exhorta al responsable para cumplir debidamente con lo establecido en la Ley y se da el asunto por concluido cuando la autoridad se allane al acto reclamado.

La Procuraduría está facultada para dictar recomendaciones fundadas y motivadas dirigidas a la autoridad o prestador de servicios, más si a pesar de esto no hace caso, no se llega a un arreglo favorable a las partes, o bien si se hace caso omiso de dicha recomendación, la institución en comento puede pedir la intervención del superior jerárquico, y de no obtener respuesta, puede acudir al Jefe del Departamento del Distrito Federal para hacerlo de su conocimiento. Inclusive dispondrá que se realicen inspecciones oculares para elaborar un dictamen e informar a la Contraloría General para que en su caso se apliquen las sanciones contempladas en la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos y demás disposiciones aplicables.

G) DEFENSORIA DE LOS DERECHOS UNIVERSITARIOS DE LA UNAM (OMBUDSMAN)

Este organismo se creó debido a que la actual Legislación de la UNAM tiene lagunas o vacíos, que en cierto modo representan desprotección para los estudiantes y personal académico ante actos de autoridad violatorios de sus derechos individuales, dentro de la institución.

DEFINICION.- "Es el órgano de carácter independiente que tiene por finalidad esencial recibir las reclamaciones individuales de los estudiantes y de los miembros del personal académico de la UNAM por la afectación de los derechos que les otorga la legislación universitaria. Realiza las investigaciones necesarias, ya sea a petición de parte o de oficio, y propone en su caso, soluciones a las autoridades de la Universidad". (35)

El 24 de abril de 1985, el rector de la UNAM, Jorge Carpizo; presentó ante el Consejo Universitario el proyecto de estatuto para la creación de "la Defensoría de los Derechos Universitarios", el cual fue aprobado el 30 de mayo de ese mismo año. Este estatuto contempló la creación de un órgano permanente y específico, a través del cual los universitarios pueden hacer valer sus derechos cuando se estime que han sido afectados por alguna autoridad universitaria.

E S T R U C T U R A

- Un defensor designado por la Comisión de Legislación Universitaria del Consejo Universitario, durará 4 años en sus funciones.
- Dos Adjuntos.
- Personal Técnico y Administrativo necesario.

C O M P E T E N C I A

La Defensoría conocerá, de oficio o a petición de parte, de las reclamaciones, quejas, inconformidades o denuncias que formulen los estudiantes, profesores, investigadores, y técnicos académicos, cuando en las mismas se alegue la infracción de sus derechos de carácter individual, por actos, resoluciones u omisiones contrarias a la legislación universitaria, o cuando se hayan dejado sin respuesta las solicitudes dentro de un plazo razonable, tomando en cuenta los términos establecidos por la legislación universitaria. (36)

.....

(36) Idem.

F U N C I O N E S

- Vigilar el cumplimiento del orden jurídico universitario y tramitar las quejas formuladas por la violación de derechos individuales universitarios.
- Conocer de las reclamaciones, quejas, inconformidades o denuncias, de acuerdo con las reglas de competencia de la Defensoría y, en su caso, orientar al reclamante sobre la vía procedente.
- Solicitar los informes correspondientes a los funcionarios universitarios de quienes se reclame alguna violación; o realizar las investigaciones o estudios que considere convenientes sobre los mismos.
- Formular y proponer las recomendaciones que conforme a derecho, puedan dar por terminada la afectación reclamada cuando sea posible dar soluciones inmediatas.
- Atender las inconformidades que le presenten los funcionarios, profesores universitarios; respecto de las recomendaciones formuladas por él.
- Proponer al rector el nombramiento de los adjuntos y del personal técnico y administrativo de la defensoría.
- Organizar y dirigir las labores de la defensoría.
- Rendir los informes que señala el estatuto.
- Divulgar entre la comunidad universitaria las funciones de protección y vigilancia de la defensoría.

De lo anterior podemos captar que un Ombudsman universitario constituye una estrategia de modernización que, sin duda, complementa los programas de simplificación, desconcentración y descentralización académicas y administrativas. "...La creación de la Defensoría de los Derechos Universitarios es un testimonio de la voluntad universitaria en el sentido de que se pueden y deben buscar las soluciones institucionales a los problemas que ofrece la convivencia de una comunidad de grandes dimensiones sin

descuidar la atención individual de sus miembros..." (37)

H) EL PROCURADOR DE VECINOS DEL MUNICIPIO DE COLIMA.

Creado por acuerdo del Ayuntamiento de la Ciudad de Colima, el 21 de noviembre de 1983.

DEFINICION.- "Gestor del pueblo en los países donde ha adquirido carta de naturalización que sirve para garantizar la atención de la autoridad a los planteamientos, reclamaciones o sugerencias de los ciudadanos para el mejoramiento de la función ardua". sic. (38)

El cargo de Procurador de Vecinos debe estar en manos de una persona de reconocida capacidad y probada honorabilidad, designado por el cabildo a propuesta del Presidente Municipal.

F U N C I O N E S

- Recibir e investigar las quejas, reclamaciones y proposiciones que presenten, por escrito u oralmente los afectados por la actividad de la administración pública local.

- Realizada la investigación, propone a la autoridad responsable vías de solución a las instancias planteadas, sin carácter imperativo.

- Rendir informe anual de sus actividades al cabildo incluyendo las propuestas de solución y las respuestas de las autoridades requeridas. Dicho informe deberá incluir las sugerencias que tenga para reformar tanto el procedimiento como las Leyes que regulan la actividad de la administración pública local.

(37) Aguilar, Cuevas, Magdalena; Ob Cit; pág. 123.

(38) Díaz, Muller, Luis; Ob Cit; pág. 69.

En la legislatura local se instituyó en la Ley Orgánica Municipal del Estado de Colima el 8 de diciembre de 1984, la figura del Procurador de Vecinos con la función de recibir e investigar las quejas de los afectados contra los actos de la administración pública local, asimismo proponer soluciones, reformas legislativas y rendir informes anuales así como también fungir como Secretario de la Junta de Barrio.

Por otra parte, es importante hacer mención que el Procurador de vecinos debe rendir un informe anual de sus actividades al Cabildo, que significa en "...algunos pueblos el Ayuntamiento que se compone de la justicia y regidores...". (39)

I) COMISION MEXICANA DE AYUDA A REFUGIADOS (COMAR)

DEFINICION.- "Es un organismo del Ejecutivo que tiene como fin procurar los medios de ayuda y protección a las personas que son perseguidas por motivos de raza, religión, nacionalidad o pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, encargada de proponer las relaciones e intercambios que procedan con las organizaciones internacionales que persigan iguales o similares finalidades". (40)

Dicho organismo tiene el carácter de una Comisión intersecretarial y es creada con la finalidad de estudiar las necesidades de los refugiados extranjeros en el territorio nacional.

E S T R U C T U R A

- Secretario de Gobernación (quien tiene el carácter de presidente).

(39) De J. Lozano, Antonio; Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencias Mexicanas; Tomo I; Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; México 1991; pág. 300.

(40) Díaz, Muller, Luis; Ob Cit; pág. 69.

- Un representante de las Secretarías de Relaciones Exteriores, y del Trabajo y Previsión Social.
- Consejeros Proprietarios y Suplentes (nombrados por los Titulares de las Secretarías mencionadas).

F I N A L I D A D E S

- Estudiar las necesidades de los refugiados extranjeros en territorio nacional.
- Proponer las relaciones e intercambios con organismos internacionales creados para ayudar a los refugiados.
- Aprobar los proyectos de ayuda a refugiados en el país
- Buscar soluciones permanentes a los problemas de los refugiados.
- Expedir su reglamento interior.

Por último veremos que la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados (COMAR); se creó mediante la emisión del decreto presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 22 de julio de 1980.

J) DIRECCION PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DEL ESTADO DE NUEVO LEON

Esta institución se creó por Decreto Presidencial el 3 de enero de 1979, con la finalidad de proteger los derechos individuales y sociales garantizados por la Constitución Federal así como la local.

F A C U L T A D E S

- Realizar gestiones necesarias ante todo tipo de autoridades, ya sean Municipales, Estatales, Federales u organismos descentralizados.

- Informar al público de sus actividades y llevar una relación de los asuntos atendidos.

Es importante mencionar que dicha institución tiene la finalidad principal de defender los derechos inherentes a los gobernados, siendo dicha defensa de oficio, gratuita y en beneficio de toda persona.

K) DEFENSORIA DE LOS DERECHOS DE LOS VECINOS DEL MUNICIPIO DE QUERETARO

DEFINICION.- Organismo que tiene como objeto primordial recibir e investigar las quejas y denuncias de los ciudadanos que se consideren afectados en sus derechos por actos u omisiones que sean irracionales, injustos, inadecuados o erróneos, de las autoridades y funcionarios del Municipio.

El Reglamento General de la Defensoria de los Derechos de los Vecinos se publicó en el Periódico Oficial del Estado de Querétaro el 22 de diciembre de 1988.

El defensor es nombrado por el H. Ayuntamiento a propuesta del Presidente Municipal; quien puede ejercer de oficio o bien a petición de parte; es importante mencionar que dicha institución no tiene competencia para conocer de violaciones, respecto de las cuales existen en la legislación medios de impugnación. Las quejas pueden presentarse en forma oral o escrita y el procedimiento se seguirá de acuerdo a los principios de inmediación, concentración y rapidez.

El personal de la Defensoria tiene acceso a la documentación que requiera, excepto si se considera confidencial y en este caso se deberá justificar la negativa.

Del mismo modo, y como en casi todas las anteriores instituciones que han desempeñado las funciones de Ombudsman, tiene la facultad de emitir recomendaciones y como ya lo hemos visto a través de la presente investigación dichas recomendaciones, no tienen carácter imperativo y de igual manera tiene la obligación de rendir informes bimestrales al Ayuntamiento y al Presidente Municipal de las labores que realice.

L) COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS (en adelante C.N.D.H.)

DEFINICION.- "Es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, responsable de proponer y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa a los derechos humanos". (41)

ANTECEDENTES DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

El antecedente mexicano más remoto, es la Ley de Procuraduría de Pobres de 1847, promovida por Don Ponciano Arriaga en el Estado de San Luis Potosí, en la cual se instituyeron tres procuradores que eran nombrados por el Gobierno, los cuales constituyen uno de los antecedentes más distantes de la protección de los derechos humanos en nuestro país, y que averiguaban cualquier exceso o agravio, vejación, mal trato o tropelia, cometidos por alguna autoridad o funcionario público del ámbito judicial, político o militar.

Los procuradores de pobres, investigaban los hechos y decretaban la reparación de la culpabilidad de la autoridad, además tenían a su disposición la imprenta del Estado, para dar a conocer a la opinión pública el nombre de las autoridades que no cumplían con sus recomendaciones; pero si el hecho merecía pena de gravedad, ponían al presunto responsable a disposición del Juez competente.

Asimismo, debían visitar los Juzgados, oficinas públicas, cárceles y lugares análogos, y de oficio formular las quejas o pedir información a todas las oficinas del Estado; por lo anterior algunos interesados en el tema como el Dr. Jorge Carpizo y el tratadista Héctor Fix-Zamudio, lo consideran "EL PRIMER OMBUDSMAN MEXICANO".

.....

En el presente siglo a partir de la década de los setenta, se han creado organismos públicos que tienen como finalidad proteger los derechos de los gobernados frente a la administración pública o a la administración de justicia y algunos de ellos ya los hemos tratado detalladamente en el cuerpo del presente capítulo.

Por otra parte, el antecedente inmediato anterior a la Comisión Nacional de Derechos Humanos es la Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación; esta Dirección fungió como mediadora y de buenos oficios con las diversas autoridades estatales y federales, y dió seguimiento a los compromisos contraídos por nuestro País a nivel internacional; en cuanto a derechos humanos se refiere. Sus funciones comprendían la protección de los derechos humanos y su promoción; la delimitación de políticas de derechos humanos en México, así como la vinculación de la sociedad civil y con organismos públicos.

CREACION DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

Mediante decreto presidencial del 6 de junio de 1990, se crea la presente institución, como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. "... La Comisión estará adscrita directamente al titular de la dependencia". (42)

Surge la Comisión Nacional de Derechos Humanos, después de una ola de creación a nivel local, de una cadena de organismos gubernamentales y civiles de protección de derechos humanos, que no son más que una exigencia de nuestra sociedad nacional; se ha vuelto una necesidad real de la sociedad y una prioridad del gobierno de la defensa de los derechos humanos e integra una fuerza que difícilmente podrá detenerse y arrollará a las autoridades que se atrevan a violar los derechos inherentes a los ciudadanos.

.....

(42) Artículo 10. del Decreto por el que se crea la Comisión Nacional de Derechos Humanos; Diario Oficial de la Federación 6 de junio de 1990.

La institución objeto de nuestro estudio, es un organismo apolítico y apartidista; ya que para que funcione con éxito es necesario que en su actuación tenga independencia del gobierno, de los partidos políticos y de otras organizaciones políticas y sociales; aunque los miembros de la comisión y su Consejo pueden tener afiliación partidista, con la restricción de que no deberán ser directivos de un partido político.

ATRIBUCIONES DE LA COMISION

- Proponer la política nacional en materia de respeto y la defensa a los derechos humanos consagrados en la Constitución y en las convenciones y tratados internacionales suscritos por México.
- Elaborar y ejecutar los programas de atención y seguimiento a los reclamos sociales en la materia.
- Elaborar y promover programas preventivos de los derechos humanos en los ámbitos jurídico, educativo y cultural.
- Apoyar y asesorar a las autoridades estatales para crear comisiones de protección a los derechos humanos.
- Proponer acciones para proteger los derechos fundamentales de los mexicanos en el exterior, y de extranjeros en territorio nacional, entre otras.

E S T R U C T U R A

- Presidente (nombrado por el Titular del Poder Ejecutivo Federal)
- Consejo (integrado por personas que gozan de reconocido prestigio en la sociedad y son invitadas a tal efecto por el Ejecutivo Federal, por conducto del Presidente de la Comisión). También forman parte del Consejo los servidores públicos que determine el propio Ejecutivo.

- Consejo Técnico, cuerpo colegiado de exámen y opinión de la problemática del respeto y defensa de los derechos humanos en el país y de los mexicanos en el extranjero, cuyo propósito es proponer al Presidente de la Comisión las directrices y lineamiento que se estimen pertinentes para su adecuada prevención y tutela. Así como la acertada realización de sus responsabilidades. El Consejo se apoya en un Secretario Técnico designado por el Presidente de la República.

El Instrumento jurídico que reglamenta a la citada institución se publicó en el "Diario Oficial de la Federación" el primero de agosto de 1990, dicho reglamento contiene los fines y atribuciones de la Comisión, los órganos, estructuras y competencias, el procedimiento para la presentación e investigación de la queja y las recomendaciones. El citado instrumento jurídico fue discutido y aprobado unánimemente por el Consejo de la Comisión Nacional; de esta manera un reglamento aprobado por la sociedad civil adquiere la jerarquía de norma general, abstracta e impersonal, lo cual tiene un significado profundo que impregna la naturaleza de la Comisión Nacional como órgano de la Sociedad y defensor de esta.

DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTICULO 102 DE LA
CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

El martes 28 de enero del año en curso, se público en el Diario Oficial de la Federación la reforma al artículo 102 de nuestra Carta Magna; elevándose a rango constitucional a la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

"ARTICULO 102".

"A.- La Ley organizará al Ministerio Público de la Federación..."

"B.- El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los estados en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los Derechos Humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de natura-

leza 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". (43)

Asimismo, el artículo 2o. Transitorio del citado decreto establece que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, podrá seguir conociendo de quejas que deban ser de competencia local en tanto se establecen los organismos de protección de los derechos humanos en los Estados. (44)

Consideramos muy satisfactorio el hecho de que se instituya legalmente a este organismo, ya que podemos darnos cuenta a través de los informes que rinde la Comisión y estadísticas que realiza, que realmente el objetivo de proteger los derechos humanos se está cumpliendo, con el apoyo de las autoridades o servidores públicos a quienes se les exhorta a cumplir con los preceptos legales establecidos.

-
- (43) Decreto que reforma el Artículo 102 Constitucional; Diario Oficial de la Federación; Tomo CDLX; No. 5; pág. 6.
- (44) Cfr. Diario Oficial de la Federación; Tomo CDLX; No. 5; pág. 6.

C U A D R O A N A L I T I C O
D E L A C . N . D . H .

| | |
|---------------|--|
| CREACION | 6 de junio de 1990. |
| ANTECEDENTES: | <ol style="list-style-type: none"> 1.- Ley de Procuradurías de Pobres, San Luis Potosí, 1847 2.- Procuraduría para la Defensa del Indígena, Oaxaca. 3.- Procuraduría Social de la Montaña, Guerrero, 1987. 4.- Procuraduría de Protección Ciudadana, Aguascalientes, 1988. 5.- Procuraduría Social del Distrito Federal, 1989. 6.- Comisión de Derechos Humanos del Estado de Morelos, 7.- Dirección General de Derechos Humanos, Secretaría de Gobernación, 1989. 8.- Procuraduría Federal del Consumidor, 1975. 9.- Defensoría de los Derechos Universitarios de la U. N. A. M. 10.- Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados. 11.- Procurador de Vecinos del Municipio de Colima. 12.- Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos en el Estado de Nuevo León. |

NATURALEZA : Organó desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.

ORGANOS : Presidente, Secretario Técnico del Consejo, Secretario Ejecutivo, Visitador y Consejo Honorario.

DESIGNADO : Poder Ejecutivo.

COMPETENCIA : Autoridades Administrativas y Servidores Públicos, Federales Estatales y Municipales; no tiene competencia para intervenir en cuestiones jurisdiccionales y en la calificación de elecciones.

FORMA DE PRESENTACION DE LA QUEJA: Directa o por teléfono.

INICIACION DEL PROCEDIMIENTO: De oficio o a petición de parte.

INTERES PERSONAL DEL DEMANDANTE: No necesariamente.

PODERES: Recomendaciones.

EL INFORME SEMESTRAL PUBLICO: Ante el Presidente de la República.

SANCIONES POR NO PROPORCIONAR INFORMACION: Si.

P R O C E D I M I E N T O

- de oficio

a) La comisión actúa:

- a petición de parte

b) Las quejas se presentan:

- por escrito directo

No deben ser anónimas y la Comisión auxilia en caso de que el afectado no sepa escribir, o bien si necesita traductor.

- por telefono

c) Recibida la queja la Comisión analiza:

- si es competente

Se abre expediente y se solicita a la autoridad señalada como responsable, el envío de un informe sobre los hechos que se aducen.

- si no es competente

Lo hace saber al quejoso por escrito, expresando las razones de incompetencia.

d) Término para rendir informe.

Quince días naturales, pasando este término se abre un periodo probatorio para desahogar las pruebas presentadas por las partes, apoyándose en las investigaciones que juzgue necesarias para la buena integración del expediente.

e) Obligación de rendir informes.

Artículo 47 de la Ley de Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos - en su fracción XXI, establece lo siguiente": Proporcionar en forma veraz y en los términos que se le requiera, todos los informes y documentos solicitados por la Institución a que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos (C.N.D.H.), a efecto de que ésta pueda cumplir con las facultades y atribuciones que le corresponden.

f) Facilidad acceso:

Es gratuito y directo del quejoso al órgano eliminándose gestiones burocráticas.

g) Término para presentar la queja:

Un año contado a partir de la fecha en que se tuvo conocimiento de la violación.

h) Recomendación basada en los hechos reclamados y en las evidencias.

Emitida por la Comisión a la autoridad que ha rebasado sus atribuciones o bien declarando no responsable a la autoridad.

C A P I T U L O S E G U N D O

ATRIBUCIONES DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

- I.- DECRETO DEL 6 DE JUNIO DE 1990
- II.- REGLAMENTO INTERNO DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS
- III.- CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS
- IV.- ORGANOS DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y SUS FUNCIONES

I.- DECRETO DEL 6 DE JUNIO DE 1990.

A través de este decreto se crea la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.

Tomando en consideración que el Estado Mexicano debe preservar el orden, la estabilidad social, la paz y debe salvaguardar el pleno ejercicio de las garantías individuales y vigilar el principio de legalidad en la ejecución de las atribuciones de los órganos de gobierno; asimismo, se considera que el Poder Ejecutivo Federal tiene la facultad de determinar las políticas que aseguren la convivencia civilizada en el orden y la paz interna, bajo los principios de respeto al Estado de Derecho y a los que garantizan la armonía y cooperación internacionales.

De igual manera para la emisión del presente decreto se tomó en cuenta que la definición de políticas en materia de derechos humanos se encuentra históricamente contenida en nuestra Constitución como "garantías individuales y garantías sociales".

Se debe considerar también que la observancia de políticas encaminadas al cumplimiento de los derechos humanos requiere la atención y respuesta del más alto nivel y que a la Secretaría de Gobernación le corresponde conducir la política interior que compete al Ejecutivo Federal, incluyendo la coordinación y ejecución de acciones dirigidas a promover la salvaguarda de las garantías individuales.

Es por esta razón, que atento a los citados planteamientos se ha considerado conveniente crear un órgano desconcentrado, adscrito al ámbito de competencia de la Secretaría de Gobernación, con atribuciones en materia de derechos humanos.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos es el órgano responsable de promover y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa a los derechos humanos.

Con este propósito instrumenta los mecanismos necesarios de prevención, atención y coordinación que garanticen la salvaguarda de los derechos humanos de los mexicanos. (45)

Este decreto materia de nuestro estudio, establece que los recursos con que actualmente cuenta la Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación pasarán a formar parte del órgano desconcentrado que se crea por este ordenamiento. Es por esta razón que se establece que la Comisión Nacional de Derechos Humanos es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.

II.- REGLAMENTO INTERNO DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

Este ordenamiento jurídico se publicó en el "Diario Oficial de la Federación" el día 10. de agosto de 1990 y contiene definiciones, fines y atribuciones de la Comisión.

"ART. 10.- La Comisión Nacional de Derechos Humanos es el órgano desconcentrado adscrito a la Secretaría de Gobernación, responsable de vigilar el acatamiento a las normas que consagran los Derechos Humanos, cuya definición se encuentra contenida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como garantías individuales y sociales y en las convenciones y tratados internacionales suscritos por México".

La Comisión Nacional es también un órgano de la sociedad y defensor de ésta.

(45) Cfr. Artículo 20., Decreto de creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos; Diario Oficial de la Federación; de 6 de junio de 1990; Tomo CDLVXV; No. 5; pág. 1.

La Comisión es COMPETENTE para intervenir en los siguientes casos:

A) Violaciones administrativas, vicios en los procedimientos y delitos que lesionen a una persona o grupo de personas, cometidos por una autoridad o servidor público.

ARTICULO 3o.

B) Idem. . . Cometidos por otros agentes sociales, cuya impunidad provenga de la anuencia o tolerancia de alguna autoridad o servidor público.

C) Idem. . . Por negligencia imputable a alguna autoridad o servidor público.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos es INCOMPETENTE para intervenir en los siguientes casos:

I.- En sentencias definitivas y aspectos jurisdiccionales de fondo.

II.- En conflictos laborales en los que exista una controversia individual o colectiva entre trabajadores y que esta sea de competencia jurisdiccional (si tendrá competencia en conflictos laborales donde intervenga alguna autoridad administrativa y supuestamente que hayan violado garantías individuales y/o sociales).

ARTICULO 4o.

III.- En la calificación de elecciones, función que corresponde a los órganos jurisdiccionales o a los congresos locales y federales (si podrá intervenir en casos de violación a las garantías individuales establecidas en la Constitución que se cometan durante los procesos comiciales).

III.- CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS

En el cuerpo de la presente investigación, hemos venido hablando de una serie de instituciones protectoras de derechos humanos, así como los orígenes históricos de la institución del Ombudsman, pero es necesario hacer incapie en el concepto jurídico, genérico y gramatical de lo que son los derechos humanos, y vemos que el artículo 2o. del Reglamento interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos establece lo siguiente:

"Los Derechos Humanos son los inherentes a la naturaleza humana, sin los cuales no se puede vivir como ser humano". (46)

Y el profesor mexicano Cipriano Gómez Lara, considera que solo en un Estado de Derecho puede hablarse de derechos del hombre, ya que solo de esta manera pueden reconocerse y respetarse tanto en su dimensión individual como social, haciendo una enumeración idónea de los derechos fundamentales de la persona humana consagrados en la Constitución Mexicana.

Por otra parte, en otra de las fuentes consultadas encontramos otra definición de los derechos humanos.

"Son los inherentes a la naturaleza humana, sin los cuales no se puede vivir como ser humano y que el Estado está obligado a respetar, proteger y defender". (47)

Genéricamente nosotros podemos aportar una definición propia de lo que son los derechos humanos: "son todos aquellos consagrados en nuestra Constitución Política como garantías individuales, mismos que el Estado está obligado a proteger y tutelar; para garantizar la libertad y la igualdad humanas, basados en la dignidad del ser humano", podemos agregar también que son inalienables (su dominio

- (46) Decreto de creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos; del Diario Oficial de la Federación; del 6 de junio de 1990; Tomo CDLVXV; No. 5; pág. 18.
- (47) Revista de Análisis y Actualización Jurídica; "Acta"; Año 1; Diciembre de 1990; Consejo Editorial Metropolitano; Publicación mensual; pág. 18.

no puede pasarse a otro), imprescriptibles (no expiran, no se extinguen), e indivisibles, como son el derecho a la libertad, a la propiedad, al trabajo, entre otros.

IV.- ORGANOS DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y SUS FUNCIONES.

El reglamento interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, en su artículo 6o. establece que son organos de la C.N.D.H, los siguientes:

I.- El Presidente.- (nombrado por el titular del -- Ejecutivo).

II.- El Consejo.- (invitados por el titular del Ejecutivo).

III.- El Secretario Técnico del Consejo.- (nombrado-- por el titular del Ejecutivo).

IV.- El Secretario Ejecutivo.- (nombrado por el Presidente de la C.N.D.H.).

SS 6

V.- El Visitador.- (nombrado por el Presidente de la C.N.D.H.).

A) ATRIBUCIONES DEL PRESIDENTE DE LA C.N.D.H.

El artículo 8o. del citado reglamento establece las siguientes:

- Ejercer las atribuciones que el Decreto de Creación le confiere.

- Coordinar las actividades de la Comisión y las del Consejo.

- Instrumentar, vigilar y ejecutar la aplicación de las políticas que en el ámbito Federal se establezcan en la materia de competencia de la Comisión.

- Establecer las normas de coordinación con las instancias y organismos nacionales e internacionales relacionados con los Derechos Humanos;

- Rendir informe semestral al titular del Ejecutivo sobre el desempeño de las funciones de la comisión y en general, de los resultados de las acciones de protección de los Derechos Humanos en el país. Este informe se hará público de inmediato;

- Solicitar a cualquier autoridad del país, de acuerdo con las disposiciones legales aplicables, la información que requiera sobre posibles violaciones a los Derechos Humanos, y escucharlos personalmente cuando fuere el caso;

- Proponer al titular del Ejecutivo a quien deba fungir como Secretario Técnico del Consejo;

- Designar al Secretario Ejecutivo y Visitador de la Comisión;

- Convocar a los miembros del Consejo, en términos del artículo 9o., o cuando lo estime necesario o encuentre fundada la petición que en tal sentido le hicieren los miembros de este;

- Nombrar a quienes habrán de fungir como titulares de las diferentes unidades administrativas de la Comisión; así como dirigir y coordinar las labores de estas últimas por sí o a través de las personas que designe;

- Establecer las relaciones con las Comisiones Estatales de Derechos Humanos;

- Informar oportunamente de las actividades de la Comisión al Consejo de la misma.

B) ATRIBUCIONES DEL CONSEJO

El Consejo es el órgano colegiado integrado por diez miembros con carácter honorífico, el Presidente y el Se--

cretario Técnico, funcionará en sesiones ordinarias y extraordinarias y tomarán sus decisiones por mayoría de votos de sus miembros. Las sesiones ordinarias se verificarán cuando menos una vez al mes. Sus miembros son designados por el Presidente de la República, durarán tres años en el cargo y pueden ser redesignados.

El artículo 10 del Reglamento Interno, establece como facultades del Consejo las siguientes:

- Formular para la ejecución del Presidente de la Comisión las directrices y lineamientos que considere pertinentes para la prevención, vigilancia y protección de los Derechos Humanos en el país y de los nacionales que residen en el extranjero.

- Establecer los términos generales de la propuesta de política nacional e internacional que en materia de Derechos Humanos, la Comisión someterá a las autoridades competentes;

- Establecer los lineamientos generales de actuación de la Comisión.

- Aprobar los reglamentos y normas de carácter interno relacionadas con la Comisión;

- Solicitar, cuando menos tres de los miembros del Consejo, al Presidente de la Comisión que convoque a sesión extraordinaria cuando estime que hay razones de importancia para ello;

- Opinar sobre el proyecto de informe semestral que el presidente de la Comisión entregará al Presidente de la República;

- Cualquiera de los miembros del Consejo podrá pedir información adicional sobre los asuntos que esté tratando o haya resuelto la Comisión.

C) ATRIBUCIONES DEL SECRETARIO TECNICO

- Desarrollar las funciones que correspondan a un Secretario del Cuerpo Colegiado;

- Preparar por instrucciones del Presidente, la orden del día a que se sometan las sesiones ordinarias y extraordinarias del Consejo, participando en ellas con voz y voto;
- Elaborar las actas de sesiones del Consejo;
- Proponer al Presidente de la Comisión y coordinar las publicaciones y programas de divulgación en medios masivos de comunicación, a través de los cuales se difunda lo relativo a la naturaleza, prevención y protección de los Derechos Humanos;
- Formular y ejecutar los programas de capacitación que en materia de Derechos Humanos se hubieren aprobado;
- Establecer los programas necesarios para garantizar la vigilancia de los Derechos Humanos.

D) ATRIBUCIONES DEL SECRETARIO EJECUTIVO

- Proponer al Consejo y al Presidente de la Comisión las políticas generales que en materia de Derechos Humanos, habrá de seguir la Comisión ante los organismos gubernamentales y no gubernamentales, nacionales e internacionales, en los que México participe; quien las someterá a la aprobación del Presidente de la República y coordinará en su caso con la Secretaría de Relaciones Exteriores;
- Promover y fortalecer las relaciones de la Comisión con organismos públicos, sociales o privados, nacionales e internacionales, esto último en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores;
- Dictaminar sobre los tratados y convenciones que México deba suscribir, denunciar o ratificar en materia de Derechos Humanos;
- Coordinar los estudios que realicen para el mejor funcionamiento de la propia Comisión, así como los que hayan de ser propuestos a los órganos gubernamentales, federales y locales;

- Preparar los proyectos e iniciativas de leyes y reglamentos que la Comisión haya de someter a los órganos competentes;
- Presentar al Presidente de la Comisión, oportunamente el proyecto del informe que deberá rendir semestralmente al Presidente de la República sobre los resultados de las acciones de protección a los Derechos Humanos;
- Ejecutar y dar seguimiento a los acuerdos que dicte el presidente de la Comisión y a los que emanen del Consejo;
- Enriquecer y mantener la biblioteca y el acervo documental de la Comisión.

E) FACULTADES DEL VISITADOR

- Proporcionar atención a los individuos y grupos que denuncien la posible violación de Derechos Humanos;
- Asistir a los individuos y grupos canalizando aquellas quejas que no constituyan una violación a los Derechos Humanos, a las instituciones competentes. Recibir quejas sobre las posibles violaciones a los Derechos Humanos;
- Iniciar de oficio las investigaciones que fueren necesarias para esclarecer la posible violación a los Derechos Humanos;
- Integrar los expedientes y recibir las pruebas que fueren rendidas por las partes en el procedimiento, y llevar a cabo las investigaciones que fueren necesarias para esclarecer los hechos en cuestión.
- Realizar las visitas que fueren convenientes a fin de lograr el esclarecimiento de los hechos que se hubieren dado a conocer, o de los procedimientos que de oficio hubiere iniciado;
- Hacer del conocimiento de las autoridades competentes, previo acuerdo con el Presidente de la Comisión, los actos que puedan ser violatorios a los Derechos Humanos.

- Elaborar el proyecto de recomendación o de observaciones que el Presidente de la Comisión presentará ante las autoridades competentes.

C A P I T U L O T E R C E R O

INTERVENCION DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA PENAL: (ETAPA DE AVERIGUACION PREVIA)

- I.- LA AVERIGUACION PREVIA
- II.- LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES
EN LA AVERIGUACION PREVIA
- III.- LA DENUNCIA O QUERELLA
- IV.- LA INVESTIGACION DEL DELITO
- V.- LA ACCION PENAL
- VI.- EL CUERPO DEL DELITO Y LA PROBABLE
RESPONSABILIDAD
- VII.- LA CONSIGNACION
- VIII.- FORMAS LEGALES DE DETENCION
- IX.- ELEMENTOS INDISPENSABLES PARA ORDENAR
LA APREHENSION LEGAL
- X.- FORMAS ILEGALES DE DETENCION
- XI.- LA TORTURA
- XII.- MARCO JURIDICO DE LA TORTURA EN MEXICO
- XIII.- LA TORTURA MORAL
- XIV.- BREVE ANALISIS DE LA NUEVA LEY FEDERAL
PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA
- XV.- LA INCOMUNICACION
- XVI.- REFORMAS AL CODIGO FEDERAL DE PROCEDI-
MIENTOS PENALES

En el presente capítulo, analizaremos la forma en que interviene la Comisión Nacional de Derechos Humanos en la etapa de la averiguación previa, y como veremos en el contenido que se presenta, este organismo tiene facultades para intervenir durante esta etapa procedimental cuando el titular de la investigación o la policía judicial que está a cargo de aquel, realiza sus funciones violando al indiciado alguna de las garantías constitucionales contempladas en nuestra Ley Suprema. Es muy interesante analizar la intervención de esta institución, ya que se considera que durante esta etapa se violan los derechos humanos de los indiciados con mayor frecuencia; observaremos las facultades y su intervención para hacer valer los Derechos Humanos de los inculpados.

Asimismo, veremos que el Ministerio Público y la Policía Judicial deben realizar sus funciones indagatorias con estricto apego a derecho, cuando tengan conocimiento de un hecho presumiblemente delictivo y para la mejor comprensión del objetivo en estudio, consideramos indispensable iniciar este último capítulo con un breve análisis de la averiguación previa, que como veremos es el periodo de preparación al ejercicio de la acción penal.

También es interesante tratar dentro del presente tema, las formas de iniciar la averiguación previa que son: la Denuncia y la Querrela, mismas que se consideran indispensables para la práctica de la investigación de los delitos y así el Ministerio Público, estar en aptitud de realizar la integración del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y de esta forma decidir sobre el ejercicio o abstención del ejercicio de la acción penal.

Veremos de igual manera que las autoridades que intervienen en esta etapa son el Ministerio Público y la Policía Judicial, ambas figuras serán analizadas detalladamente; de igual manera apreciaremos que los sujetos que intervienen en esta etapa procedimental son el ofendido, el indiciado, así como testigos y peritos, y como ya se ha mencionado observaremos claramente que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, interviene cuando existan detenciones ilegales (fuera de la Flagrancia y Urgencia); cuando al inculpadado no se le otorgue el derecho de nombrar un abogado, al rendir su declaración; o no se le asigne un intérprete o traductor, en caso de la libertad caucional no se le otorgue, así como cuando se le someta a la inco-

municación o a la tortura.

De la breve introducción realizada, se puede observar que el presente capítulo es muy interesante ya que es esta etapa el cimiento más fuerte dentro del procedimiento debido a que el Ministerio Público tiene la obligación de integrar una averiguación bien fundamentada y como ya lo mencionamos debe hacerlo dentro del Marco Jurídico, es decir apegándose a estricto derecho lo cual quiere decir que no se deben transgredir las garantías individuales del inculpado.

I LA AVERIGUACION PREVIA.

Osorio y Nieto nos da un concepto de la misma y nos manifiesta que se le puede definir como "La etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal". (48)

Como se puede observar del concepto anterior, la averiguación previa; es el periodo de preparación del ejercicio de la acción penal y tiene por objeto reunir los requisitos previstos por el artículo 16 constitucional que establece lo siguiente: "Nadie puede ser molestado en su persona, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento". Así mismo, el precepto legal citado establece que no podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención sin que preceda acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena privativa de la libertad; como podemos darnos cuenta de la lectura del artículo citado, el desarrollo de las primeras diligencias compete al Ministerio Público que es el órgano facultado para recibir las denuncias y querrelas.

Además, cabe agregar que la averiguación previa es la etapa procesal cuya finalidad es recabar las pruebas del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculgado.

.....

(48) Osorio y Nieto Cesar Augusto; "La Averiguación Previa"; Editorial Porrúa; Quinta Edición; México 1990; pág. 2.

II LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN LA AVERIGUACION PREVIA.

Como ya lo hemos mencionado en la introducción al presente capítulo, el procedimiento penal implica diversos actos que pueden afectar los derechos constitucionales del gobernado como son: la libertad, el patrimonio, el domicilio, el honor y muchos otros bienes objeto de la tutela constitucional y, como base del procedimiento penal requiere garantías que aseguren un estricto respeto al derecho de las personas, sea cual fuere su carácter: ya sean denunciantes o querellantes, ofendidos o víctimas, indiciados o testigos; que intervengan en la misma.

De lo anterior, se deduce que el Ministerio Público debe observar y respetar íntegramente, al integrar la averiguación previa, las garantías constitucionales, sin trasgredir la tranquilidad de los individuos y su seguridad. (49)

La disposición constitucional que contempla lo anterior es el artículo 16, que establece como requisito indispensable, que las autoridades funden y motiven sus actos al establecer lo siguiente:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que FUNDE y MOTIVE la causa legal del procedimiento".

En este mismo orden de ideas, debemos insertar un subtítulo no menos interesante respecto al Ministerio Público y su función investigadora, y realizar un breve análisis de los requisitos indispensables para dar inicio a esta etapa y son los siguientes:

.

(49) Cfr. Osorio y Nieto César Augusto; Ob Cit; pág. 34.

- a) Por Denuncia.- Con fundamento en el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 113 del Código Federal de Procedimientos Penales.
- b) Por Querella.- En términos de los artículos 264 del Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal, 114 y 115 del Código Federal de Procedimientos Penales.

III LA DENUNCIA O QUERELLA

A) LA DENUNCIA

Como ya quedó establecido, es indispensable que exista la denuncia para poner en movimiento la investigación del hecho delictivo y servirá para hacer saber al Ministerio Público de la comisión del delito, cuya característica es que ésta se realice por el ofendido o por un tercero.

Como veremos mas adelante, existen diversos conceptos de denuncia y expondremos uno de los mas entendibles.

CONCEPTO.-"Acto mediante el cual se pone en conocimiento de la autoridad la comisión de un delito o la infracción legal". (50)

Asimismo, el tratadista Osorio y Nieto define a la denuncia de la siguiente manera: "Es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible por oficio". (51)

En otra de las obras consultadas encontramos un concepto más: "La denuncia es la relación de actos que se suponen delictuosos hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que esta tenga conocimiento de ellos". (52)

(50) De Pina, Rafael, De Pina, Vara, Rafael; "Diccionario de Derecho"; Editorial Porrúa; México 1989; pág. 214

(51) Osorio y Nieto, Cesar, Augusto; Ob Cit; pág. 7

(52) Cfr. Zamora, Pierce Jesús; "Garantías y Proceso Penal"; Editorial Porrúa; Quinta Edición; México 1991; pág. 15.

Es importante una vez más, establecer que "la denuncia puede provenir de la víctima de un delito o un tercero, de un particular o de un empleado o funcionario público, de un procesado, de un reo, de un nacional, de un extranjero, de un mayor o de un menor de edad, e incluso del propio autor del delito (autodenuncia)". (53)

El carácter de denunciante lo adquiere la persona que comparece ante el Ministerio Público a hacer de su conocimiento la posible comisión de un delito.

El tratadista Colin Sánchez, manifiesta que se le conoce como "DENUNCIA COMO MEDIO INFORMATIVO" a través de la cual se hace saber a la autoridad competente lo que se conoce acerca del delito, ya sea por el ofendido o por un tercero.

B) LA QUERELLA.

CONCEPTO.- "Es la noticia que dan las personas limitativamente facultadas a la autoridad competente, sobre determinado hecho posiblemente constitutivo de un delito perseguible a petición de parte, expresando su voluntad de que se persiga penalmente". (54)

Es necesario hacer un breve paréntesis; para aclarar que los delitos perseguibles de oficio (denuncia) pueden ser denunciados por cualquier persona, incluso las personas morales a través de apoderado y en cambio los que se persiguen por querella sólo pueden ser informados directamente por el ofendido, es decir, se inicia el procedimiento a pedimento del querellante.

-
- (53) Rivera, Silva Manuel; "El Procedimiento Penal"; Editorial Porrúa; Cuarta Edición; México 1973; pág. 110
 (54) Zamora, Pierce, Jesús; Ob Cit; pág. 15.

En el proceso Penal Federal, la querrela debe presentarla el ofendido por el delito (artículo 114 del Código Federal de Procedimientos Penales), cuando este sea menor de edad, pero mayor de dieciseis años, podrá querrellarse por sí mismo o por quien esté legitimado para ello y cuando se trate de menores de esta edad o se trate de incapaces, la querrela se presentará por quienes ejerzan la patria potestad o tutela (artículo 115 del Código Federal de Procedimientos Penales), el tratadista Zamora Pierce, establece que las querrelas formuladas por apoderado se admitirán sólo si acredita su personalidad jurídica, a través de un poder general para pleitos y cobranzas con clausula especial para formular querrela. (55)

Zamora Pierce nos dice que, en el fuero común la querrela puede ser presentada por la parte ofendida aun cuando se trate de menores de edad, bastando únicamente que manifieste verbalmente su queja y para ser parte ofendida es necesario que el querellante haya sufrido algún perjuicio con motivo del delito; cuando se trate de incapaces, adquieren tal carácter los ascendientes y a falta de estos los hermanos o los que representen a aquellos legalmente.

Es indispensable también mencionar los elementos de la querrela:

- a) Tiene un común con la denuncia, consistente en dar aviso de la comisión del delito a la autoridad competente sobre el hecho presumiblemente constitutivo de un delito.

.....

(55) Zamora, Pierce, Jesus; Ob Cit; pág. 16.

- b) Manifestación de la voluntad del ofendido, de que el responsable sea perseguido penalmente.

Antes de continuar con el desarrollo del tema, es necesario insertar otro concepto de querrela y al respecto Colín Sánchez nos dice que: "La Querrela es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que sea perseguido". (56)

Ahora bien, consideramos necesario señalar la fundamentación legal de la querrela, y como antes lo mencionamos puede presentarla:

- a) El ofendido. Con fundamento en el artículo 115 del Código Federal de Procedimientos Penales y 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
- b) Su representante legítimo.
- c) El apoderado, que tenga poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial para formular la querrela (Artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Asimismo al presentarse la querrela deberá contener:

- a) Una relación de los hechos, verbal o escrita.
- b) Ratificada por el querellante, ante la autoridad judicial.

.....

(56) Colín Sánchez Guillermo "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales"; Editorial Porrúa; México 1989; Décimo Primera Edición; pág. 218

DELITOS PERSEGUIBLES POR QUERELLA

El Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal establece que se persiguen por querrela los siguientes delitos:

- I.- Ejercicio indebido del propio derecho Art.226.
- II.- Atentados al pudor Art.260.
- III.- Estupro Art.262, 263.
- IV.- Violación Art. 265.
- V.- Adulterio Art. 273, 274.
- VI.- Hostigamiento Sexual art. 259 bis.
- VII.- Bigamia. Art.279.
- VIII.- Amenazas Art.282, 283, 284.
- IX.- Allanamiento de morada Art.285.
- X.- Lesiones. Art. 288.
- XI.- Abandono:
 - a) de niño incapaz Art.340.
 - b) de hijos o de conyuges. Art. 336.
 - c) de persona herida Art. 340.
 - d) de atropellados. Art. 341.
- XII.- Calumnia Art. 356.
- XIII.- Abuso de confianza. Art. 382.
- XIV.- Fraude. Art.386.
- XV.- Extorsión. Art.390.
- XVI.- Despojo. Art.395.
- XVII.- Daño en propiedad ajena. Art. 397, 399 bis.

Por otra parte, apreciamos que las personas facultadas para presentar la querrela de conformidad con el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales son: el ofendido quien puede presentar la querrela aún siendo menor de edad; y, tratándose de incapaces pueden presentarla los ascendientes, hermanos o representantes legales (tratándose de personas morales).

Asimismo, las personas físicas pueden presentarla mediante poder general con cláusula especial para hacerlo, excepto en los casos de estupro y adulterio; incluso el precepto legal citado establece que el derecho de querrela atribuido a las personas morales debe ser formulada por apoderado que posea poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, sin ser necesaria la ratificación previa de los socios o acuerdo, o bien con poder especial para el caso específico.

El ordenamiento legal citado, establece que los menores también son titulares del derecho a querrellarse, pudiendo presentar la querrela los ascendientes, hermanos o representantes legales.

Pero en este caso específico de la querrela presentada por menores de edad, es muy especial y pueden formularse situaciones conflictivas, por ejemplo: Cuando el menor desea querrellarse, pero los ascendientes no. En este supuesto, se debe atender la voluntad del titular del derecho de querrela y basta un principio de interés particular por parte del menor, para que el Ministerio Público como representante de la sociedad inicie la actividad investigadora.

En el Procedimiento Federal, según lo dispuesto por el artículo 114 del Código Federal de Procedimientos Penales, la querrela debe ser articulada directamente por el ofendido.

IV LA INVESTIGACION DEL DELITO

Una vez que el Ministerio Público tiene conocimiento de la probable comisión de un hecho delictivo, deberá iniciar inmediatamente sus investigaciones con el auxilio de la Policía Judicial como subordinada de aquél.

Y en esta investigación trataremos de incluir algunas de las características de estos organismos, sus funciones, su fundamentación legal, sus limitaciones y en general sus importantes atribuciones e incluso los abusos de autoridad que se cometen en esta etapa del procedimiento (averiguación previa), ya que como veremos la policía judicial que depende directamente del Ministerio Público, al realizar sus investigaciones transgrede frecuentemente las atribuciones que le confiere el Estado.

A) LA FUNCION INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PUBLICO

El precepto constitucional que otorga al Ministerio Público la facultad de perseguir delitos es el artículo 21 en sus dos momentos procedimentales que son: el Preprocesal y el Procesal; este organismo es muy importante debido a que su actividad investigadora, es con el fin de decidir si se ejercita o no la acción penal, y conforme al precepto referido el Ministerio Público es el único organismo facultado para realizar la función investigadora, con el auxilio de la policía judicial, ahora bien; la investigación se debe iniciar desde el momento en que el Ministerio Público tenga conocimiento de un hecho posiblemente constitutivo de un delito a través de la denuncia o la querrela que como ya vimos, son indispensables para poner en movimiento a este organismo.

La función investigadora tiene como finalidad fincar una sólida base jurídica para el ejercicio o abstención del ejercicio de la acción penal, pero no necesariamente ejercitar la acción penal, debido a que si no cuenta con los elementos suficientes para integrar la presunta responsabilidad del indiciado, sería violatorio de las garantías constitucionales. Es por esta razón que el Ministerio Público debe iniciar su función investigadora partiendo de un hecho que razonablemente pueda presumirse delictivo, ya que de otro modo sustentaría una averiguación previa muy débil que factiblemente podría tener graves consecuencias

en el ámbito de las garantías individuales del indiciado.

Como ya lo hemos mencionado, el monopolio de la investigación del delito se encuentra fundamentado en el artículo 21 constitucional y el artículo 16 del mismo ordenamiento, que establece como requisitos indispensables, que las autoridades funden y motiven sus actos, lo cual quiere decir que para que el Ministerio Público integre una averiguación previa deberá ser con estricto apego a derecho.

B) BASES LEGALES DE LA FUNCION INVESTIGADORA DEL MINISTERIO PUBLICO

Las bases constitucionales que atribuyen al Ministerio Público la facultad de perseguir e investigar el delito son los artículos 21 y 16, pero también existen otros preceptos relativos al tema como son los artículos 14 y 19.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, contempla dichas facultades en sus artículos 2o, 3o Fracción I, 94 al 131, 263 al 286, de igual manera el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, en los artículos 1o, 6o, 7o, 8o, 9o, 6o a 63, 90 a 93, 100 a 112, 199 bis, 263, 270, 271, 274, 276, 360 y 399 bis.

Asimismo la Ley Orgánica de la Procuraduría de Justicia del Distrito Federal en los artículos 1o y 2o.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República en los artículos 14 inciso (a) y 23.

C) CARACTERISTICAS DEL MINISTERIO PUBLICO

- 1) IMPRESCINDIBILIDAD.- Ya que ningún Tribunal Penal, puede realizar ninguna actuación alguna sin que haya algún Agente del Ministerio Público en su adscripción, debido a que todas las resoluciones del Juez se le notifican y esta figura es imprescindible en toda causa criminal en representación de la sociedad y su falta de apersonamiento en el asunto nulificará cualquier resolución consiguiente, cabe aclarar que entendemos por apersonamiento el legal, no precisamente el material.
- 2) UNIDAD.- Debido a que el Ministerio Público es uno ya que representa a una sola parte que es la sociedad "de aquí el axioma de que la pluralidad de miembros corresponde a la indivisibilidad de funciones". (57)
- 3) PRERROGATIVAS DE INDEPENDENCIA.- El Ministerio Público es independiente en sus funciones de la jurisdicción a que está adscrito y ejerce sin intervención de ninguna otra autoridad.
- 4) IRRESPONSABILIDAD.- Esta peculiaridad de la institución, protege al propio Ministerio Público contra los individuos que persigue, a quienes no se les concede ningún derecho contra los funcionarios que ejercen la acción penal, aún en el caso de que los primeros sean absueltos.
- 5) IRRECURSABILIDAD.- "Es otra prerrogativa acordada por la Ley al Ministerio Público, por que de no ser así su acción que es incesante, e interesa directamente a la sociedad, podría ser frecuentemente entorpecida si al inculpado se le concediera el derecho de recusación". (58)

-
- (57) Rivera Silva Manuel; "El Procedimiento Penal"; Editorial Porrúa; Cuarta Edición; México 1973; pág. 110.
- (58) Acero, Julio; "Procedimiento Penal"; Editorial Cajica; Segunda Edición; México 1976; pág. 35.

- 6) DE BUENA FE.- Se establece que el Ministerio Público es una institución de buena fe, ya que su papel no es de delator, inquisidor o contendiente forzoso de los procesados, debido a que su interés no es precisamente el de la acusación o la condena, sino únicamente el interés de la sociedad ya que a esta le interesa tanto el castigo del culpable como la impunidad del inocente, y no podemos considerarlo como un adversario sistemático del procesado, por el contrario ya que incluso puede presentar tanto pruebas de cargo como de descargo.

Una vez analizado lo anterior, proseguiremos a analizar las funciones investigadoras de la policía judicial como auxiliar del Ministerio Público.

D) LA POLICIA JUDICIAL

En nuestro país existe una fama muy especial respecto a este organismo y en el contenido de este capítulo trataremos de aportar nuestro punto de vista, pero por el momento iniciaremos con un breve concepto del tratadista Osorio y Nieto.

CONCEPTO.- "La Policía Judicial es la corporación de apoyo al Ministerio Público, que por disposición constitucional auxilia a aquél en la persecución de los delitos y que actúa bajo la autoridad y mando del Ministerio Público." (59)

Este organismo interviene únicamente cuando el delito ya se cometió para comprobar sus circunstancias y perseguir a sus autores, podemos agregar también que interviene en los casos de flagrancia o urgencia (que trataremos más adelante) y aunque las funciones de la policía judicial están plasmadas en la Ley muchas veces se cometen atropellos a los gobernados, abusando de las facultades concedidas, es por esta razón que existe un peculiar interés por investigar este tipo de actos arbitrarios de autoridad, y en especial en esta etapa del procedimiento, ya que es muy factible que se cometan y debemos reconocer que la Comisión Nacional de Derechos Humanos ha frenado en gran medida este tipo de arbitrariedades realizadas por los servidores públicos.

Asimismo, es importante establecer que la policía judicial se debe limitar a practicar las primeras diligencias para el esclarecimiento del delito y tomar las medidas necesarias para el aseguramiento de los presuntos responsables, lo cual se hace constar en las llamadas "actas de policía" remitiendo lo actuado a las autoridades para la iniciación del procedimiento penal.

V LA ACCION PENAL

Consideramos que antes de desarrollar el tema que se indica, es indispensable hablar acerca de la determinación de la averiguación previa, es decir estudiar que pasa -- cuando ésta ya se integró ya sea a nivel de Agencia Investigadora o de Mesa de Trámite, y Osorio y Nieto estable -- que "Deberá dictarse una resolución que precise el trámite que corresponda a la averiguación o que decida obviamente a nivel de la averiguación previa, la situación jurídica planteada en la misma". (60)

(60) Ibidem; pág. 19.

Una vez integrada la averiguación previa, en la Agencia Investigadora, pueden darse las siguientes soluciones:

- a) Ejercicio de la acción penal.
- b) Envío a Mesa de Trámite Desconcentrada.
- c) Envío a mesa de Trámite del Sector Central.
- d) Envío a Agencia Central
- e) Envío a otro Departamento de Averiguaciones Previas o a otra Agencia.
- f) Envío por incompetencia a la Procuraduría General de la República.
- g) Envío por incompetencia al Consejo de Menores (Reforma realizada el 24 de diciembre de 1991) publicada en el Diario Oficial de la federación.
- h) Envío por incompetencia a la Dirección de Consignaciones.

La facultad de ejercitar la acción penal corresponde al Ministerio Público como titular de la acción penal; de conformidad con los artículos 21 constitucional, 2o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 3o. inciso B, fracción I, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

El tratadista Osorio y Nieto establece el siguiente concepto de acción penal.

CONCEPTO.- "La acción penal es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público por la cual pide al órgano jurisdiccional competente, aplique la ley penal a un caso concreto". (61)

(61) Ibidem; pág. 23

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

VI EL CUERPO DEL DELITO Y LA PROBABLE RESPONSABILIDAD

El artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal expresa que: "El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso, según lo determina la Ley Penal. Se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene este Código".

Para establecer que se ha integrado el cuerpo del delito la conducta debe adecuarse totalmente al tipo penal.

DEFINICION.- "Es el cuerpo del delito el conjunto de elementos contenidos en el tipo penal, en relación a la ejecución y sus circunstancias". (62)

Lo anterior, es congruente con el artículo 19 de nuestra Constitución Política de donde proviene el concepto de cuerpo del delito, al establecer que se deben reunir los elementos que constituyen el delito para poder proceder a la detención del inculcado, y hacer probable su responsabilidad, ya que en el auto de formal prisión se deben expresar los elementos que integran el delito que se impute al acusado, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa; los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado, debiéndose comparar la conducta delictiva realizada con la descripción penal, con absoluto cuidado de integrar éste de conformidad con las normas aplicables al caso concreto. (63)

(62) Ibidem; pág. 25.

(63) Cfr.- Idem.

Por otra parte, el autor de la obra " La Averiguación Previa" manifiesta que, por probable responsabilidad se entiende " La Posibilidad razonable de que una persona determinada haya cometido un delito y existirá cuando del cuadro procedimental se deriven elementos fundados para considerar que un individuo es probable sujeto activo de alguna forma de autoría; concepción, preparación o ejecución; o inducir o compeler a otro a ejecutarlos". (64)

En este mismo orden de ideas, el autor citado manifiesta que para la existencia de la probable responsabilidad, se requiere que existan indicios de responsabilidad, más no la prueba plena de ella, ya que quien deberá comprobarla plenamente será función del juez y hasta el momento de dictar sentencia.

VII LA CONSIGNACION

CONCEPTO.- "La consignación es el acto de Ministerio Público de realización normalmente ordinaria; que se efectúa una vez integrada la averiguación y en virtud del cual se inicia el ejercicio de la acción penal, poniendo a disposición del juez todo lo actuado en la mencionada averiguación, así como las personas y cosas relacionadas con la averiguación previa en su caso". (65)

(64) Idem.

(65) Cfr; Idem.

A) REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Es indispensable para que proceda la consignación, que en la averiguación previa se hayan realizado todas las diligencias necesarias para integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

Y en cuanto a las formalidades la Ley Adjetiva no exige ninguna, pero para proceder a la consignación se deberán observar los requisitos previstos en el artículo 16 constitucional.

Como ya lo hemos venido mencionando, esta etapa (Averiguación Previa), sirve para integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y las autoridades que intervienen, como también ya quedó establecido, son: Ministerio Público y Policía Judicial, y por lógica deberán intervenir también, el ofendido, el inculpado, testigos y peritos (en su caso), cabe aclarar que el Ministerio Público en esta etapa interviene como autoridad y ya en la etapa procesal es parte en el proceso.

Este tema es muy interesante, debido a que si bien es cierto, que el Ministerio Público y Policía Judicial, deben realizar las investigaciones para integrar el cuerpo del delito y demostrar la probable responsabilidad, también lo es que con mucha frecuencia dejan de observar los preceptos legales al realizar sus funciones, lo cual se debe a muchísimos factores como son: la corrupción, la mala selección del personal encargado para tal efecto, la falta de capacitación del personal, el exceso de investigaciones que se deben realizar, en fin podríamos seguir citando estos factores y la lista crecería enormemente, pero lo que en este momento nos inquieta es investigar de qué forma interviene la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y ver si verdaderamente tiene facultades para investigar este tipo de anomalías procedimentales. y apreciaremos que efectivamente sí tiene facultades para ello de conformidad con lo preceptuado por los artículos 1o, 2o, 3o. Fracción I, y 10o, del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

VIII FORMAS LEGALES DE DETENCION

Unicamente el juez está facultado para girar la orden de aprehensión en contra del presunto responsable, y durante la averiguación previa, ni el Ministerio Público ni la Policía Judicial tienen facultades para ordenar una aprehensión.

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 271 Fracción VI del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, y por el artículo 16 constitucional, que establece: "No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la Ley castigue con pena corporal..." Pero además establece que deberá haber fundamentación y motivación por parte de la autoridad.

Aunque los términos de aprehensión y detención comúnmente se utilizan como sinónimos, debemos distinguirlos y el tratadista Julio Acero, nos proporciona dos conceptos muy claros.

LA APREHENSION CONCEPTO.- "El acto mismo de la captura del reo, el hecho material del apoderamiento de su persona" (66)

LA DETENCION CONCEPTO.- "La detención en cambio, es un estado: el estado de privación de la libertad que sigue inmediatamente a ese aseguramiento y termina con la formal prisión o la libertad por falta de méritos a las setenta y dos horas siguientes". (67)

(66) Acero Julio; "Procedimiento Penal"; Editorial Cajica; Séptima Edición; México 1976; pág. 127.

(67) Idem.

ELEMENTOS INDISPENSABLES PARA ORDENAR LA APREHENSION LEGAL

- a) Que preceda denuncia o querrela.
- b) Que sean de un hecho determinado que la ley castigue con pena privativa de libertad.
- c) Que estén apoyadas aquellas por declaración bajo protesta de persona digna de fe o por datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado.
- d) Que el Ministerio Público la solicite por escrito, (artículo 16 constitucional).
- e) Que la dicte una autoridad competente.
- f) Que esté comprobado el cuerpo del delito.

Como lo hemos venido observando, la aprehensión debe ser fundada y motivada de conformidad con el artículo 16 constitucional asimismo lo reconoce la jurisprudencia de nuestros tribunales. " La orden de aprehensión debe reunir los requisitos de fundamentación y motivación ". (68)

En este mismo orden de ideas, la exigencia de fundar legalmente los actos de molestia impone a las siguientes autoridades, varias obligaciones que se traducen en las siguientes condiciones:

- 1.- "En que el órgano del Estado del que tal acto provenga, esté investido con facultades expresamente consignadas en la norma jurídica (Ley o Reglamento) para emitirlo".
- 2.- "En que el propio acto se prevea en dicha norma"

(68) Cfr.- Tesis de Jurisprudencia definida número 75; Apéndice; 1917-1985; sexta parte; Tribunales Colegiados de Circuito; pag. 101.

- 3.- "En que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rijan.
- 4.- "En que el citado acto se contenga o derive de un mandamiento escrito, en cuyo texto se expresen los preceptos específicos que lo apoyen". (69)

IX FORMAS ILEGALES DE DETENCION

El tratadista Osorio y Nieto, manifiesta que la aprehensión debe reunir ciertos elementos para que ésta pueda llevarse acabo, pero existen dos excepciones: La flagrancia y La urgencia.

A) LA FLAGRANCIA

Quando el infractor es sorprendido en el momento en que está cometiendo el delito, únicamente así el sujeto podrá ser aprehendido por la Policía Judicial o por el Ministerio Público, sin orden Judicial.

A continuación el concepto de aprehensión en flagrante delito y sus aplicaciones practicas.

CONCEPTO.- "Conforme al diccionario la palabra "flagrar" (del Latin " flagrare"), significa arder o resplandecer como fuego o llama de manera que etimológicamente y pintorescamente, flagrante delito equivale a delito flameante o resplandeciente, para dar idea de un hecho vivo y palpable cuya realidad se impone claramente, y subsiste ante los ojos del observador". (70)

(69) Osorio y Nieto, César, Augusto; Ob Cit; pág. 21
 (70) Acero, Julio; Ob Cit; pág. 132

De la parte final de la cita anterior, es necesario que el hecho delictuoso perdure o no haya concluido en el momento en que se descubre, es decir que se sorprenda su misma ejecución.

Garraud, hace notar que no debemos distinguir entre delito flagrante y no flagrante, puesto que todos lo son en el momento en que se cometen y todos dejan de serlo transcurrida se ejecución. Lo importante es saber si el presunto fue sorprendido en el acto de la infracción ("infraganti"), o no, y a eso es a lo que únicamente y en realidad se refiere la detención.

En resumen, el sujeto "infraganti" es aquel que es descubierto durante la comisión del mismo hecho punible.

Al parecer, a pesar de las persecuciones y huellas indubitadas, ninguna aprehensión sin orden judicial se consideraría ilegítima siempre que la referida orden se hubiera podido solicitar oportunamente o cuando ya los hechos de que se trate hubieran sido consignados a un juzgado.

El artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, autoriza que se prive de su libertad al inculpado, a más del caso de flagrancia propiamente dicha, cuando se encuentra al delincuente poniendo manos a la obra, en la hipótesis que la doctrina ha llamado "causiflagrancia", cuando, después de ejecutado el hecho delictuoso es perseguido materialmente y por último, por "presunción de flagrancia", cuando en el momento de haberlo cometido alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad.

Los artículos 123 y 193 Fracción I, del Código Federal de Procedimientos Penales, autorizan el rompimiento de la regla general, ya que sin esperar orden judicial permite que el presunto sea detenido por cualquier persona, quedando comprendidos desde luego el Ministerio Público y los funcionarios encargados de practicar diligencias de Policía Judicial, pero también alguna otra autoridad e incluso los particulares.

Al analizar la parte final del párrafo anterior, podríamos suponer que ésta conducta resultaría sancionable como delito de privación de libertad de conformidad con el artículo 364 Fracción I del Código Penal, y aunque la propia Constitución establece que el inculpado puede ser detenido incluso por cualquier persona, también lo limita ordenándole que ponga al detenido sin demora a disposición de la autoridad judicial.

B) LA URGENCIA

Este es otro de los casos especiales y de igual manera se puede aprehender sin orden judicial, cuando tratándose de un delito que se persigue de oficio y existiendo el temor de que el responsable se sustraiga de la acción de la justicia, por la hora y por la distancia del lugar en que se practica la detención no haya ninguna autoridad judicial que pueda pedir la orden correspondiente (artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal)

- Aprehensión sin orden ni formalidades en los casos "URGENTES".

En primer término, es conveniente considerar que la falta de autoridad judicial en el lugar debe entenderse respecto de la población, villa o hacienda de que se trate, o bien rancherías, lugares despoblados o incluso en lugares de cierta importancia cuando por alguna causa se carezca de autoridades judiciales o bien, que se hayan ausentado los jueces respectivos, pero no en el sentido de que baste que no se hallen estos presentes en la casa, calle o sitio mismo exacto de la comisión del delito, debido a que esto sería imposible y siempre autorizaría invariablemente a las autoridades administrativas. (71)

(71) Cfr.- Idem.

Respecto al párrafo anterior, el tratadista Julio Acero manifiesta lo siguiente: "...Sin embargo esta última interpretación se tiende a acudir muchas veces para sostener aprehensiones que de otro modo resultarían injustificadas, y es interesante la apreciación del artículo 268 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, que atiende no sólo a la distancia en que se verifica la detención sino a la hora misma para entender la "Falta de autoridad judicial" relacionada con la "urgencia". (72)

En cuanto a lo plasmado con antelación, no debemos considerar que se esté restringiendo a la flagrancia, sino que en tratándose de flagrante delito, la detención puede realizarla cualquier persona sin más formalidades ni requisitos. "Habrá seguramente muchos otros casos de urgencia aún por hechos no flagrantes, pero tampoco se deben ampliar arbitrariamente a cualquier evento favoreciendo tendencias abusivas" (73)

Por consiguiente, para considerar "URGENTE" la intervención tal como lo expresa el artículo citado, necesita que no haya tiempo para obtener del juez el mandamiento respectivo, por la inminencia de la fuga del inculcado y la imposibilidad de asegurarlo de otra manera. En el supuesto de que se alcance a pedir al juez la orden respectiva, únicamente él está facultado para expedirla y si ya el juez tomó conocimiento de los hechos y no ha decretado la orden de captura, nadie podrá ordenarla aunque se le tenga a la mano, eso sería anticiparse al funcionario principal o quitarle funciones que exclusivamente le corresponden.

(72) Cfr.- Idem.

(73) Idem.

La regla de detención por orden de autoridad judicial establece según lo preceptuado por el artículo 16 constitucional que: "Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estricta responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial".

Por otra parte, la necesidad de dejar la calificación de "urgente" a la misma autoridad ejecutora, puede dar lugar a frecuentes abusos ya que se ha demostrado que con frecuencia las autoridades administrativas han abusado de la facultad que se les ha concedido de ordenar aprehensiones, si bien es cierto que muchas veces la autoridad administrativa no cuenta en ocasiones, con el tiempo necesario para recabar de la autoridad judicial la orden de aprehensión, también lo es que debe tomar las precauciones para evitar la fuga del inculcado.

Además de esta forma (detención urgente) no se dá al inculcado ninguna garantía ya que el legislador concede amplias facultades a la autoridad administrativa para restringir de su libertad a una persona, cuando ni siquiera esta autoridad es competente para calificar la conducta cometida, o si existe en realidad delito que perseguir, la Ley establece que la autoridad administrativa que realice la detención, bajo su más estricta responsabilidad deberá poner al inculcado inmediatamente a disposición de la autoridad judicial.

Las autoridades administrativas, sólo podrán librar ordenes de detención cuando se reúnan los siguientes requisitos:

- a) Que se trate de un caso urgente
- b) Que no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, es decir que en el lugar en el cual pretende llevarse a cabo la detención no tiene su sede ningún tribunal o bien, es un lugar pequeño en el cual reside un solo juez, quien no puede ser habido para solicitarle una orden de aprehensión.

- c) Que se trate de delitos que se persiguen de oficio.
- d) Que la autoridad administrativa ponga inmediatamente al detenido a disposición de la autoridad judicial.

Si falta alguna de las primeras condiciones o requisitos, la autoridad administrativa no estará autorizada para realizar la detención.

Como lo hemos venido mencionando, la etapa de averiguación previa es aquel periodo durante el cual el Ministerio Público, como titular de la acción penal integra el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, realizando todas las diligencias necesarias para su debida integración una de las actividades más importantes que se llevan a cabo durante este periodo de preparación al proceso es la rendición de declaración del inculpado quien al momento de hacerlo deberá estar asistido de un abogado (Art. 127 bis del Código Federal de Procedimientos Penales), así mismo se deberá nombrar un intérprete cuando el detenido fuere un indígena que no hable castellano (Art. 12 bis, Fracción III del Código Federal de Procedimientos Penales). Lo mencionado anteriormente, son algunas de las garantías que tiene el inculpado durante la averiguación previa, pero muchas veces la Policía Judicial para obtener una declaración mantiene incomunicado al inculpado o incluso con mucha frecuencia son torturados y bajo esta presión física y moral consideramos que cualquiera se declararía culpable y aunque el legislador se preocupa por la protección a las garantías constitucionales, todos debemos estar conscientes de que este tipo de abusos de autoridad se cometen frecuentemente, y aunque el panorama desde el punto de vista jurídico no es tan negro, ya que se han reformado diversos artículos de los Códigos Penal para el Distrito Federal y Federal de Procedimientos Penales, debemos hacer un análisis de estas situaciones que se viven durante la "investigación del delito", así mismo veremos nuevamente que la Comisión Nacional de Derechos Humanos tiene amplias facultades para intervenir en defensa de los Derechos Humanos de conformidad con el artículo 102 inciso B Constitucional y Artículo 2o. transitorio del decreto que reforma el precepto constitucional citado.

L A T O R T U R A

Consideramos muy importante la inserción de este tema en la realización de nuestra investigación, debido a que a pesar de los convenios internacionales y regionales que condenan y prohíben la tortura, a pesar de que la mayoría de las constituciones nacionales la proscriben también, esta práctica aborrecible sigue existiendo en casi todos los países del mundo y desafortunadamente el nuestro no es la excepción.

A lo largo de la historia, los hombres han utilizado diversos métodos de tortura en contra de sus semejantes, y es muy crudo recordar los tormentos que aplicaba la Santa Inquisición, pero es más escandalizante que hoy en día se sigan utilizando métodos inhumanos, como son las descargas eléctricas, fuertes golpizas, simulacros de ejecución y pésimas condiciones carcelarias y otras formas de tortura física y mental. La tortura es indefendible, nadie podría argumentar a favor de ella.

El Licenciado Alvaro Fernández, en la ponencia que expuso en la Jornada Nacional Contra la Tortura, manifestó que aunque se pudiera demostrar que la tortura es eficaz en algunos casos, nunca podría aceptarse como permisible, "Esto no ha impedido que en algunos lugares se haya institucionalizado y que exista en muchos países la decisión conciente de practicarla, adiestrando grupos especializados para torturar en nombre de "la seguridad del Estado".

(74)

(74) Comisión Nacional de Derechos Humanos; "Jornada Nacional contra la Tortura"; Talleres Gráficos de la Nación; México 1991; pag. 77

Asimismo el ponente citado, afirma que la tortura casi siempre ocurre durante los primeros días que siguen a la detención; y que consustancial con la tortura es el hecho de que el interrogador lo controla todo. La pistola apuntada contra la sien, las amenazas e insultos, la humillación y los atropellos de carácter sexual, son actos encaminados a demostrar a la víctima que el grupo de torturadores tiene un poder absoluto, y de estar a entera disposición de unos individuos cuyo trabajo consiste en no tener clemencia. (75)

En la realización del presente trabajo, nos hemos percatado que legalmente la policía judicial está facultada para llevar a cabo la investigación de los delitos (artículo 21 constitucional), y a este respecto el Licenciado Miguel Angel García Domínguez, Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; manifiesta que en nuestro país cotidianamente existe una elevada cifra de violaciones a los derechos humanos y casi una absoluta impunidad a tales violaciones, expresa también que los policías son los principales violadores de las garantías individuales y que principalmente las cometen los integrantes de las corporaciones de investigación criminal y estos ataques a los derechos humanos consisten fundamentalmente en la privación ilegal de la libertad, allanamiento ilegal de morada, tortura, extorsión y robo, además de que no son nada raros los homicidios, sobre todo por exceso de tortura. (76)

De igual manera, expresa que las violaciones citadas se deben principalmente a la permisiva normatividad, tanto constitucional como legal, que facilita las impunes detenciones arbitrarias, que son verdaderas privaciones ilegales de libertad, y que por ineptitud se detiene a las personas para arrancarles su confesión, es decir se les compele a declarar en su contra y se les tortura para que confiesen; lo anterior se deriva de una selección incorrecta y una capacitación insatisfactoria del personal.

(75) Idem.

(76) Cfr.- Jornada Nacional contra la Tortura; Dirección General de Capacitación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos; Talleres Gráficos de la Nación; México 1991; pág. 55.

Además agrega que el uso reiterado de la tortura produce rápidamente una perversión psicológica de tipo sádico. Otro de los factores que intervienen considerablemente en este tipo de excesos de autoridad es la corrupción y este panorama se agrava en los estados, debido a que el Director de la Policía Judicial es designado directamente por el gobernador y por lo tanto no se siente subordinado directamente al Procurador.

En el párrafo anterior quedó establecido que se detiene a las personas para coaccionarlas a declarar en su contra, y esto es una realidad de la que debemos estar bien concientes y consideramos necesario incertar la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que apoya el criterio citado.

CONFESION COACCIONADA

"Si bien es cierto que la policía judicial tiene facultades para practicar las diligencias de averiguación previa, también lo es que dicha averiguación la debe practicar dentro de los términos legales y conforme a derecho; más el hecho de retener al inculcado por un largo período sin ponerlo a disposición de la autoridad competente, se traduce en coacción e incomunicación, constituyendo tales actos violación a las garantías individuales consignadas en la fracción II del artículo 20 constitucional. Por lo demás, los malos tratos que en condiciones señale el inculcado le hayan sido inferidos no podrían haber sido comprobados al rendir su preparatoria, si el tiempo transcurrido desde su detención ha sido más que suficiente para borrar cualquier señal que pudiera haber dejado las violencias ejercidas sobre él". (77)

Son muy importantes los puntos de vista del Ministro Garcia Dominguez, y estamos totalmente de acuerdo con ellos, dado que no obstante que la policía judicial debe actuar por ordenes expresas del Ministerio Público (salvo en los casos de flagrancia o urgencia) normalmente actúa por propia iniciativa y por lo tanto se practican todo ti-

po de acciones ilícitas incontrolables. "En efecto, lleva a cabo supuestas investigaciones y ejecuta violaciones de domicilio sin órdenes judiciales de aprehensión y de cateo, sin que exista averiguación previa, sin conocimiento del Ministerio Público y sin que se trate de flagrante delito". (78)

Respecto a lo anterior el ponente citado expresa que deben realizarse modificaciones constitucionales y reglamentarias para el efecto de:

- A) Que no pueda privar de la libertad a persona alguna sino en virtud de orden de aprehensión dictada por la autoridad judicial (salvo en los casos de flagrancia o urgencia).
- B) Que no tenga validez la confesión rendida ante la policía judicial ni la rendida ante el Ministerio Público.
- C) Que la función de "investigar los delitos" compete exclusivamente al Ministerio Público y que la Policía Judicial como auxiliar de éste, sólo realice acciones concretas derivadas de una averiguación previa legalmente iniciada, previa denuncia o querrela.
- D) Establecer normativamente la prohibición a la Policía Judicial de detener a las personas sin orden de aprehensión consagrando el principio de "que hay que investigar para pedir que se ordene la aprehensión y no detener para investigar".
- E) Asignar a cada Ministerio Público el número de agentes de policía de investigación criminal suficientes, para que se les responsabilice eficazmente de los resultados de las investigaciones.
- F) Que se realice una permanente labor de depuración de agentes del Ministerio Público y de Policía Judicial sin flexibilidades que posibiliten la impunidad.

(78) Comisión Nacional de Derechos Humanos; Ob Cit; Talleres Gráficos de la Nación; Unica Edición; México 1991; pág. 96.

Ahora bien, como veremos más adelante algunas de las propuestas citadas ya han sido llevadas a cabo a través de las reformas tanto constitucionales como procedimentales; y a propósito de reformas legales es importante analizar nuestro tema desde la siguiente panorámica.

MARCO JURIDICO DE LA TORTURA EN MEXICO

A este respecto Jesús Zamora Pierce, realizó un breve listado cronológico y en seguida proseguiremos a comentarlo.

LA PRIMERA LEY VIGENTE.- Es nuestra Constitución de 1917, la cual toca el tema por lo menos en dos ocasiones:

- En el artículo 20 fracción II, que sin referirse por su nombre a la tortura establece que queda prohibido cualquier medio de forzar a una persona a que declare en su contra. Ahí sin mencionar su nombre, en primer plano surge la tortura, que es el medio empleado con mayor frecuencia, quizá el único medio para forzar una confesión.

- En el artículo 22, que prohíbe el uso de la tortura como pena.

LA SEGUNDA LEY.- Que debemos mencionar es el Código Penal de 1931. sin hablar de la tortura, enuncia y tipifica como conductas delictivas toda una serie de actos que generalmente, suelen realizarlos quienes torturan y sin hacer una enumeración exhaustiva recordaremos que se trata de los delitos de: abuso de autoridad, intimidación y el delito contra la administración de justicia, consistente en obligar al indiciado o acusado a declarar en su contra, también menciona las amenazas, las lesiones, el homicidio, la privación ilegal de la libertad y la extorsión. Todos los tipos penales anteriores, pueden en algún momento referirse a la conducta de los torturadores.

EN TERCER LUGAR.- Debemos mencionar que México suscribió en París la Declaración Universal de Derechos Humanos el 10 de diciembre de 1948, emitida por la Asamblea General de las Naciones Unidas que en su artículo 15 dispone: "Nadie será sometido a torturas, ni a penas, ni tratos crueles inhumanos o degradantes".

Aunque tal declaración no es propiamente un texto jurídico, tratado, convenio, ni convención internacional, ha tenido una considerable importancia en la redacción de textos legales vigentes.

EN CUARTO LUGAR.- Tenemos que a partir del año de 1981, el tema de derechos humanos adquiere mayor importancia, no con esto queremos decir que no lo era; sino que no existían tantos foros para difundir y tendientes a abolir la tortura; pero analicemos lo siguiente: La Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en la ciudad de San José, Costa Rica, el 22 de diciembre de 1969, en México su decreto de creación se publicó en el Diario Oficial de 7 de mayo de 1981. El artículo 52 de la convención reitera: "Nadie debe ser sometido a torturas, ni penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de la libertad será tratada con el respeto debido dignidad inherente al ser humano".

EL QUINTO TEXTO LEGAL.- Es el pacto internacional de derechos civiles y políticos, cuyo decreto se publicó el 20 de mayo de 1981, y en su artículo 7o. establece que nadie será sometido a la tortura, ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes.

EN SEXTO LUGAR .- Tenemos el decreto de promulgación de la "Convención sobre la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes" y para su debida observancia se publicó en el Diario Oficial el día 5 de marzo de 1986.

SEPTIMO TEXTO LEGAL.- El 27 de mayo de 1986, se publicó en el Diario Oficial la "Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura", misma que fue abrogada por la nueva ley publicada el día 7 de enero de 1992, no es necesario referirnos por ahora al texto que constituye esta ley, en donde se tipifica y sanciona el delito de tortura, pero en adelante trataremos de analizarla más detalladamente.

El Dr. Zamora Pierce, considera que todo acto de tortura u otros tratos o penas crueles; inhumanos o degradantes, constituyen una ofensa a la dignidad humana y son violatorios de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la declaración americana de los derechos y deberes del hombre y en la declaración universal de

los derechos del hombre. (79)

Por otra parte Luis de la Barreda, Director de Docencia del Instituto Nacional de Ciencias Penales; nos invita a reflexionar un poco acerca del tema; ya que expresa que la Constitución, el Código de Procedimientos Penales y la Ley para Prevenir y Sancionar la Tortura, parece que otorgan amplia protección al inculcado y que los agentes policiales que lo interroguen deben dirigirse a él con respeto y abstenerse de someterlo a presión alguna, pues de no hacerlo así lo que aquel manifestara carecería de valor. "Esta visión idílica se trastorna por un pero, el acusado tiene que probar que fue torturado procesalmente, su declaración ante la autoridad policiaca tiene pleno valor jurídico si el no prueba que se le sometió a tortura". (80)

Pero por las condiciones en que se realiza la tortura, la carga de la prueba impuesta al inculcado entraña más dificultades ya que para que el inculcado pruebe que se le torturó, ¿a qué testigos podría recurrir? ¿en que documentos se hace constar la forma en que transcurrió el interrogatorio? ¿qué agente policiaco reconocería haber infringido el más mínimo maltrato a un detenido, a sabiendas de que ese reconocimiento le acarrearía su destitución y acaso su consignación penal?

LA TORTURA MORAL

Es importante estar concientes de que la tortura perpetrada mediante violencia moral no deja huella alguna apreciable por los sentidos. Las amenazas si son exitosas atemorizan al amenazado, pero no producen cambio alguno en su piel, ni en sus órganos internos. El resultado fáctico que puede llegar a producir se localiza en la psique del amenazado, los estragos del alma suelen ser invisibles.

(79) Cfr.; Ob Cit; pág. 103

(80) Comisión Nacional de Derechos Humanos; Ob Cit; pag. 118

Asimismo el Doctor de la Barreda, nos dice que la tortura llevada a cabo por medio de la violencia física, si puede dejar marcas, sin embargo, lo más frecuente es que tampoco esa violencia física deje vestigios, ya que los sofisticados mecanismos que suelen emplearse son capaces de no producir alteración perdurable en el cuerpo del torturado. (81)

La práctica de la tortura se desarrolla clandestinamente, es un delito que como ya se dijo anteriormente, exponería a los responsables al desempleo y a la cárcel; pero nadie más que el victimario y la víctima saben que esta se efectuó y siendo así, es casi imposible que el acusado pruebe tal hecho, si procesalmente lo que no se prueba no existe, en consecuencia en los procedimientos penales (por no ser posible probarse) la tortura no existe, aún cuando todos sepamos que está presente con alarmante frecuencia en muchos separos policiacos.

Anteriormente, la práctica de la tortura en los separos, servía fundamentalmente para condenar al indiciado debido a que esa confesión prevalecía, pero consideramos que fue muy acertada la actual disposición del artículo 9o. de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura que como posteriormente lo observaremos, deja sin efecto las declaraciones rendidas ante la Policía Judicial o Ministerio Público cuando estas, se realicen sin la asistencia de un abogado o persona de la confianza del inculpad. Así como el artículo 16 del Código Federal de Procedimientos Penales, 127 bis, y 128 inciso b), de la misma ley.

En otro orden de ideas, consideramos necesario incertar el criterio del tratadista Luis de la Barreda en cuanto a: LA FORMACION DE AGENTES DE SEGURIDAD EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.

(81) Ibidem; pág.103.

Todos los que desempeñen actividades propias de los servicios encargados de hacer cumplir la Ley (Militares, Agentes de Policía, Funcionarios de Prisiones), deben recibir formación e instrucción en Materia de Derechos Humanos, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como hacerles saber las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos así como instruirlos para que conozcan los textos de las leyes y reglamentos que se hayan promulgado en nuestro país contra la tortura. Además, en los centros de detención instalar en lugares visibles, avisos en los que se señale que de acuerdo con la ley se prohíben absolutamente las torturas y los malos tratos y que cometerlos constituye un delito. (82)

BREVE ANALISIS DE LA NUEVA LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA (PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 7 DE ENERO DE 1992)

El Dr. Juventino V. Castro, comenta que la Convención contra la Tortura y otros Tratos Crueles Inhumanos o Degradantes (adoptada por la Asamblea General de la ONU el 10. de diciembre de 1984, ratificada por México el 23 de enero de 1986), es el antecedente primario de nuestra Ley Federal, ya que ésta se expide precisamente para cumplir el compromiso que nuestro país ha adquirido. Cabe aclarar que la citada ley fue abrogada por un nuevo ordenamiento publicado recientemente en el Diario Oficial el 7 de enero de 1992.

La ley en comento, en su artículo 10, expresa que esta ley tiene por objeto la prevención y sanción de la tortura y será aplicable en toda la República en Materia de Fuero Federal y en el Distrito Federal en Materia de Fuero Común.

Artículo 20.- Los órganos dependientes del Ejecutivo relacionados con la procuración de justicia llevarán a cabo programas permanentes y establecerán procedimientos para:

.....
(82) Idem.

I.- Orientación y asistencia de la población con la finalidad de vigilar la exacta observancia de las garantías individuales, de aquellas personas involucradas en la comisión de algún ilícito penal.

II.- La organización de cursos de capacitación de su personal para fomentar el respeto de los derechos humanos.

III.- La profesionalización de sus cuerpos policiales.

IV.- La profesionalización de los servidores públicos que participan en la custodia y tratamiento de toda persona sometida a arresto, detención o prisión.

Asimismo, para continuar con el análisis de nuestra ley observaremos que los artículos subsecuentes contemplan que la tortura la cometen los servidores públicos que en el ejercicio de sus funciones infligen a una persona dolores o sufrimientos graves físicos o psíquicos, con la finalidad de obtener del torturado o de un tercero información o una confesión, de igual manera se les impondrá una pena de tres a doce años a quienes cometan el delito de tortura y de doscientos a quinientos días de multa e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos, hasta por dos tantos del lapso de privación de la libertad impuesta. Para los efectos de la determinación de los días de multa se estará a lo dispuesto por el artículo 29 del Código Penal.

De igual manera, se expresa que ni aún en los casos de urgencia en las investigaciones será excluyente de responsabilidad del delito de tortura.

También la presente ley establece que ninguna confesión o información que haya sido obtenida mediante tortura podrá invocarse como prueba.

Es muy importante lo preceptuado en el artículo 9o. del citado ordenamiento legal, ya que establece que no tendrá valor probatorio alguno la confesión rendida ante una autoridad policiaca, Ministerio Público o autoridad judicial, sin la presencia del defensor o persona de confianza del inculcado y, en su caso del traductor. Además, se plasmó en la ley que se comenta que el responsable de alguno de los delitos previstos estará obligado a cubrir

los gastos de asesoría legal, médicos, funerarios, de rehabilitación o de cualquiera otra índole y también se le obliga al responsable a reparar el daño y a la indemnización por los perjuicios causados a la víctima o a sus dependientes económicos. Por otra parte, también se expresa que el servidor público que en el ejercicio de sus funciones conozca, de un hecho de tortura está obligado a denunciarlo, y si no lo hiciere, se le impondrá una pena de tres meses a tres años de prisión y multa de sesenta días.

Por último, establece que serán aplicables las disposiciones del Código Penal, Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

LA INCOMUNICACION

Generalmente durante los primeros días que siguen a la detención, el detenido permanece incomunicado en un lugar secreto. Primero, antes de entrar en materia es indispensable para la mejor comprensión del tema, definir a la incomunicación debido a que no existe precepto legal alguno que nos diga textualmente su significado.

DEFINICIÓN.- "Situación de una persona privada de libertad a la que se prohíbe toda relación con cualquiera otra, salvo que se trate de funcionario que por razón de su cargo deba comunicarse con ella". (83)

"El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, preceptúa que en ningún caso y por ningún motivo podrá el juez emplear la incomunicación ni ningún otro medio coercitivo para lograr la declaración del detenido".

"La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (artículo 20), prohíbe toda incomunicación del acusado en el juicio penal".

(83) Rafael, de Pina, Rafael de Pina Vara: "Diccionario de Derecho"; Editorial Porrúa; Décimo Sexta Edición; México 1989; pág. 300.

Nuestro sistema jurídico es muy nutrido, respecto a la salvaguarda y protección de las garantías individuales y tenemos que el artículo 16 constitucional, señala que en casos urgentes la autoridad administrativa que realice la detención deberá poner "inmediatamente" al inculcado a disposición de la autoridad judicial, de no hacerlo así se presumirá que mantuvo incomunicado al presunto responsable violando así la garantía consagrada en el artículo citado.

Otro de los preceptos constitucionales que nos habla de las detenciones son el 19, que establece que ninguna detención podrá exceder del término de (72 horas), de igual manera el artículo 20 fracción II de nuestra Carta Magna, establece que queda prohibida toda incomunicación, asimismo el artículo 107 fracción XVIII párrafo tercero, expresa que también será consignado a la autoridad o agente de ella, el que realizada una aprehensión, no pusiere al inculcado a disposición de su juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes.

Del breve análisis de los artículos citados con antelación, podemos observar que el legislador tiene el firme propósito de proteger las garantías individuales de los gobernados, ya que el servidor público que se exceda en el ejercicio de sus funciones puede ser castigado incluso penalmente, como lo hemos venido observando en el análisis del punto que se indica y del anterior, también se observó que las declaraciones que el inculcado haya emitido cuando se presume que estuvo incomunicado tampoco tendrán validez alguna, si observamos los preceptos legales anotados, podremos darnos cuenta que se debe entender como incomunicación el exceso del término establecido por la ley, es decir que cuando la autoridad administrativa o judicial, detenga al inculcado por un tiempo mayor al establecido legalmente, lo están manteniendo incomunicado violando así los derechos del gobernado.

LIMITES DE LA INCOMUNICACION

El tratadista Luis de la Barreda, manifiesta que la tortura se aplica al detenido incomunicado. La incomunicación no cesa al finalizar el interrogatorio en todos los casos, casi siempre continúa para dar tiempo cuando la tortura deja huellas, a que estas desaparezcan.

Garantizándole al detenido, el derecho de entrevistarse con su abogado, con un médico o con sus familiares, según la experiencia de la Amnistía Internacional, los malos tratos infringidos (al inculpado) se realizan durante las primeras horas y los primeros días posteriores a la detención; la pronta comparecencia ante un tribunal daría a los magistrados y jueces la oportunidad de enjuiciar la legalidad y necesidad de la detención, así como el trato de que ha sido objeto el detenido. (84)

Es indispensable hacer una apreciación de los preceptos legales que han sido reformados, mismos que contemplan que el detenido puede nombrar persona de su confianza o abogado para que esté presente durante el interrogatorio (artículos 16, 127 bis, 128 inciso b, del Código Federal de Procedimientos Penales) y esto sirve como factor de moderación en los posibles abusos de poder de los interrogadores.

Asimismo el artículo 9o. de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, señala que no tendrá validez la declaración del inculpado rendida ante la Policía Judicial o Ministerio Público.

REFORMAS AL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

Es muy necesario analizar las reformas que a este ordenamiento legal se ha realizado, ya que en cuanto a nuestro tema de estudio podremos darnos cuenta que han tenido gran relevancia.

Mediante el Decreto Presidencial del día 8 de enero de 1991, se reformaron los artículos 16, 22, 123, 127 bis, 128, 134, para quedar como sigue:

"Artículo 16.- El juez, el Ministerio Público y la Policía Judicial Federal estarán acompañados, en las diligencias que practiquen de sus secretarios si los tuvieren o de dos testigos de asistencia que daran fé de todo lo que en aquellas pase".

(84) Cfr. De la Barreda, Solórzano, Luis; "La Tortura en México"; Segunda Edición; Editorial Porrúa; México 1990; pág. 35.

Anteriormente este artículo decía "...y los funcionarios de la Policía Judicial"...

"Artículo 22.- El inculpado, su defensor y en su caso, la persona de su confianza que el inculpado puede designar sin que esto último implique exigencia procesal, el ofendido los peritos y testigos"...

Como podemos darnos cuenta de la lectura del citado artículo, antes sólo se establecía que: el inculpado, el ofendido, los peritos y testigos firmarían al calce. Se agregó al presente artículo, al defensor o persona de confianza del inculpado.

"Artículo 123.- Queda prohibido detener a cualquier persona, sin orden de aprehensión librada por autoridad judicial competente, excepto cuando se trate de delito flagrante o de casos urgentes en que no haya en el lugar alguna autoridad judicial, tratándose de delitos que se persiguen de oficio, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 de la Constitución"...

Asimismo se adicionó el artículo 127 bis, que expresa que toda persona que deba rendir su declaración tendrá derecho a hacerlo asistido de un abogado nombrado por él, quien podrá impugnar las preguntas que se hagan al declarante, pero no puede inducir, ni producir las respuestas de su asistido.

Se abrogó el artículo 128 para quedar de la siguiente manera:

"Cuando el inculpado fuere aprehendido, detenido o se presentare voluntariamente, se procederá de inmediato de la siguiente forma:

I.- Se hará constar el día, hora y lugar de su detención, en su caso, así como el nombre y cargo de quienes la practicaron.

II.- Se hará saber la imputación que existe en su contra y en su caso, el nombre del denunciante, así como los siguientes derechos:

- a) El de comunicarse inmediatamente con quien estime conveniente.

- b) Designar sin demora persona de su confianza para que lo defienda o auxilie, quien tendrá derecho a conocerla naturaleza y causa de la acusación.
- c) El de no declarar en su contra y el de no declarar si así lo desea.

III.-Cuando el detenido fuere un indígena que no hable castellano...

IV.-El Ministerio Público recibirá las pruebas que el detenido o su defensor aporten dentro de la averiguación previa y para los fines de esta, que se tomarán en cuenta, como legalmente corresponda"...

De la lectura del artículo en comento, podemos darnos cuenta que anteriormente el inculpado rendía su declaración sin la asesoría de un abogado o persona de su confianza, además de que durante la averiguación previa no podía ofrecer pruebas.

"Artículo 134.- A este precepto legal se le incertó un párrafo muy importante en el que se expresa que en caso de que la detención de una persona exceda de los términos señalados en los artículos 16 y 107 fracción XVIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se presumirá que estuvo incomunicado y las declaraciones que haya emitido no tendrán validez".

El precepto citado, consideramos que es muy importante ya que muy frecuentemente el Ministerio Público se excede en los términos legales e incommunica al inculpado, es decir excede el término establecido legalmente para resolver su situación jurídica.

Algunas de las reformas citadas anteriormente fueron propuestas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, debido a que el marco legal en materia de averiguación previa tenía algunas lagunas, mismas que quedaron subsanadas con las derogaciones, abrogaciones y adiciones señaladas.

Es indispensable, insertar en esta parte final del capítulo; con mayor precisión la forma en que interviene la Comisión Nacional de Derechos Humanos en la averigua-

ción previa y como lo hemos venido comentando interviene; cuando existe alguna violación a los derechos humanos de los indiciados y su intervención está constitucionalmente contemplada en el artículo 102 inciso B; así como en el artículo 2o transitorio del decreto de creación por el que se reforma el artículo citado, de igual manera sus atribuciones están contempladas en los artículos 1o y 3o incisos a) y c), del Reglamento Interno de la propia Comisión.

Ahora hablaremos un poco del procedimiento que debe realizarse ante dicho organismo para que este proceda a atender las quejas que le sean formuladas, y veremos que el citado procedimiento inicia de oficio o a petición de parte, las quejas pueden presentarse por escrito o verbalmente; si la Comisión se declara competente, se abre un expediente y se solicita a la autoridad señalada como responsable, el envío del informe sobre los hechos que se aducen.

La autoridad señalada como responsable tiene un término de quince días naturales para informar sobre dicho asunto a la Comisión, y pasando este término se abre un periodo probatorio para desahogar las pruebas presentadas por las partes, apoyándose en las investigaciones que juzgue necesarias para la mejor integración del expediente.

El quejoso podrá presentar su queja en el término de un año, contado a partir de la fecha en que se cometió la violación a sus derechos, y la autoridad responsable tiene la obligación de rendir de conformidad con lo preceptuado en el artículo 47 Fracción XXI de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, los informes requeridos.

Este organismo es de fácil acceso, gratuito y directo, lo cual quiere decir que se eliminan gestiones burocráticas.

Una vez que la Comisión tiene conocimiento de la queja, como ya lo mencionamos emite una recomendación a la autoridad que ha rebasado sus atribuciones, sobre los hechos reclamados y las evidencias presentadas; cabe aclarar que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es un organismo de la sociedad y creado para defender los intereses de la misma ante cualquier acto de autoridad que lesione sus derechos.

Es además muy satisfactorio el éxito que ha tenido este organismo, protector de los derechos humanos ya que las recomendaciones que emite han servido para frenar los abusos de autoridad o la mala aplicación de las leyes e incluso la inobservancia constitucional por parte de los servidores públicos.

C O N C L U S I O N E S

A manera de conclusión tenemos las siguientes:

PRIMERA.- El "Ombudsman" surge con la Constitución sueca de 1809. (Justitie Ombudsman)

SEGUNDA.- La "Commonwealth", es la Comunidad de Naciones que reconocen al monarca inglés como símbolo de su asociación, e Inglaterra indiscutiblemente protege las libertades y el profundo respeto a los derechos humanos, plasmando en su Constitución "la declaración de los derechos humanos, exhortando a los miembros de la comunidad a insertar en sus ordenamientos legales dichas garantías".

TERCERA.- El Ombudsman, palabra de origen sueco que significa representante o protector de los derechos de los ciudadanos, cuya función consiste en atender las quejas en contra de la Administración Pública, presentadas por los gobernados a quienes se les han violado algunos de sus derechos, generalmente es nombrado por el Poder Ejecutivo y tiene poder para investigar las violaciones a los derechos humanos de que tenga conocimiento, así como para hacer recomendaciones no obligatorias a los servidores públicos, y publicar informes; además de que es un organismo independiente a los Poderes Estatales (Ejecutivo, Legislativo o Judicial).

CUARTA.- La Comisión Nacional de Derechos Humanos como eje central de nuestra investigación, se considera como un auténtico Ombudsman; debido a que reúne muchas de las características esenciales de esta figura, ya que fue creada para proteger las garantías individuales de los gobernados, cuando estas sean transgredidas por las actuaciones de los servidores públicos.

Esta institución se ha elevado a rango constitucional y esto es prueba del éxito que en tan poco tiempo ha tenido, ya que se creó mediante el decreto presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 6 de junio de 1990. Cabe aclarar que es un organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación y es competente para conocer de los actos de autoridades administrativas y Servidores Públicos Federales Estatales y Municipales. -

Respecto a su creación, se han emitido diversas opiniones que han causado gran polémica entre los juristas mexicanos, ya que muchos consideran obsoleta su creación y argumentan que fue creada para aumentar la burocracia, debido a que la Secretaría de Gobernación contaba con una Dirección General con facultades para conocer este tipo de problemáticas, pero muchos otros considera que era necesaria su creación. Nosotros en lo particular estamos de acuerdo en que se haya creado, porque obedece a las necesidades cada vez más urgentes de nuestra sociedad, además de que es un organismo de fácil acceso, y eficacia debido a que su intervención es muy importante, para que las autoridades actúen apegándose a las disposiciones legales existentes en nuestro país.

Y cualquier violación a los derechos humanos, puede traer como consecuencia la destitución del servidor público que infrinja las Leyes, e incluso su consignación penal.

QUINTA.- Es la Comisión Nacional de Derechos Humanos, incompetente para conocer e intervenir en cuestiones jurisdiccionales de fondo y en la calificación de actuaciones electorales, así como en sentencias definitivas, en conflictos laborales en los que exista una controversia individual o colectiva entre trabajadores y que sea de competencia jurisdiccional, con lo que estamos perfectamente de acuerdo ya que de lo contrario se invadiría la esfera judicial.

SEXTA.- Hemos venido hablando tanto de Derechos Humanos que consideramos necesario concluir. Que estos son los inherentes a la naturaleza humana, sin los cuales no se puede vivir como ser humano y que el Estado está obligado a respetar, proteger y defender y que se encuentran consagrados en nuestra Constitución como garantías individuales.

SEPTIMA.- Podemos concluir que la averiguación previa es el periodo de preparación al ejercicio de la acción penal, durante el cual el Ministerio Público realiza las diligencias necesarias para integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y ejercitar o no la acción penal.

Para cumplir con esta facultad, la investigación de los delitos, la realiza el Ministerio Público con el auxi-

lio de la policia judicial, que es la corporación de apoyo a la citada institución, realizando sus actuaciones bajo la autoridad y mando del representante de la sociedad. La ley encomienda la investigación de los delitos y de sus autores a la policia judicial, que interviene sólo cuando ya el delito se cometió, debiéndose limitar a practicar las primeras diligencias para el esclarecimiento del delito y tomar las medidas necesarias para el aseguramiento de los presuntos responsables, haciendo constar lo anterior en las "actas de policia" y debe dar aviso de inmediato al Ministerio Público, de las actividades que realice, de lo contrario se violarian las garantías constitucionales de los gobernados.

OCTAVA.- Del contenido de esta investigación, hemos podido apreciar que el Ministerio Público y/o la Policia Judicial, generalmente violan al inculpado la garantía de libertad (Articulo 14 párrafo 2o constitucional), ya que se le detiene sin que exista previa orden e inclusive no se le hace saber el motivo de su detención.

Por ello es necesario, que se reglamente sobre este tipo de detenciones arbitrarias basadas en el principio de que "Hay que investigar para detener y no detener para investigar", ya que los inculpados durante las primeras diligencias indagatorias son sometidos a tratos denigrantes.

Las circunstancias antes referidas, nos permiten apreciar que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, tiene una participación por demás amplia, ya que interviene en este caso en particular; por violaciones a la Constitución Federal a los Articulos 14 párrafo 2o, 16 párrafo 1o, partes 1a, 2a y 3a, 19 párrafo 3o, 20 Fracción II; por tal motivo las apreciaciones y recomendaciones a que realiza las autoridades, son por demás esenciales en beneficio del inculpado que en un momento pueda verse afectado.

NOVENA.- La tortura es una práctica aborrecible utilizada en casi los países del mundo; en algunos de los cuales existen grupos adiestrados para torturar a nombre de "la seguridad del Estado". Especialmente en nuestro país, es una práctica cotidiana, es una rutina que se ha adoptado y lo peor de todo es que aún existiendo ordenamientos legales que la prohíben, se realice impunemente violando los derechos humanos, y aunque la policia judicial está facultada para realizar la investigación del delito y actuar --

por órdenes expresas del Ministerio Público generalmente realiza "sus funciones" en forma arbitraria, es decir, actúa por iniciativa propia, practicando todo tipo de acciones ilícitas debido a que lleva a cabo supuestas investigaciones y violaciones de domicilio sin previa orden de cateo, e incluso privan de la libertad a cualquier persona sin orden judicial y sin que exista una averiguación previa legalmente iniciada y sin que se trate de flagrante delito o caso urgente.

Se debe establecer normativamente, la prohibición a la policía judicial de realizar aprehensiones injustificadas y en caso de que lo hagan; imponer severas sanciones.

DECIMA.- Al analizar la Nueva Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, podemos concluir que el legislador tiene la preocupación y el firme propósito de proteger los derechos humanos, debido a que de la lectura de la misma observamos que fue creada como su nombre lo indica para "Prevenir y Sancionar la Tortura", asimismo la citada Ley en su artículo 2o, expresa que se orientará a la población con el fin de vigilar la exacta observancia de las garantías individuales de aquellas personas involucradas en algún ilícito penal. En diversos artículos subsecuentes se establece que la tortura, la cometen los servidores públicos que en el ejercicio de sus funciones infligen a una persona dolores o sufrimientos físicos o psíquicos, con la finalidad de obtener una confesión.

También señala que ni aún en los casos urgentes será excluyente de responsabilidad la tortura.

Asimismo, se expresa que ninguna confesión o información que haya sido obtenida mediante tortura será invocada como prueba.

De igual manera, se regula en la Ley analizada; que la confesión rendida ante autoridad policiaca, Ministerio Público o autoridad judicial, no tendrá ningún valor probatorio si no ha estado presente el defensor o persona de la confianza del inculcado, o bien de traductor cuando el inculcado no hable el idioma común. Lo cual consideramos muy acertado, debido a que antes de las citadas reformas - si tenía pleno valor dicha confesión, lo cual era perjudicial para el inculcado, ya que, como lo sabemos perfectamente la policía judicial generalmente coacciona a los in-

culpados a declarar en su contra.

UNDECIMA.-La incomunicación suele darse durante los primeros días que siguen a la detención, y aunque legal y constitucionalmente está prohibida y aunque nuestro marco jurídico sea nutrido en el aspecto de salvaguardar y proteger las garantías individuales, frecuentemente se ven atropelladas por la prepotencia de determinados servidores públicos. La incomunicación y la tortura generalmente van ligadas, y cualquier persona está expuesta a ellas, pero aunque las leyes prevean y sancionen este tipo de conductas, si nosotros como integrantes de la sociedad no hacemos nada para hacer valer nuestros derechos, de nada sirve que el legislador legisle al respecto si la creación de ordenamientos legales va a ser obsoleta.

DUODECIMA.-Las nuevas reformas, adiciones y derogaciones realizadas al Código Federal de Procedimientos Penales, en gran parte fueron propuestas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, debido a que en el marco legal en materia de averiguación previa existían varias omisiones o lagunas, muchas de las cuales quedaron subsanadas con las citadas modificaciones.

Por lo anterior, se considera que el referido organismo, es hasta este momento una de las instituciones que facilita al gobernado la defensa de sus derechos, ante cualquier arbitrariedad que se realice.

B I B L I O G R A F I A

AGUILAR ALVAREZ Y CUEVAS MAGDALENA.
"JORNADA NACIONAL CONTRA LA TORTURA".
EDITORIAL: TALLERES GRAFICOS DE LA NACION.
MEXICO.
1991.

AGUILAR ALVAREZ Y CUEVAS, MAGDALENA.
"EL DEFENSOR DEL CIUDADANO" (OMBUDESMAN).
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS.
U.N.A.M., C.N.D.H.
MEXICO.
1991.

ANDERSON, SLANLEY V.
"OMBUDESMAN PAPERS".
AMERICAN EXPORINCE AN PROPOSALS.
SEGUNDA EDICION.
EDITORIAL BERKELY.
CALIFORNIA.
1969.

ACERO JULIO.
"PROCEDIMIENTO PENAL".
SEGUNDA EDICION.
EDITORIAL CAJICA.
MEXICO.
1976.

BAUMANN JURGEN.
"DERECHO PROCESAL PENAL".
TERCERA EDICION.
EDITORIAL DEPALMA.
BUENOS AIRES.
1989.

BERNARD, FRANK,
"THE OMBUDSMAN REVISITED".
UNICA EDICION.
INTERNACIONAL BAR JOURNAL.
1975.

CARRILLO FLORES ANTONIO.
"LA CONSTITUCION, LA SUPREMA CORTE Y.
LOS DERECHOS HUMANOS".
TERCERA EDICION.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1981.

CARPISO JORGE,
"LINEAMIENTOS CONSTITUCIONALES DE LA COMONWEALTH".
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS.
U.N.A.M.
PRIMERA EDICION.
MEXICO.
1971.

COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.
"JORNADA NACIONAL CONTRA LA TORTURA".
UNICA EDICION.
TALLERES GRAFICOS DE LA NACION.
MEXICO.
1991.

COLIN SANCHEZ GUILLERMO.
"DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES".
DECIMO PRIMERA EDICION.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1989.

DECRETO DE CREACION DE LA COMISION NACIONAL
DE DERECHOS HUMANOS.
DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION.
6 DE JUNIO DE 1990.
TOMO CDLVXV.
NO. 5.

DIAZ DE LEON MARCO ANTONIO.
"DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL Y DE
SUS TERMINOS USUALES EN EL PROCESO PENAL".
TOMO I.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.

DIAZ MULLER LUIS.
"MANUAL DE DERECHOS HUMANOS".
(COLECCION MANUALES).
UNICA EDICION.
TALLERES GRAFICOS DE LA NACION, C.N.D.H.
MEXICO.
1991.

DE J. LOZANO ANTONIO.
"DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION
Y JURISPRUDENCIAS MEXICANAS".
TOMO I.
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.
MEXICO.
1991.

DE LA BARREDA SOLORZANO LUIS.
"LA TORTURA EN MEXICO".
SEGUNDA EDICION.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1990.

DE PINA, RAFAEL, DE PINA VARA RAFAEL.
"DICCIONARIO DE DERECHO".
SEPTIMA EDICION.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1989.

FIX- ZAMUDIO HECTOR.
"PROTECCION JURIDICA DE LOS DERECHOS HUMANOS
ESTUDIOS COMPARATIVOS".
EDITORIAL AMANUENSE.
MEXICO.
1990.

GARCIA RAMIREZ SERGIO.
"CURSO DE DERECHO PROCESAL PENAL".
QUINTA EDICION.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1981.

GARCIA RAMIREZ SERGIO.
"PROCESO PENAL Y DERECHOS HUMANOS".
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1992.

GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE.
"DERECHO PROCESAL PENAL".
NOVENA EDICION.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1989.

JORNADA NACIONAL CONTRA LA TORTURA.
DIRECCION GENERAL DE CAPACITACION DE LA COMISION
NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.
TALLERES GRAFICOS DE LA NACION.
MEXICO.
1991.

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA DE LA NACION.
PRIMERA SALA.
7a. EPOCA.
VOL. 90.

MORE, JOHN,
"OMBUDESMANN AND GHETTO".
CONNECTITUD LAW REVIEW.
1986.

OSORIO Y NIETO CESAR AUGUSTO.
"LA AVERIGUACION PREVIA".
QUINTA EDICION.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1990.

RIVERA SILVA MANUEL.
"EL PROCEDIMIENTO PENAL".
CUARTA EDICION.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1973.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JESUS.
"ESTUDIO SOBRE DERECHOS HUMANOS".
TALLERES GRAFICOS DE LA NACION.
MEXICO.
1990.

ROWART, DONALD.
DEVELPMENTS IN WESTERN EUROPE.
EDICION UNICA.

VENEGAS ALVAREZ SONIA.
"ORIGEN Y DEVENIR DEL OMBUDSMAN
¿UNA INSTITUCION ENCOMIABLE?".
U.N.A.M.
MEXICO.
1988.

ZAMORA PIERCE JESUS.
"GARANTIAS Y PROCESO PENAL".
QUINTA EDICION.
EDITORIAL PORRUA.
MEXICO.
1991.

L E G I S L A C I O N C O N S U L T A D A

CONSTITUCION POLITICA DE LOS
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
3a EDICION
EDITORIAL TRILLAS
MEXICO
1991.

LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y
SANCIONAR LA TORTURA
DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION
MEXICO
1992

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES
42a. EDICION
EDITORIAL PORRUA
MEXICO
1991

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
PARA EL DISTRITO FEDERAL
42a EDICION
EDITORIAL PORRUA
MEXICO
1992

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL
47a EDICION
EDITORIAL PORRUA
MEXICO
1992