

92A
207



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

IMPORTANCIA DE LA INTEGRIDAD FISICA DE LAS
PERSONAS SUJETAS A PROCESO A LA LUZ
FILOSOFICO-JURIDICO DE LOS DERECHOS
HUMANOS.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

AGUSTIN FRANCISCO TORRES

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



NAUCALPAN DE JUAREZ, EDO. DE MEX.

1994

**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.

Cada ser humano nace como algo nuevo, como algo que no existía; como un ser distinto dotado de todo lo necesario para triunfar en la vida. Individualmente, cada persona puede ver, oír, tocar, gustar y pensar en sí misma. Además, tiene cada una sus propias potencialidades, sus capacidades y limitaciones. Por derecho propio, cada una puede ser una persona importante, pensante, consciente y productivamente creadora; en una palabra, posee todos los atributos necesarios para ser un triunfador.

Nuestro empleo de la palabra triunfador está restringido a aquel individuo que responde automáticamente; aquel que en su comportamiento es veraz, confiable, sincero y sensible, tanto en su condición de individuo como de miembro de una sociedad.

Pocas personas son totalmente triunfadoras o perdedoras; es una cuestión de grado. No obstante, una vez que el individuo se halla camino de convertirse en triunfador, sus posibilidades de ser lo son mucho mayores.

James. Jongewaard: **Nacidos para triunfar.**

Ed. Fondo Educativo Interamericano, P. 1.

Entiendan todos que el verdadero Amor, de Dios, no consiste en lloros, ni en aquella suavidad y ternura que usualmente anhelamos sólo porque nos consuelan, si no en servir a Dios en justicia, fortaleza de alma y humildad.

Santa Teresa.

AGRADECIMIENTOS.

A DIOS

**PORQUE, EL HOMBRE ES ANTE TODO IMAGEN DE DIOS, DE AHÍ SU
RADICAL DIGNIDAD Y SUPERIORIDAD FRENTE A LOS SERES DE LA
CREACIÓN.**

(GÉNESIS CAP. I VERS. 26.)

A MEMORIA DE:

**ELENA TORRES MAYEN; QUIEN SE ADELANTO EN ESTA VIDA CON
ESPERANZA, Y LLENA DE RECUERDOS QUE NO PUDO VER. DONDE QUIERA
QUE ESTÉS COMPARTES ESTA ALEGRÍA CONMIGO.**

A MI ASESOR DE TESIS:

**LIC. JOSÉ FRANCISCO PÉREZ FERNÁNDEZ, POR SU VALIOSA ORIENTACIÓN
Y COMENTARIOS PARA REALIZAR
ESTE TRABAJO:**

AGRADEZCO A MIS SINODALES POR SU PARTICIPACIÓN.

**AGRADEZCO A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN, POR BRINDARME SU ESTANCIA Y SU PARTICIPACIÓN.**

AGRADEZCO LAS ENSEÑANZAS DE CADA UNO DE MIS PROFESORES.

DEDICATORIAS.

**A MIS HERMANOS Y PADRE; LES BRINDO CADA UNO DE MIS TRIUNFOS
PORQUE CADA UNO DE ELLOS TIENE UN SIGNIFICADO EN MI
REALIZACIÓN PERSONAL.**

**A MIS COMPAÑEROS ESTUDIANTES DE CARRERA Y AMIGOS.
MIGUEL ÁNGEL SÁNCHEZ GUERRERO, ALICIA ORDOÑEZ BENITEZ, ROCÍO
FERREIRA GARCÍA, FEDERICO RIVERA TRINIDAD, ALEJANDRINO MARTINEZ
HERNANDEZ, NORMA DELGADO PEDROZA, RODRIGO DE LA RIVA**

**AL APOYO QUE ME BRINDO LA FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIOERES
CUAUTITLAN Y ESPECIALMENTE A LA AREA DE ORGANICA.**

INDICE.

INTRODUCCIÓN.

CAPITULO I.

NATURALEZA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

- 1.- Estructura del ser humano.-----1.
- 2.- Concepto de derechos humanos.-----3.
- 3.- Antecedentes históricos-----8.

CAPITULO II.

LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LA JERARQUÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

- 1.- La naturaleza humana como fundamento del derecho.-----13.
- 2.- La dignidad de la persona humana.-----21.
- 3.- Relación entre derechos y garantías individuales.--- -25.
- 4.- La libertad personal y pública, como riesgo en la salvaguarda de la integridad física.----- -28.

CAPITULO III.

LA PROTECCIÓN Y DEFENSA CONTRA LA TORTURA Y LOS DERECHOS HUMANOS.

- 1.- Concepto de tortura.-----32.
- 2.- Antecedentes históricos de la tortura.----- -36.
- 3.- Nociones o elementos de la tortura.-----47.
- 4.- La tortura física y moral.-----58.
- 5.- Reseña de legislaciones que prohíben la tortura.-----59.

CAPITULO IV.

VIGENCIA Y GARANTÍAS DE LOS DERECHOS HUMANOS.

- 1.- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano-----76.
- 2.- Carta de las Naciones Unidas.-----82.

3.- Declaración Universal de los Derechos Humanos 1948.--	88.
4.- Pactos Internacionales.-----	90.
5.- El Ombudsman.-----	93.
a.- Concepto.-----	93.
b.- Origen.-----	93.
c.- Trascendencia en México.-----	94.
6.- Comisión Nacional de Derechos Humanos en México.-----	95.
a.- Estructura.-----	97.
b.-.Influencia y alcance de sus Recomendaciones.-----	97.
CONCLUSIONES-----	105.
BIBLIOGRAFÍA-----	108.
ORGANIGRAMA-----	111.

INTRODUCCIÓN.

Desde las primeras épocas de su existencia, el hombre ha tenido la necesidad de vivir en interdependencia respecto de los demás, ya que para obtener los satisfactores indispensables se requiere del esfuerzo de muchos individuos.

De tal forma, la solución de los problemas que afectan al mundo, reclama nuestra participación para mejorar las condiciones de vida y alcanzar el progreso de todos los pueblos de la tierra.

Historicamente, podemos comprobar que las instituciones que no responden a las necesidades del hombre, desaparecen de un modo u otro, porque cuando existe oposición al avance de la democracia y la libertad, así como al reconocimiento y protección de los derechos de los hombres y sus libertades fundamentales, tarde o temprano se genera una fuerza irrefrenable que empuja al hombre a la lucha por sus derechos y libertades.

Es este siglo, el que ha presenciado más esfuerzos de la comunidad internacional, por tratar de solucionar los problemas de convivencia y por realizar una búsqueda en común de soluciones convenientes para todos los Estados y sus habitantes.

Gradualmente, los hombres de todo el mundo, han ido tomando conciencia de sus derechos y libertades, y del valor que representa la vigencia y posesión de los mismos. el hombre que tiene conocimiento de sus derechos, busca siempre que estos sean protegidos y respetados, sea por medios pacíficos o no.

El presente trabajo tiene el propósito de estudiar, dentro del campo de los derechos humanos, la protección jurídica contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. Para tal fin, el estudio se encuentra

dividido en cuatro capítulos.

El primer capítulo, señala el estudio del Ser Humano y los derechos humanos. La Persona Humana, que se constituye con una totalidad de capacidades, intelectuales, fisiológicas, emocionales y se caracteriza por su autonomía, lo cual hace proyectar su vida libremente y ser responsable moralmente, terminando con un análisis histórico de los derechos humanos.

El estudio del segundo capítulo, estriba en determinar la seguridad jurídica como un elemento fundamental para garantizar la situación personal de los integrantes de la comunidad, si pues organizando las condiciones sociales, gracias a las cuales las personas humanas pueden cumplir individual y colectivamente el bien común.

La dignidad humana debe quedar garantizada, como condición indispensable, cuando se salvaguarda el orden público. De ninguna manera es justificable que se atropellen los derechos humanos con el pretexto de cumplir sus funciones. Para cumplir el Estado que se respeten los derechos humanos, debe enérgicamente proteger, defender y garantizar el disfrute de las libertades de los ciudadanos.

El capítulo tercero, contempla el concepto de tortura y algunos de los preceptos que la prohíben, haré un breve análisis de los elementos que integran el tipo penal. Se presenta también antecedentes históricos que dieron origen a la tortura, y su implantación en algunas culturas como método de investigación y persecución necesaria en aquellos tiempos, también quienes son las personas que realizan dicha conducta y sobre todo en quienes recae la misma, está conducta la realizan con finalidad de hacer confesar a un detenido, y diferenciar la practica de tortura física como psíquica.

Cabe destacar que el último capítulo señala algunos instrumentos y convenios que protegen y garantizan los Derechos Humanos, la relevancia de

la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de ella emana, que se ha constituido en una de las bases del reconocimiento y protección que actualmente se dan a los derechos humanos.

Gradualmente, los hombres de todo el mundo, han ido tomando conciencia de sus derechos y libertades, y del valor que representa la vigencia y posesión de los mismos. El hombre que tiene conocimiento de sus derechos, busca siempre que estos sean protegidos y respetados.

Es justo decir que el cumplimiento de las recomendaciones emitidas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es un medio con que se cuenta en la lucha contra la impunidad.

CAPITULO. I

NATURALEZA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

1.- Estructura del ser humano.

La persona considerada en una visión racional e integral, es el hombre real, individual, en quien se singularizan la razón, la libertad, y las demás características inherentes razón por la cual se reputa como el sujeto natural del orden normativo. Es decir, la persona no es el hombre universal o considerado en su genero, no es la humanidad global y en abstracto, sino cada hombre, cada individuo de la especie humana, cada uno de los más de 6,000 millones que habitan el planeta.

Como concepto general, el individuo es el ser que existe todo entero en sí, mismo que forma parte de un todo integral y universal (como ocurre con la hoja respecto del árbol, o con la mano respecto de nuestro organismo). Es el ser cuya unidad real le permite distinguirse no sólo de otros seres de diversa especie, sino de aquellos que participen de su misma especie o razón específica. Así desde el punto de vista filosófico se puede decir que es individuo tanto una piedra, una planta, un animal, y el hombre mismo, puesto que constituyen seres diferentes completos en sí mismos, cuya unidad está fuera de la unidad real de otros seres, de los cuales pueden separarse o distinguirse, dado que no forman parte de una unidad real con esos seres.

La persona por su parte, es el individuo racional, o como lo define Boecio: "la substancia individual de la naturaleza racional". Esto significa que la naturaleza racional es una nota genérica, común a muchos seres, que como tal nota genérica no tiene una entidad subsistente; pero que se singulariza o individualiza en los seres reales a los que llamamos personas. La persona es, así, el individuo que participa de la naturaleza racional. Por tanto, la misma persona es individual. Lo que equivale a decir que toda persona es individuo, pero no todo individuo es persona. Luego, aun cuando conceptualmente no es lo mismo individuo que persona, en un hombre determinado no

hay distinción real entre individuo y persona: el hombre real es un individuo que participa de la naturaleza racional, una persona.⁽¹⁾

Hablar del Ser Humano es igualmente que hablar de hombre; (Persona Humana). Decir persona es dar referencia a aquello que le da un valor al hombre como ser racional y capaz de dominar sus propios actos y de sentir y actuar por sí mismo de forma autónoma. Para el filósofo Kant, la personalidad moral es la libertad de un ser racional bajo leyes morales. La persona a diferencia de los demás objetos, es libre, de modo que sólo obedece a las leyes morales dictadas por su propia razón. La persona para Kant es un fin en sí mismo. Para este autor, no debe tomarse nunca a la persona humana como un simple medio para conseguir otro fin, con lo cual se supeditaría la persona a las cosas, sino que el valor de la Persona Humana supera todos los demás fines.

Es bueno considerar también a la persona humana como la unificación de todos los actos espirituales y conscientes del hombre. Pero además, cada Ser Humano nace como algo nuevo, como algo que no existía antes; como un ser distinto dotado de todo lo necesario para triunfar en la vida. Individualmente, cada persona puede ver, oír, tocar, gustar y pensar en sí misma. Además, tiene cada una sus propias potencialidades, sus capacidades y limitaciones.

Como concepto la Persona Humana, se constituye como la totalidad de una serie de capacidades no solo intelectuales, sino fisiológicas, emocionales y volitivas, así como espirituales. Se caracteriza, además, por su autonomía, es decir, capaz de proyectar su vida libremente, capacidad que le convierte en un ser responsable moralmente.

El hombre no es, ciertamente, la medida de todas las cosas, pero sí una medida a la que se orienta la conformación del derecho, un factor decisivo para el derecho.

En cada hombre está contenida una esencia general y peculiar de toda la humanidad a la que corresponde una determinación con validez general para todos los hombres de este mundo. De lo que se trata es únicamente, de llegar a conocer el orden esencial del hombre que con ello viene dado y de proceder conforme a las líneas rectoras ahí prefijadas. Estas han de ser

cumplidas por todo hombre y por toda generación de la misma forma.

Analizando, la estructura estratificada del hombre. El hombre, animado orgánicamente (animalmente) y, al mismo tiempo, caracterizado psíquica y espiritualmente, puede ser considerado como estratificado en su ser personal. Como ser vivo presenta las características de un producto material-corporal en el que repercuten las leyes biológicas. El estrato interior del ser del hombre, es el fundamento de todas sus exteriorizaciones vitales, las cuales se hayan vinculadas a la existencia y a la función de este estrato básico. Sobre él descansa otro estrato: el campo de la vida psíquica, que si bien se haya sometido a leyes propias, se halla inseparablemente vinculado al ser y al modo de ser del estrato orgánico. El espíritu se eleva por encima de lo corporal-psíquico como esfera suprema del ser propia únicamente del hombre; pero también el espíritu descansa sobre los estratos que le sustentan y se halla vinculado a los modos de actuación de ellos. (2)

El hombre en, su totalidad de ser corporal, psíquico y espiritual, (persona) y como tal, se halla supraordenado a todos los demás seres del mundo, tanto muertos como vivos. En base a esta diferenciación, el derecho lleva a cabo una división básica: Sólo el hombre, como el ser abordable por sus normas, es sujeto del derecho, titular de derechos y deberes jurídicos; todos los demás seres son únicamente objetos del derecho. Estos son para el hombre, en sus relaciones jurídicas, cosas incluyendo las especies superiores de animales y con ello, algo sobre lo que se puede disponer.

2.- Concepto de derechos humanos.

Precisamente por ser el hombre un ser distinto, y el único capaz de desarrollar conducta de relación con las consecuencias necesarias, se erige a su vez como sujeto de derechos. Es así como surge la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, en una época crítica y convulsionada.

La justicia es una aspiración muy antigua de la humanidad, que ha surgido junto con la

necesidad social, y que no es comparable con la libertad y autonomía de las personas, sino por el contrario, se convierte en la salvaguardia.

El origen de la sociedad, de la cultura, de la industria, de todas las realizaciones humanas, ha sido ese mismo hombre, y precisamente gracias a su libertad de opciones: el hombre difícilmente podría no haberse asociado; si podría haberse quedado en estadios mucho más primitivos. Pero esa inquietud propiamente humana le impulsa a proyectar su propia vida constantemente.

El hombre no está sólo. Si lo estuviera, no harían falta normas. Por este motivo los hombre deben comprender que todos han de tener el mismo derecho a ejercer su libertad, no sólo los más fuertes, los más ricos, los más inteligentes, los más cultos, sino todas aquellas que se interrelacionan externamente con su comportamiento. Por eso existe también una escala de valores a nivel social, que es la que nos hace aplaudir, a bien sancionar interiormente alguna acción en pro de los Derechos Humanos.

¿Que son, pues estos derechos?. Caemos con frecuencia en el criterio de decir que son utópicos, inútiles, ideales, o algo similar. Ahora bien, siguiendo el mismo razonamiento, no sería igualmente utópico intentar hacer bien cualquier cosa, o dar un consejo a alguien, o enseñar a alguno en nuestra vida individual.

Los valores no son realidades ya hechas, pero una persona actúa moralmente, es decir, se compromete con la realidad que le rodea, precisamente cuando hace que estos valores se conviertan en realidades, lo mismo ocurre a gran escala con los valores colectivos que son los Derechos Humanos. Si somos personas con conductas éticas, también debemos demostrarlo socialmente, comprometiendonos en cualquier lugar y circunstancia en que nos hallemos, independientemente de cualquier credo religioso o político, por esos Derechos Humanos inalienables universales de toda persona; porque somos la humanidad toda. Porque si nos evadimos, lo que en realidad estamos haciendo en la práctica es ser cómplices de esa situación injusta al no denunciarla.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, como sabemos, ha recibido diversas reformulaciones, desde su primera promulgación durante la Revolución Francesa; ello es debido a los cambios producidos en la sociedad desde entonces; así se habla hoy de los derechos de la mujer, del niño, del minusvalido, del anciano. La última redacción generalizada es la establecida en París en 1948, en el seno de la Naciones Unidas.

Tanto las constituciones políticas, como los principios y reglamentos de toda clase: educativos, religiosos, o simplemente toda norma de convivencia, han de basarse en estos derechos, en su búsqueda de la salvaguardia de la libertad de todos los ciudadanos. (3)

Es importante asimismo considerar, la idea de ilustre investigador Jorge Carpizo, plasmada en su obra intitulada "La Constitución Mexicana de 1917" en la que subraya:

"Los Derechos Humanos son limitaciones exteriores de existencia, son la base de la actuación humana y al saber que ellos no serán violados, el hombre se moviliza con libertad para lograr el destino de que hemos hablado" (4)

De acuerdo a la opinión de este jurista, se estima que el libre desenvolvimiento de las actividades de un hombre, debe ser restringido dada la condición social de su existencia, que arrastra inevitablemente al respeto mutuo, quizá con un ideal igualitario, pero regulable para así lograr un civilismo homogéneamente distribuido, que da como resultado un espíritu constitucional para todos los grupos sociales.

De esa manera emana el ejercicio de los Derechos Humanos. Puede perfeccionarse indudablemente mediante la aptitud multidisciplinaria empleada en las organizaciones sociales bajo sistemas subordinados a la técnica científico-administrativas, tan olvidada en la condición humana y tan necesaria para su superación.

Hablar de Derechos Humanos; es tener un conjunto de prerrogativas y facultades inherentes al hombre, que por su importancia se toman indispensables para su existencia; estos derechos se han consolidado en la estructura jurídica del Estado. En consecuencia, éste no sólo tiene el deber de reconocerlos sino, además de respetarlos y defenderlos, concretando su actuación a los límites

señalados en el marco jurídico que para tal efecto existe, mismo que le impone en determinados casos la obligación de abstenerse y en otros de actuar, con el fin de garantizar precisamente a los individuos, la vigencia de sus libertades y derechos consagrados en la Constitución, de esa manera, el Estado asume la obligación jurídica de asegurar plenamente a la persona la vigencia y cumplimiento de las garantías de igualdad, libertad y seguridad jurídica.

Los derechos civiles tienden a proteger la existencia, la libertad, la igualdad, la seguridad, la dignidad y la integridad física y moral del ser humano, y a grosso modo, los derechos: a la vida, a no ser sometido a esclavitud o servidumbre, a la igualdad ante la ley, de opinar, expresarse, reunirse y asociarse libremente, a la circulación y residencia, a la libertad y seguridad personales; a no ser ni ilegal ni arbitrariamente detenido, a un juicio regular, a ser juzgado con las debidas garantías; a no ser sometido a torturas, penas o tratamientos crueles, inhumanos o degradantes; a no ser objeto de ingerencias indebidas en su vida privada, familiar, domicilio o correspondencia; a la libertad de conciencia y de religión, entre otros.

Los derechos humanos, con las características que los iusnaturalistas les asignan, es decir, que son inherentes a la persona humana y que su existencia es independiente de su reconocimiento por el Estado; ellos sostendrán que tales derechos son valores morales y no auténticos derechos jurídicamente considerados.

Como apunta el profesor Nino, el significado descriptivo que los positivistas asignan a la expresión derecho, implica que las proposiciones acerca de derechos subjetivos, de carácter jurídico, requieren verificarse en términos de lo que determinadas normas jurídicas positivas disponen. (5) De este modo, no puede decirse que los habitantes de un país tienen, por ejemplo, el derecho jurídico de practicar libremente su culto, cuando las normas del sistema jurídico respectivo prohíben las prácticas religiosas externas o imponen un culto oficial; algunos positivistas sostendrían que, en este caso, el derecho humano o mejor dicho, el valor moral de practicar libremente el culto no fue reconocido por el sistema jurídico y, por tanto, no se refleja en un derecho jurídico correlativo; tal situación puede afectar negativamente la justificabilidad y

fuerza obligatoria moral del sistema en cuestión, pero no impide a diferencia de lo que sostienen los iusnaturalistas que el sistema sea considerado como jurídico.

Para el positivismo metodológico, pues, los llamados derechos humanos tienen un carácter primordialmente moral, sin perjuicio de que pueda haber derechos jurídicos correlativos en los sistemas jurídicos positivos, ya sean el de carácter internacional o alguno estatal. Lo que el iuspositivismo rechaza, a diferencia del iusnaturalismo, son proposiciones acerca de derechos subjetivos jurídicos, que no sean empíricamente verificables sobre la base de normas jurídicas positivas.

Así pues, por lo menos en este último punto, se puede afirmar la vigencia de la polémica entre iusnaturalismo e iuspositivismo con respecto a los llamados derechos humanos, la cual no hace sino reflejar su disputa central sobre cómo se debe determinar el concepto de derecho.

En mi opinión, hay razones importantes en favor de la posición sostenida por los iuspositivistas en cuanto a la conveniencia de que el concepto de derecho se determine según propiedades fácticas o descriptas, sin tomar en cuenta criterios valorativos.

Entre los argumentos que apoyan el enfoque iuspositivista se pueden mencionar, brevemente y en primer lugar, que la pretensión iusnaturalista de sólo considerar como derecho, el que sea justo o moral implica un reduccionismo que no favorece propósito alguno de carácter teórico o científico, sino que provoca incluso confusión al dejar a otra disciplina, el estudio de aquellas normas que no obstante satisfacer ciertas condiciones empíricas son moralmente inicuas; a diferencia de la posición iuspositivista que usa o sostiene un concepto amplio de derecho que abarca el estudio, incluso, de normas jurídicas injustas o inmorales.

Por otra parte, sin pronunciarnos sobre la tesis de la filosofía moral relativa a la existencia o inexistencia de principios morales y de justicia objetivos que excede a los propósitos de este trabajo, cabe advertir que, incluso si hipotéticamente se aceptara su existencia, en la práctica la gente difiere acerca de cuáles son esos principios. Por tanto, si se definiera el concepto de derecho, tomando en cuenta propiedades valorativas, es decir, si para identificar un orden jurídico

hubiera que determinar su conformidad con ciertos principios morales y de justicia, la gente diferiría grandemente en su identificación de los sistemas jurídicos. Esto transformaría al concepto de derecho en una noción subjetiva o relativa, lo cual traería graves problemas para la comunicación, en particular entre los juristas.

Así mismo, sólo se puede calificar a un sistema jurídico como justo o injusto, bueno o malo, si previamente se reconoce la existencia independiente del sistema jurídico, al distinguir entre el derecho que es, del derecho que debe ser.

Por último, si bien pudiera haber algún otro argumento en favor del enfoque iuspositivista, es claro que los diversos sistemas normativos que han existido y son conocidos como jurídicos, independientemente de su valor o disvalor moral, presentan rasgos fácticos o características empíricas comunes que son relevantes para todo análisis social como el que realizan historiadores, abogados, sociólogos, antropólogos, que se hace necesario agruparlos conceptualmente en una misma clase, distinguiéndolos de otros fenómenos sociales como la moral, la política, y la religión. Si no se utilizara la expresión derecho para referirse a tales fenómenos, sería necesario inventar otra palabra que cumpliera la misma función, pero me parece que no hay una razón de peso para substituir el uso amplio que ya tiene el término "derecho" para hacer referencia a esos fenómenos sociales que presentan determinadas características empíricas comunes.

3.- Antecedentes históricos.

Es importante señalar que la historia nos permite ver la evolución y conciliación que ha tenido, la lucha para la protección de los derechos del hombre.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, promulgada en la Asamblea Nacional de Francia en 1789, con motivo de la reflexión en torno a la violencia interna de ese país por un ciego fatídico ignorancia- gobierno- corrupción, destaca en sus resultados, por la definición de 17 puntos constituidos como Derechos Humanos, declarados solemnemente en la citada

Asamblea, en la que se consideró que la libertad y la igualdad con la que nace el hombre, sólo puede distinguirse civilmente por la utilidad social desarrollada de cada uno. (6)

Este antecedente, estimamos, es heroico más no filosófico, pues si bien se contempla al hombre, no se legisla en tomo a tal observación.

Años más tarde, en México a principios del siglo XIX, el ilustre José María Morelos y Pavón, propone al Congreso de Anahuac, legislar lo suficiente para evitar la diferencia entre la indigencia y la opulencia para lograr finalmente la igualdad, dicho propósito fue continuado por Ponciano Arriaga, quien pugró por hacer de la Carta Magna de 1856, "La Ley de la Tierra", siendo hasta 1917 el desenvolvimiento de nuestro constitucionalismo social plasmado en nuestro Código máximo, obteniendo una legislación a favor de los débiles, consagrando los derechos sociales en su revolucionaria y justa estructura elemental. (7)

Así; feniendo un firme, concreto y fundamental principio para la protección constitucional de los Derechos Humanos, nos vemos obligados a trazar una mecánica para instrumentar cada una de las modalidades en la previsión defensa-sanción de las infracciones a los derechos ya mencionados.

La libertad de expresión, de acuerdo a la Declaración Francesa, fue conflictiva no sólo en este país, sino en todo el mundo junto con el ejercicio de los otros derechos de importancia relevante y que se consolidan en un grupo significando un común denominador para fundamentar el Derecho Constitucional, convirtiéndose México en el país con iniciativa para determinar la formalización de estos ideales e integrar una defensa que rescatara los derechos supracitados a través de su misma Norma Fundamental.

Hacia Diciembre de 1916, durante los inicios de la junta Inaugural del Congreso Constituyente, Venustiano Carranza consideró intrascendente en lo relativo a la viabilidad, el logro alcanzado la Carta Magna de 1857 ya que estimaba que era una norma de Ideales, pero sin vigencia efectiva. (8)

En este momento histórico, al cual nos estamos refiriendo, una de las más notables reformas

en el proyecto de Constitución de 1917, es la de denominar a los Derechos Humanos como Garantías Individuales. Asimismo fue debatido intensamente sobre la creación de un Artulado en donde se encontrarán contenidos los rubros de Educación, Trabajo, Seguridad Jurídica haciendo hincapié en este último en la importancia de la existencia de una pomenorización en la actividad del Ministerio Público, procurando un desempeño subordinado a un procedimiento.

La preocupación en este tema, trascendió a diversas Naciones que con cierto orden confieren relevancia a la filosofía doctrinaria del Derecho Constitucional que le da una común denominación a la defensa de los Derechos Humanos. Así la Constitución Inglesa de 1215, limitaba al poder público sobresaliendo su artículo 48:

" Nadie podrá ser arrestado, aprisionado ni desposeído de sus bienes, costumbres y libertades, sino en virtud del juicio de sus partes según las leyes del país". (9)

La Constitución de Virginia del 6 de mayo de 1776, confiere también importancia a los derechos consagrados en ese nivel:

" Que todos los hombres, son libres e iguales y tienen derecho al goce de la vida, a la felicidad y a la seguridad; que en el pueblo reside todo el poder; que la finalidad del gobierno es el beneficio común y deber suyo es proporcionar felicidad y seguridad ". (10)

Sólo como consecuencia histórica, comentaremos aquí que en 1789, se realizó la Declaración de los Derechos del Hombre y Ciudadano en Francia, pudiendo seguir, con una interminable lista de países en donde se realizaron Declaraciones de los Derechos Fundamentales del Hombre, plasmiéndose en muy pocos de ellos en los Códigos Políticos correspondientes.

Puede hacerse notar, que la preocupación imperante y apasionada del momento, se olvida de los parámetros suficientes para calificar lo que es felicidad y bienestar, relativo a la Constitución de Virginia, así como las costumbres y libertades que nos menciona la Constitución Inglesa, ya que estos parámetros nos darían la pauta viable y aplicativa durante el ejercicio de cada una de las leyes reglamentarias que definen lo más justo posible el bienestar individual y los derechos que lo fundamenta, sin alterar en el mismo orden el principio social.

Es importante hacer referencia, el relevante antecedente de México ante las Naciones Unidas, al hacer la propuesta de elaboración de una Carta Universal de los Derechos del Hombre, logrando marcar nuestro país en la historia moderna, una filosofía de carácter universal en la defensa de los Derechos que nos ocupan y revolucionar en una realidad concreta, la mecánica legislativa a nivel internacional.

Ahora bien, es justo confrontar y conocer el trabajo y lucha por la defensa de los Derechos Humanos en nuestros tiempos, en sus dos aspectos complementarios y reiterativos: el social y el individual, contemplados en el contexto internacional, nos estamos refiriendo a la "Liga Mexicana por la defensa de los Derechos Humanos", que funciona en nuestro país desde el año de 1965, integrada por un grupo de entusiastas mexicanos, que tratan de defender en todas sus modalidades a los Derechos Humanos, quizás sin tomar en cuenta nuestros antecedentes históricos de cumplimiento constitucional en lo tocante al papel que juega la alternativa de la utilización del Amparo, de tan clara y justa intervención en el caso de la defensa de las Garantías Individuales y sociales, contenidas en nuestra Carta Magna, con una metodología supuestamente incontestable y cuyo ejercicio es por la Suprema Corte de Justicia. (11)

La necesidad primordial del Ser Humano es alcanzar su justo destino de lograr el Bienestar Social, al fundar la Liga Mexicana para la defensa de los Derechos Humanos, con un nuevo criterio del Ombudeman, totalmente extragobierno, dada la observancia gubernamental, política comprensible pero que finalmente se integrará en nuestra Carta Elemental de acuerdo con nuestra posición de lograr una estabilidad legislativa, tal y como ocurrió con el proyecto de reforma de la Constitución de 1856, así también la reciente creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, pretende retomar el espíritu del que hemos hablado y con nuestras bases de trabajo, alcanzar los designios trazados desde los Sentimientos de la Nación, de José María Morelos y Pavón, hasta la más científica y técnica actividad para subordinar nuestro destino como ciudadanos sin infringir en lo más mínimo nuestros Derechos Fundamentales.

NOTAS DE PIE DE PAGINA.

CAPITULO I

- 1.- Preciado Hernández, Rafael. "Lecciones de filosofía del derecho." Edit. UNAM. México. 1966, p. 83.
- 2.- Henkel Heinrich, "Introducción a la filosofía del derecho." Edit. Taurus ediciones, S.A. Madrid, 1966, p. 289.
- 3.- V, Rodríguez Lozano: "Ética I Ética y moral personal.", Ed. Alhambra, S.A. Madrid (España) 1962, P. 57.
- 4.- Carpizo, Jorge. "La Constitución Mexicana de 1917." Mex., UNAM, Instituto de Investigación Jurídicas, 1980. p. 135
- 5.- Villanueva, Enrique. "La fundamentación metafísica de los derechos humanos." México, U.N.A.M. 1982, vol, VI, pp. 195 - 198.
- 6.- Lefebvre, George. "La Revolución Francesa." Edit. Laia, Barcelona, Cuarta Ed. 1981. pp 349 - 352.
- 7.- Sayeg Helú, Jorge. "Introducción a la historia constitucional de México." México, ENEP. UNAM, Acatlan, 1983, p. 8.
- 8.- Carpizo, Jorge. Op. Cit. p. 74.
- 9.- Carpizo, Jorge. "Los Derechos Humanos." Lecturas Fundamentales del Derecho Constitucional Mexicano, México, UNAM, 1983, p. 8.
- 10.- Op. Cit. p. 169.
- 11.- Carpizo, Jorge. "La Constitución Mexicana de 1917." Op. Cit. pp. 269 -279.

CAPITULO II

LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LA JERARQUÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

1.- La naturaleza humana como fundamento del derecho.

El derecho no sólo es un ser material compuesto de normas que se promulgan y se agregan en numerosos volúmenes de compilaciones legislativas; el derecho es mucho más que la regla conductual escrita pues obedece a elevados propósitos y debe atender además a las leyes que rigen la naturaleza humana. De este modo, el derecho es un producto espiritual que participa del estrato evolutivo superior; es una obra humana de contenido axiológico que aspira a dotar a la comunidad de un efectivo orden social establecido sobre criterios de justicia.

Por otra parte el ordenamiento jurídico es una entidad ideal creada por el hombre para garantizar un mínimo de conducta exigible a cada miembro de una sociedad determinada; varía en cada pueblo o nación conforme al espíritu colectivo que lo anima; por tanto, es mutable y sus instituciones son diversas en cada caso, pero sólo perdurará en cuanto responda efectivamente a la realidad social que rige y al proyecto de vida al que aspira valorativamente el grupo. El contenido del ordenamiento jurídico varía según los pueblos y los tiempos en el devenir histórico, pero en todo momento el derecho representa un orden cierto y eficaz.

En esté sentido escribe, el maestro Recasens Siches: "El derecho es un conjunto de medios al servicio del propósito de una convivencia y cooperación sociales, ordenadas, justas, posibilitadoras del cumplimiento de los más importantes fines humanos, y serviciales al bienestar o bien común." (1)

De lo anterior se desprende que el derecho no es un fin en sí mismo, sino un instrumento, un medio puesto al servicio de la realización de otros valores diversos que constituyen su causa final y que en cada Nación son distintos en el continente, aun que iguales en el contenido porque responden a una misma realidad, entonces el hombre como esencia y como producto social.

El ser humano es la criatura más evolucionada del orden natural; no la más perfecta, sino la

es el único capaz de darse cuenta de su razón de ser, aunque también esa facultad le lleva a violentar su propia ley; por el libre albedrío olvida su esencia y quebranta su orden natural en el que su razón y voluntad se orientan a alcanzar la verdad y el bien, respectivamente. Surge entonces la necesidad de restaurar el orden vulnerado del Ser estableciendo el orden normativo del Deber Ser.

En Roma se decía que no podría sobrevivir la sociedad sin la creación del Derecho, porque donde está el hombre emerge la sociedad, donde está la sociedad aparece el Derecho.

El Derecho debe ser estable porque instituye un orden de cosas en la convivencia social, definido por reglas de juego que no deben cambiarse sin que existan motivos serios para hacerlo. La norma debe tener un contenido aplicable en forma permanente para garantizar la propia seguridad y el respeto de sus Instituciones; no puede incluir en su texto acontecimientos o previsiones eventuales, cuya transitoriedad afecta el orden establecido.

El derecho regula fundamentalmente las manifestaciones externas de conducta pues trata de coordinar las relaciones interpersonales entre los gobernados, aunque es indiscutible que indirectamente también se refiere a la esfera interna de los individuos puesto que ordena actos humanos y libres.

El derecho es un instrumento del cual se sirve el hombre para realizar determinados valores y cumplir señalados fines. Pero, desde luego el hombre, es el único ser capaz de captar la Idealidad de su naturaleza, orientando sus acciones hacia lo que él entiende como deber ser. Pero la facultad de optar, propia del hombre libre, le permite apartarse muchas veces de lo que siente como valioso, lo cual no alcanza a cristalizar en sus acciones por su humilde voluntad. Así pues, el hombre es el punto de enlace entre la realidad y los valores, es el agente encargado de plasmarnos en los hechos u objetos, así como también es el responsable de que continúen situados en las esferas puramente mentales, o bien, que se realicen en los hechos de la vida humana.

El Derecho se orienta pues a realizar valores de carácter ético, pero estos no son los mismos

valores éticos que se refieren a la moral propiamente dicha. Apunta, Recasens Siches que "mientras la moral es la norma plenaria que abarca todos los ingredientes del comportamiento y gravita hacia la raíz de éste, proponiéndose conducir el hombre hacia la realización de su supremo destino, el Derecho se propone la realización de un orden cierto, seguro, pacífico y justo de la convivencia y de la cooperación humana." (2)

Para el iusnaturalismo tradicional, pues, por encima del derecho positivo, imperfecto y mutable, hay un derecho natural de carácter universal, el cual constituye el auténtico derecho; el primero sólo podrá ser considerado como derecho válido en la medida que se adecue a dicho derecho natural.

Para esta doctrina, los llamados hoy derechos humanos no representan más que una nueva forma de lo que tradicionalmente se denominaban derechos naturales, cuya validez se considera independiente de lo que disponen las normas que integran el derecho positivo. Son facultades y poderes innatos al hombre, los que tiene por el sólo hecho de ser lo y que existirían aun cuando hipotéticamente se aboliera la técnica de regulación y motivación de la conducta humana, que es característica del derecho positivo. Así pues, lo único que puede hacer este con los derechos humanos es reconocerlos y reglamentar su ejercicio; incluso, si un sistema positivo no lo hiciera así no podría ser considerado, como tal.

Si bien todos los iusnaturalistas coinciden sustancialmente en defender la tesis de que las normas jurídicas o los sistemas jurídicos inmorales o injustos no son derecho válido, discrepan acerca del origen o fundamento de los principios morales y de justicia que conforman el llamado derecho natural y acerca de cuáles son tales principios. En efecto, la naturaleza de la que se han hecho derivar los principios universales ha sido la naturaleza del cosmos, o bien la naturaleza de Dios, o de la sociedad, o de la historia, pero más frecuentemente lo ha sido la naturaleza del hombre, en particular como ser racional. De este modo se puede distinguir, cuando menos, entre un derecho natural teológico, otro sociológico, otro historicista y otro racionalista; pero todos ellos se caracterizan por sostener la tesis mencionada que, como señala Bobbio, (3) se pronuncia por

una definición valorativa del derecho, esto es por una concepción que no considera al derecho como un mero hecho, sino como al que tiene o realiza un valor, limitado el uso del término derecho al derecho moral o justo.

Así pues, es falsa la imputación habitual y simplista a la doctrina iuspositivista en el sentido de que ésta rechaza toda relación entre la moral y el derecho. Es obvio que los hechos jurídicos y morales se encuentran relacionados entre sí de varias maneras. Las ideas morales son, sin duda, uno de los factores causales que determinan el contenido de las normas jurídicas, y éstas, por su parte, frecuentemente influyen a las ideas y actitudes morales predominantes. No hay impedimento alguno para que un positivista admita, por ejemplo, esta mutua dependencia.

Es frecuente que se atribuya al iuspositivismo la adopción de una actitud valorativa frente al derecho positivo, según la cual existe un deber moral de obedecer el derecho positivo independientemente del contenido de sus normas. Sin embargo, esta posición padece una seria incongruencia, ya que combina la tesis de que se debe definir al derecho en términos puramente fácticos, como la que los positivistas propugnan, con la idea iusnaturalista de que toda norma jurídica tiene fuerza obligatoria moral. En realidad, el positivismo ideológico es una posición valorativa que postula que los órganos jurídicos-aplicadores deben tener en cuenta un sólo principio moral, el que prescribe observar todo lo que dispone el derecho positivo.

De lo anterior se desprende que la polémica entre iusnaturalismo y iuspositivismo se centra sobre el método para definir el derecho, esto es si el concepto de derecho debe estar determinado según criterios valorativos, o bien, de conformidad a propiedades fácticas o descriptivas.

Derecho y vida humana, el derecho es la forma de regular la vida social. Toda vida humana es vida coexistente, pero no toda coexistencia es vida social. Pues la vida humana se especifica como vida personal y vida social, que son expresiones abreviadas y tal vez incorrectas para significar, respectivamente la dimensión de la vida humana que transcurre en el ámbito ontológico de la intimidad y aquella otra que se mueve en el plan de la socialidad.

La vida personal se define por la autenticidad, para significar aquella perspectiva vital en la

que el hombre tiene que hacerse su propia vida, sin perjuicio de que pueda abdicar de esa función para entregarse a la vida que le es dada, ofrecida por los demás, o sea la vida social: pues esta consiste en el conjunto de soluciones que han dado a los distintos problemas vitales todos los demás y por consiguiente uno mismo encuentra ya resultados.(4)

El humanismo jurídico, el hombre debe partir de la afirmación de la supremacía del hombre, basada en un concepto exacto del mismo que incluya su necesaria sumisión a las vinculaciones trascendentes y comunitarias por propias de su condición.

Pues el derecho es una forma de vida social, en cuanto que posee un sentido de justicia y la vida social es una dimensión de la existencia personal y por esto tiene en última instancia, su fuente ésta, en la personalidad.

En Roma encontramos el primer humanismo. EL HOMO HUMANUS se contrapone al HOMO BARBARUS. El homo humanus es el romano que eleva y ennoblece a la virtud romana por la incorporación de la *paideia* recibida de los griegos.

Únicamente cuando el individuo reconozca al otro en toda su integridad, como se reconoce así mismo y marche desde este reconocimiento a penetrar en el otro, habrá quebrantado su soledad en un encuentro riguroso y transformador. La realización de la verdadera esencia humana, la creación de posibilidades de una vida auténtica en humanismo.

El antihumanismo consiste en el mantenimiento de las condiciones que dificultan o imposibilitan la salida del estado de alineación o que refuerzan un determinado estado de alteración de la vida humana. (5)

Los sistemas jurídicos son un aspecto o una dimensión de algún sistema político o régimen definido.

El régimen es la forma de gobierno y dominación política, y no un gobierno en particular; su extensión temporal y funcional es más amplia que la de un gobierno, al menos en aquellos países que han logrado un cierto desarrollo institucional.

Por lo tanto; el sistema jurídico se halla directa e inmediatamente determinado por el nivel

político, que expresa la correlación de fuerzas sociales en una formación social histórica determinada, hoy por lo mismo, tiende a favorecer globalmente los intereses de las clases dominantes en dicha sociedad.

La noción de Derecho, es inseparable de la noción de cultura, tal como la utilizan los antropólogos contemporáneos. La cultura es para ellos el conjunto de los modelos de comportamiento de un grupo social.

El concepto de norma reposa en el de obligación; se aplican las normas porque se siente la obligación de hacerlo.

El sentimiento de obligación que explica la obediencia a las normas se basa más en el valor que se les reconoce que en las sanciones que las acompañan. Toda cultura se fundamenta en su sistema de valores. (8)

La idea de derecho comprende los valores jurídicos que el sistema jurídico ha de expresar, seguridad jurídica, justicia y bien común.

La seguridad y la justicia no son sólo los dos valores jurídicos fundamentales, tampoco se trata únicamente de dos posibles finalidades de la creación jurídica. Sino que más bien se trata de las dos dimensiones radicales del derecho, que le trascienden, pero que en él se integran como constitutivos formales: pues el derecho es justicia, seguridad en cuanto su existencia se haya recíprocamente implicado.

La seguridad jurídica representa el conjunto de condiciones sociales de carácter jurídico que garantizan la situación personal de cada uno de los miembros de la comunidad.

La vivencia de la justicia, es un aspecto de la dimensión moral del ser humano, según el cual éste percibe que el desarrollo y perfección de la propia personalidad están condicionados al derecho y perfección de otros seres humanos.

Aristóteles considera a la justicia como la virtud perfecta; pero no absolutamente, sino con relación a otro. Es perfecto porque el que la posee, puede practicar la virtud con relación a otro y no sólo para sí mismo. La justicia así entendida no es una parte de la virtud, sino toda la virtud,

como la injusticia contraria no es una parte del vicio, sino el vicio todo, "dar a cada uno lo suyo", tal es el contenido tanto de la vivencia como la virtud de la justicia sin embargo, no suyo de cada uno ha recibido las interpretaciones más diversas y hasta opuestas entre sí, el conocimiento de lo justo es un conocimiento relativo. Lo justo es lo que está ordenado en tal forma respecto del hombre que redunde en su desarrollo y perfección; por consiguiente, lo justo reside en relaciones objetivas, que se dan o se deben dar en la realidad independiente del conocimiento.

Se debe realizar lo justo porque en la justicia están las posibilidades de realizar el perfeccionamiento humano.

Así como un derecho sin justicia no es un derecho, una justicia sin amor no es justicia. Por el amor, el hombre se da cuenta que no puede crecer sino luchando por el crecimiento de los demás; el amor implica un deber respecto de los semejantes.

El derecho podrá entonces definirse como el mismo amor exigido en sociedad. Al haber un mínimo de amor exigido en sociedad, se reconoce el hecho de la variedad de los niveles de amor, vividos continuamente por las diversas sociedades en sus diferentes épocas históricas.

La historia de la civilización se puede explicar, como la historia del aumento del nivel de amor exigido en sociedad. De nada servirá que una comunidad viva un determinado mínimo de amor como exigible en sociedad, sino acompañara esa vivencia de los medios practicados para realizarla.

Entonces aparece el ordenamiento jurídico, que es la forma práctica que tienen los hombres para realizar justicia.

Derecho es aquel ordenamiento jurídico que busca la plena realización de la vida humana.

El conjunto organizado de las condiciones sociales, gracias a las cuales las personas humanas pueden cumplir individual y comunitariamente su destino ontológico es decir el bien común. El bien común es el fin último del derecho.

El derecho, por lo tanto, tiene su principio en la esencia o naturaleza del hombre, lo mismo que la moral; pero se distingue de ésta por la objetividad de la relación, en la cual aquél pone y

consagra el carácter de la persona. Este carácter adquiere propiamente un significado y un valor jurídico desde el momento en que se toma como criterio y eje de las relaciones de convivencia. En este sentido se establece la máxima de que todo hombre, sólo a fuerza de tal, puede pretender no ser tratado por nadie como si sólo fuese un medio o un elemento del mundo sensible; puede exigir que sea respetado por todos, como él mismo está obligado a respetar el imperativo, no extender el arbitrio tuyo hasta imponerlo a otros, no querer someter a ti, a quien, por su naturaleza, sólo está sujeto a sí mismo.

Según este principio, o ideal límite, de un derecho universalmente propio de la persona, incluido en ella, inalienable y jamás reducible a ningún hecho; derecho a la soledad, deben ser medidas y constituidas de todas las relaciones sociales, de modo que cada una de ellas, cualquiera que sea su particular especie, lleve en sí el sello de aquel derecho, y suponga e implique el reconocimiento de aquella suprema virtualidad del ser autónomo, representando un ejercicio o función de la misma.

Es necesario tener presente que, como ya advertimos, la persona de que se habla aquí no es el individuo empírico, sino la universalidad del sujeto; aquella universalidad que se concreta en diversas figuras individuales y representa su esencia común y su valor eterno. Para salvar este valor puede surgir hasta el deber de sacrificar la individualidad contingente. Sin esta distinción fundamental, no es posible llegar a una verdadera teoría del derecho, así como tampoco a una verdadera Moral.

Es conveniente señalar que, la persona humana se forma y se desarrolla en virtud de un proceso que consiste en una serie de interferencias o de relaciones entre sujeto y sujeto. Ahora bien, tales relaciones o interferencias deben también, ser valoradas sub specie iuris. Prescindir de lo que representa en el modo de ser de un sujeto el efecto de la actividad ajena, anulando las obligaciones y las exigencias que pueden derivarsele, significaría contravenir el principio fundamental de la justicia, que quiere la valoración objetiva de la persona en las relaciones intersubjetivas.

En el nacimiento del individuo se establece una relación, que constituye un vínculo de justicia entre los progenitores y el venido a la vida. Los primeros no pueden eximirse de la obligación de asistir al nuevo ser hasta que se haya formado de modo pleno. Está, a su vez, tiene un débito con aquellos que le dieron vida y asistencia. No se trata de una mera relación moral, sino conjuntamente, además, de un vínculo jurídico, porque a la obligación de una parte corresponde una válida pretensión o exigencia de la otra.

La naturalidad del derecho positivo y el derecho natural. Un orden social, cualquiera que sea, supone necesariamente la forma del Derecho. Toda sociedad determinada tiene consiguientemente, por definición, un derecho propio, que es positivo en cuanto es afirmado y actuado históricamente como expresión y efecto de la fuerza social preponderante. Este derecho positivo es desde luego, natural en el primer sentido, antes explicado, de la palabra naturaleza; esto es, está determinado en el orden de las causas por sus antecedentes históricos y fenoménicos. El derecho positivo es un dato de la experiencia y puede en cuanto tal ser comprendido y explicado como un fenómeno, esto es, como inserto coherentemente en el orden de las producciones de la naturaleza. Esto no implica, sin embargo, que dicho derecho sea siempre natural, en el sentido deontológico, es decir, que corresponda a la exigencia categórica fundada en el ser absoluto naturaleza en sentido eminentemente del sujeto. (7)

2.- La dignidad de la persona humana.

Tener dignidad, o ser digno, es una cualidad de la persona humana que supone merecimiento de algo considerado valioso.

La dignidad es inherente al ser humano. Está investido de ella porque se reconoce cómo un ser dotado de cualidades que lo hacen único y valioso en el contexto universal, y el principal protagonista del acontecer social. Por lo tanto, su proceder debe transcurrir en libertad, para que pueda así cumplir sus fines.

El respeto a la dignidad humana es prioridad; es primordial en todo orden social, y además

estará por encima de condiciones económicas, credos políticos o religiosos. Estos principios se apoyan en el hecho de que la persona, por sus atributos, es titular de derechos inalienables e imprescriptibles que todos estamos obligados a respetar, y el Estado, además, a defenderlos y protegerlos.

El ser humano, al desarrollar su vida en grupo social, le asignó al derecho el reconocimiento de tutela de su dignidad, y al Estado el cuidado de ésta. Esta determinación es de carácter supremo y universal, y se erige como el muro contenedor de cualquier acción que atente contra la dignidad de las personas. Por ello, el Estado y el orden jurídico garantizarán plenamente su respeto.

La Constitución garantiza a los habitantes del territorio Nacional que el Estado respetará y defenderá, en todo tiempo sin condición alguna, su dignidad humana en sus relaciones con las autoridades federales estatales y municipales. Por lo tanto ningún reconocimiento podrá otorgarse a contrato, pacto o convenio que tengan como fundamento el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del ser humano por causa de trabajo. Es decir, cualquier convención que prive al ser humano de su absoluta libertad, resulta nula.

El Estado, al ser gerente de que las disposiciones constitucionales, se cumpla puntual y cabalmente asume la obligación de que en ningún momento concederá validez legal a todos aquellos contratos, convenios o juramentos que tengan como fin menoscabar, sacrificar o hacer perder la dignidad al ser humano, ya sea por cuestiones de trabajo, ya sea por educación, o también por situaciones políticas y religiosos.

(CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS). Buenos Aires, 1967.

Art.11. Protección de la honra y de la dignidad.

- 1.- Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
- 2.- Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia; ni de ataques ilegales a su honor o reputación.
- 3.- Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos

ataques.

Art. 5. Derecho a la integridad personal.

1.- Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2.- Nadie debe ser sometido a torturas, ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

3.- La pena no debe trascender de la persona del delincuente.

4.- Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

5.- Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

6.- Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

Art. 6. Prohibición de la esclavitud y servidumbre.

1.- Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.

2.- Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad, ni a la capacidad física e intelectual del recluso.

El derecho a la dignidad es el centro de los artículos anteriores, los cuales fueron retomados de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La titularidad de estos derechos puede afirmarse que se trata de cláusulas operativas y que todos los hombres tienen acceso automático a esos derechos, no podemos decir que el acceso a esos derechos haya implicado un cese

efectivo de la práctica de la tortura. De hecho, con demasiada frecuencia los detenidos, presos y reclusos se quejan de los ultrajes que se han cometido contra su dignidad, con vejaciones físicas, psíquicas y morales.

Personalmente, nos parece que para hablar de Dignidad del hombre hay que admitir que ella es inherente a su ser, a su esencia, a su naturaleza. O sea, hay que dar por verdad filosófica que el hombre es un ser, que tiene ser, esencia o naturaleza. Y se presenta un interrogante: ¿el hombre es naturaleza o es solamente historia?, ¿tiene naturaleza, o solamente tiene historia?, subsiste y permanece en su ser o naturaleza. ¿o solamente transcurre a través de la vida sin soporte ontológico?.

"Es demasiado ardua la cuestión para despacharla rápidamente; se asemeja a la que se suscita en torno de los valores, cuando nos preguntamos si son o si únicamente valen en torno de la difundida idea de García Mórte que, colocándolos fuera del orden del ser, se enuncian diciendo que los valores no son sino que valen. Pero si para que algo valga o tenga valor es menester que sea valor, que revista ser esencia o naturaleza de valor; para que el hombre admita el predicado de su dignidad tiene que ser hombre, tener naturaleza o esencia de hombre. Quien no es hombre, ausencia ontológica de ser no puede resistir el predicado de la dignidad."⁽⁸⁾

Y de la dignidad humana se desprenden todos los derechos, en cuanto son necesarios para que el hombre desarrolle su personalidad integralmente. El derecho a ser hombre es el derecho que engloba a todos los demás en el derecho a ser reconocido y a vivir en y con dignidad propia de la persona humana. ⁽⁹⁾

Es preciso afirmar que el hombre tiene derechos por su propia naturaleza, o por el hecho de ser persona, se argumenta que los tiene por su dignidad de tal, es así entonces que el hombre posee, desde que nace, la evidencia racional de su rango y su dignidad procedentes de su intrínseca naturaleza, previamente a todo otorgamiento, es el punto inicial de toda justificación de los derechos humanos. ⁽¹⁰⁾

Y es así que cualquiera que sea su edad o su normalidad, su grado de dignidad o indignidad

moral, el hombre ostenta aquella interior dignidad que le viene no de ser un hombre de dignidad, sino de tener la dignidad de un hombre.

Lo que ahora interesa sobremanera es mostrar que los derechos humanos como lo destaca Sánchez de la Torre, representan la capacidad de dignidad que el ser humano puede desarrollar, y que esa dignidad se refleja en: a) la racionalidad humana, b) la superioridad del hombre sobre los otros seres terrenos: animales, vegetales minerales, etcétera, y c) la pura intelectualidad como capacidad de comprensión directa de las cosas, sin que a ello estorbe la materialidad de las mismas. Tal dignidad se despliega en dos dimensiones interconectadas: negativamente, como resguardo a las ofensas que la denigran o la desconocen, y positivamente, como afirmación positiva del desarrollo integral de la personalidad individual.

Y es Kant quien asimismo enseña que nadie me puede obligar a ser feliz a su modo o como él imagina el bienestar de los otros, sino que cada cual puede buscar su felicidad personal como mejor le parezca, siempre que al hacerlo no lesione la libertad ajena. Y es aquí donde Kant entronca su máxima de que debe obrarse de forma que mi libertad pueda coexistir con la de cualquier otro según una ley universal, la de no herir el derecho de los demás.⁽¹¹⁾

3.- Relación entre derechos y garantías individuales.

Se observa que el derecho responde a un orden efectivo instituido por el propio hombre como una necesidad indispensable en su convivencia grupal, orientada a establecer un criterio objetivo para regular el ejercicio del poder. El mejor medio para lograr este objetivo es una Constitución en la que se especifiquen las facultades del gobierno y se otorguen a los ciudadanos determinados derechos fundamentales de los que no se les pueda privar; a estos derechos que existen al sujeto frente al aparato estatal se les denomina derechos públicos subjetivos o Garantías Individuales.

El hombre ha nacido en sociedad, en la que encuentra los medios más propios para su conservación, su desarrollo y su perfeccionamiento. Es inteligente y libre de sus facultades, y

dueño de sus acciones y responsable por ellas.

Los derechos del hombre son la base y objeto de las instituciones sociales, es evidente que el poder público, que es la primera de aquellas instituciones, tiene el doble deber de respetar y sostener las garantías otorgadas por la constitución para hacer efectivos y seguros aquellos derechos. Ni la autoridad administrativa, ni la judicial, pueden violar esas garantías; antes bien deben respetarlas, y cuando un hombre es atacado en ellas, están obligados a protegerlo a sostenerlo en su goce, a desarmar la mano que las ataca.(12)

Para determinar los derechos del hombre, debemos buscar en ellos, como un rasgo característico, que competan al hombre en su calidad de tal, sin relación a su modo de ser en la sociedad. Esos derechos le corresponden simplemente como hombre y los ha recibido de la naturaleza misma, con total independencia de la ley vigente en el lugar de su nacimiento. Son derechos naturales e importan las facultades necesarias para su conservación, para su desarrollo y perfeccionamiento. no hay que preguntar cuando se trata de alguno de esos derechos, si el que lo reclama es hombre o mujer, natural, extranjero o transeúnte, mayor o menor de edad, simple ciudadano o funcionario público; basta sea hombre, es decir un individuo de la especie humana.(13)

Los derechos del hombre son preexistentes a toda ley, a toda constitución, a todo orden social, la Constitución no los crea, sino simplemente los supone; no los enumera, sino que considerándolos con relación al orden social, en el variado desarrollo que tienen, ejercidos por los hombres en el seno de la sociedad, establece las garantías propias para su libre ejercicio.(14)

Los derechos son la naturaleza para la protección necesaria de garantías, tratándose de los derechos en general el individuo quien demanda la protección contra los actos ilegales o injustos de los poderes públicos. Hay que recordar que los derechos humanos, en términos generales son facultades de actuar o disfrutar, y garantías, que son compromisos del Estado de respetar la existencia y el ejercicio de esos derechos.

El derecho es un instrumento del cual se sirve el hombre para realizar determinados valores

y cumplir señalados fines. Pero quien debe realizar los valores, desde luego que el hombre, pues es el único ser capaz de captar la idealidad de su naturaleza, orientando sus acciones hacia lo que él entiende como deber ser. Los fines del derecho como es la seguridad jurídica, la justicia y el bien común, son los que proporcionan la confianza de que sus prerrogativas fundamentales serán respetadas por el Estado y los particulares en aquél régimen donde impere el Derecho como pilar de organización en una comunidad.

El hombre crea instrumentos para proporcionarse la anhelada seguridad; al igual que elabora la técnica para satisfacer sus requerimientos materiales, observa la necesidad de crear un medio que le asegure de modo cierto la conducta que observarán los demás en relación a los elementos que él ha obtenido para colmar tales requerimientos. Así es como esas conductas tendrán que ser contenido de normas cuyo cumplimiento se asegure de manera efectiva por el bien de toda la comunidad.

El surgimiento del derecho, no es la multitud de valores y fines elevados que axiológicamente persigue en forma ideal, sino la necesidad del hombre para que la vida cotidiana de la sociedad existiese seguridad. Es cierto que la justicia y los valores éticos superiores deben inspirar al Derecho para justificar su cabal existencia y su primordial sentido, también lo es que el orden jurídico surge como una respuesta a la permanente necesidad humana de seguridad.

La seguridad, es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si éstos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. (15)

El diccionario de la Real Academia Española define así el vocablo garantía: acción o efecto de afianzar lo estipulado. El empleo del sinónimo afianzar hace confusa u oscura la definición, pero sí resalta que la noción de garantías implica un acto principal, o sea lo estipulado, y un acto accesorio, o sea el afianzamiento del acto principal, implícitamente con el propósito de que sea cumplido.(16)

Toda persona física o moral, tanto de Derecho privado como de Derecho público, puede en

Médico reclamar ante la justicia federal cualquier disposición de autoridad que, con quebrantamiento de una norma de derecho, (sin que importe la jerarquía u origen de la norma violada), le cause un agravio directo, no susceptible de reparación por recurso o medio de defensa ordinario. La disposición objetada puede ser, a su vez una norma de derecho objetivo (ley, reglamento, circular externa), o una sentencia o un acto administrativo. Por su origen, puede tratarse de una providencia federal o estatal o municipal. (17)

4.- La libertad personal y pública, como riesgo en la salvaguarda de la integridad física.

Los derechos a la libertad y a la seguridad personal son propios de toda persona, y sólo por ser lo goza de los derechos de la libertad y la seguridad.

La obligación del Estado, de observar que nadie sea privado de su libertad por otras causas, que no sean las fijadas de antemano en las constituciones o en las leyes dictadas conforme a ellas, vincula al poder de policía con el ejercicio razonable de ese poder.

El derecho a la libertad es una facultad propia de toda persona, sólo por ser persona. Es una facultad de señorío, por la cual todos los hombres pueden acceder al ejercicio de su libertad, sin más requisitos que, simplemente, acceder a él.

La libertad no es una abstracción ideal, un problema metafísico o un concepto jurídico escrito en una norma; la libertad es su ejercicio. Radica en lo que los hombres libres hacen cuando se comportan libremente. En esto va dicho que la peor censura del derecho a la libertad, la ejercen los propios sujetos que le temen a una vida libre. Hay hombres que prefieren la esclavitud tranquila, justamente porque la libertad es un pesado ejercicio.

Los derechos de la libertad son todos aquéllos que surgen del hecho de que los hombres sean libres. Por ser libres pueden exigir a los Estados que instrumenten los medios adecuados para que esa libertad no sea coartada, limitada, perturbada. Se trata de derechos contra el Estado, que lo obligan a hacer todo lo conveniente para proteger la libertad de las personas, a omitir todas

las acciones que pudieran perturbar la libertad, a vigilar que las acciones de otras personas o asociaciones no perturben, obstaculicen o bloque en la libertad de los demás y a reprimir todas esas conductas obstaculizantes.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. San José, 22 de noviembre de 1969.

Art. 5o. Derecho a la integridad personal. 1.- Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

2.- Nadie debe ser sometido a torturas, ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

3.- La pena no puede trascender de la persona del delincuente.

4.- Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de persona no condenada.

5.- Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

6.- Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS. Nueva York, 16 de diciembre de 1966.

Art. 7o. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su consentimiento a experimentos médicos o científicos.

1.- Toda persona privada de la libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

En lo relativo a la prohibición de torturas, tratos crueles o degradantes, La declaración de que la pena no puede trascender de la persona del delincuente, reafirma el principio penal de la no transitividad de la pena, que en forma clásica se expresaba diciendo, que la infamia no se transmite por sangre. De hecho, puede verificarse, en casos seguramente aislados, que los familiares de los presos, reclusos o detenidos, llegan a ser maltratados en las selvas correspondientes.

Las garantías que establece nuestra Constitución en sus artículos. 2 a 29, tienen por objeto asegurar el goce de aquellos derechos en su variado desarrollo y ejercicio. Si la Constitución se hubiera limitado a decir que reconocía como derechos del hombre su libertad, su propiedad y su igualdad, habría dicho algo inútil y sin objeto práctico, pero ciertamente que no merece censura la consignación de las garantías que la Constitución asegura para hacer efectivos aquellos derechos. El hombre es libre, y esta libertad que lo asegura contra la esclavitud, tiene diferentes objetivos y múltiples aplicaciones. (18)

La existencia humana conduce a reconocer que los hombres tienen de por sí, de acuerdo con su organización físico-psicológica, derecho a la vida, a la libertad, en sus múltiples aspectos, a la igualdad, a la propiedad, al trabajo, etc, mediante cuyo ejercicio alcanzan su progreso y su destino; y para el debido logro de esas finalidades, particularmente tienen especial derecho a que su dignidad personal, o sea su existencia, su integridad mental y corporal, sus derechos adquiridos y su libertad de acción sean respetadas por aplicación de reglas que constituyen la seguridad jurídica.

NOTAS DE PIE DE PAGINA.

CAPITULO II

- 1.- Luis Recasens Siches, Experiencia Jurídica, Naturaleza de la Cosa y Lógica de lo razonable, Edit. Fondo de Cultura Económica, ed. 1971. p. 500.
- 2.- L. Recasens, Tratado general de filosofía del derecho, Edit. Pomúa, México. ed.1961. p. 195.
- 3.- Hart, H. L. A., El concepto de derecho, (traducción de Genaro R. Carrio) Segunda ed. Editora Nacional, México, 1978, pp. 83 - 86,
- 4.- Legaz y Lacambra Luis, Humanismo, Estado y Derecho, Edit. Bosch, Barcelona, ed. 1960, p. 11.
- 5.- Op. Cit. p.408.
- 6.- Duverger Marice, Instituciones Políticas y Derecho Constitucional, Edit. Ariel, México. ed. 1986. p.p24-25.
- 7.- Del Vecchio, Giorgio. Filosofía del Derecho, Edit. Bosch . ed novena 1989 Barcelona. pp. 518 -521.
- 8.- Bidart Campos, German J. Teoría General de los Derechos Humanos, Edit, U.N.A.M ed. Primera. 1989. pp 86, 87.
- 9.- Op. Cit. p. 88.
- 10.- Op. Cit. p. 89.
- 11.- Op. Cit. p. 90 -92.
- 12.- Lozano José María. Tratado de los derechos del hombre, Edit. Pomúa. ed. 1972. México. p.120.
- 13.- Op. Cit. p 123.
- 14.- Op. Cit. p 125.
- 15.- La Fur, Delos, et al, Los fines del derecho Bien Común, Justicia, Seguridad, Edit. Jus, México. ed.1944, p. 77.
- 16.- Bazdresch Luis, Curso elemental de garantías constitucionales, Edit. Jus, México. ed. 1977. p.13.
- 17.- Camillo Flores Antonio. La constitución, la suprema corte y los derechos humanos, Edit. Pomúa, Primera ed. 1981. México, p. 242.
- 18.- Lozano Jose María. Tratado de los derechos del hombre, Edit. Pomúa. ed. 1972. México. p

CAPITULO III

LA PROTECCIÓN Y DEFENSA CONTRA LA TORTURA Y LOS DERECHOS HUMANOS.

1.- Concepto de tortura

En este capítulo, presentaré el significado de la palabra "tortura", así como también los métodos de la misma y sobre todo quienes intervienen en ella para obtener información y desde luego el fin principal de la confesión coaccionada.

Antes de dar una definición de tortura, es conveniente relacionarla con un vocablo que en ocasiones se usa como sinónimo "Tormento", a los que sin embargo el uso ha dado una diferencia de grado.

Tortura del latín "Tortura", que según el diccionario de la lengua es una angustia, dolor, pena o sufrimiento grandes.

Por otro lado, tormento proviene del latín "Tormentum", que significa una angustia, dolor o sufrimiento físico. La diferencia estriba en que el tormento requiere no precisamente que el dolor y el sufrimiento sean de cierta magnitud, tal y como lo asevera la definición de tortura, entendiéndose que para darse ésta debe necesariamente causarse grandes padecimientos como lo afirman algunos autores.

La Ley Argentina 23.097, en el inciso 3 del artículo 144 tercero, define la tortura como la imposición de "Tormentos Físicos" o de "sufrimientos psíquicos, cuando estos tengan gravedad suficiente" (1)

De lo anterior podemos concluir diciendo que no necesariamente debemos hacer una distinción radical entre tortura y tormento, puesto que ambos en la actualidad se les entiende y utiliza como sinónimos pudiéndose por ende sancionar igual, puesto que ambos llevan consigo la aplicación tanto de sufrimientos físicos como psíquicos, en la persona en que recaen sufrimientos anteriores que más adelante analizaremos, abundando sobre los conceptos añadimos lo siguiente.

TORMENTO: (Lat. Tormentum) m. Acción y efecto de atormentar o atormentarse. Angustia o dolor físico. Dolor corporal que se causa al reo contra el cual existía prueba semiplena o indicios, para obligarle a confesar o declarar. Fig. Angustia, congoja o aflicción del ánimo. Fig. Especie o sujeto que la ocasiona. -De cuerda- mancuenda- trato de cuerda de garrucha. Aquel consistía en colgar al reo de una cuerda de garrucha. Aquel consistía en colgar al reo de una cuerda que pasaba por una garrucha para que se atormentase con su mismo peso. -De toca- Aquel que consistía en hacer tragar agua a través de una gasa colgada. Der tormento a uno. Frs. . someterle a cuestión de tormento. Cfr. Cuestión de tormento. (2)

El Diccionario de derecho usual de Guillermo Cabanellas, respecto del significado de tormento como sinónimo de tortura, dice:

"Antiguo y violento sistema para obligar por la fuerza y el sufrimiento físico a declarar a los testigos reacios, a confesar a los sospechosos o acusados. Como práctica judicial fue usada de modo especial en la Edad Media y comienzos de la moderna, en los casos de existir prueba semiplena o vehementes indicios, que en realidad se reducían a la conciencia o crueldad del investigador. Hoy en la crisis el reconocimiento de la culpa del acusado como base de la condena y mejorados los sufrimientos colectivos penales, el tormento está excluido de las leyes". (3)

"Dolor físico que se padece en el cuerpo. Suplicio atroz y bárbaro a que se sujetaban antiguamente a los presuntos reos de algún delito para que confesaran."(4)

"Tormento .- Violencia física o moral ejercida sobre una persona para obligarla a declarar lo que de manera espontánea no estaría dispuesta a manifestar.

Tortura, desde el punto de vista procesal tiene la misma significación que tormento"(5)

TORTURA: Al respecto la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, en su artículo 3o. establece: Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones infrinja a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigaria por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionaria para que realice o deje de realizar una

conducta determinada.

No se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, que sean inherentes o incidentales a éstas, o derivadas de un acto legítimo de autoridad.(6)

Con base en la definición anterior haré los siguientes comentarios adecuados a nuestra Legislación Mexicana.

TORTURA: Que dolosamente se coaccione física o moralmente a una persona o de un tercero a efecto de obtener de ella información o para confesar un hecho criminal que haya cometido o presuntamente cometió.

Para darse dicha figura debe ser cometido por servidor público en ejercicio de sus funciones y en algunos casos auxiliado de un particular.

SERVIDOR PUBLICO.- Toda persona que desempeña un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza de la Administración Pública Federal Centralizada o en la del Distrito Federal, Organismos Descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, Organizaciones y sociedades asimiladas a estas, fideicomisos Públicos, en el Congreso de la Unión o en los Poderes Judicial, Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales.(7)

PARTICULAR.- Es toda persona que forma parte de la sociedad.

Entre la diversidad de acepciones sobre estos conceptos incluyo la presentada por Allec Mellor: "La noción de tortura es una idea, un concepto jurídico. Entendemos por tortura, como una tradición continuada; no a la imposición en cualquier hipótesis de tratamientos crueles, sino estrictamente el empleo de la coacción física por el interrogador, y esto en dos hipótesis bien diferentes:

1.- En el marco político- militar, para obtener la información. La tortura de los servicios de contraespionaje, de todos los servicios especiales y de modo especial de los agentes secretos. La carrera de los secretos atómicos se ha convertido en el terreno elegido.

2.- En el marco del procedimiento penal para obtener la confesión, la reina de las pruebas, como la llaman nuestros viejos criminalistas. En nuestros días la tortura policíaca.

Tal definición puede parecer estrecha, puesto que el concepto "tortura" tiene en el lenguaje corriente, una significación bastante más amplia. Sólo ésta, sin embargo es la única jurídica." (8)

2.- Antecedentes históricos de la tortura.

La historia ha demostrado que algunos pueblos antiguos, como pueden ser el Babilónico, el Hebreo, el Egipcio, el Griego y el Romano; fueron civilizaciones que practicaron la tortura.

Algunos de los pueblos antes mencionados incluían en sus códigos la tortura como arma legal. Entre los diferentes tipos de tortura que utilizaban encontramos; enterramiento en vida, lapidación, apaleamiento, flagelación, azotes, arrojamiento al vacío, tirar al agua, arrojamiento a las fieras, encamamiento con animales, crucifixión, la hoguera, la rueda, el potro, el toro de bronce, freír, hervir, cocer o asar a las víctimas, castramiento, coser a las víctimas en los vientres de los animales muertos, degollamiento, martirio de los botes, destazamientos, ahorcamiento, amputación de órganos, estacamiento, entre otros. (9)

Es útil hacer un estudio tocante a la tortura en el Derecho Romano, ya que de todos es sabido que el origen del derecho universal proviene de Roma. Y específicamente por lo que hace a la figura en estudio, que se analiza de la siguiente forma:

Durante la Monarquía y la República rigió el proceso de tipo acusatorio, y la tortura, como en Grecia, no era aplicada más que a los esclavos y se justificaban ante la imposibilidad de apelar al sentido moral y cívico de aquellos.

En esta época se denominó *Questio* al ciudadano que permanecía inmune, aunque se estuviera ante un peligro nacional

La confesión a que era sometido el extranjero como la del esclavo, no tenía valor si no era producto de la tortura, contrario a las testimoniales que no son hechas con los requisitos legales.

Las había de dos clases: públicas y privadas. La primera tenía lugar bajo la dirección del *quesitor* y era ejecutada por el tortor y en la casa del dueño de los esclavos a torturar y en presencia de las partes y de siete testigos. La privada fue utilizada por los dueños de los esclavos en asuntos domésticos especialmente durante la República, suprimiéndose en la época del Imperio. (10)

No fue sino hasta el alto Imperio en que el Proceso Romano sufre una gran transformación.

Siguiendo el debate oral y público, la instrucción preliminar se encomendó a los jueces, efectuándose por escrito y secretamente, tal y como aconteció en la Inquisición Española. Y por ende dando origen al sistema inquisitivo.

Fue así como se somete a tormento, a los acusados del crimen *majestatis*, aunque fuesen libres de nacimiento. de todo lo anterior es la propia *Lex Julia Majestatis* (Digesto, XVIII, 4) que la establece como regla general.

En el bajo Imperio, la tortura era aplicada sin distinción alguna, y a cualquier acusado por delito diverso.

El delito de *Caracalia*, en el año 212, por el cual se extendió la Ciudadanía Romana, no sirvió para eximir de tormento a un mayor número de personas. (11)

Séptimo Severo, autorizó la tortura para todo tipo de testigos. Y fue con Constantino que los testigos libres de baja condición se asimilan a los esclavos, pudiendo ser sometidos a tortura cualquiera que fuera el delito.

Fue a consecuencia de todo lo analizado que los grandes pensadores no se opusieron a la tortura dada la eficacia de la misma para obtener "La verdad buscada".

Ciceron, abogando en favor de quién había resultado acusado por las manifestaciones arrancadas mediante el dolor a un esclavo, al que después se le cortó la lengua y luego se le crucificó, expresó la indignación que le causaban esos acusadores que, con su comportamiento, demostraron que no perseguían la verdad por la tortura sino convalidar una mentira. (12)

Se cuenta que Séneca reprochó a Calígula el haber sometido a tormento a Sexto Papirio así como a su pretor Batiliano Basso, haciéndolo, no por repudiar a la tortura, sino que lo anterior fue un capricho del Emperador. Y a su vez no creía que fuera medio infalible de obtener la verdad.

Y afirma a su vez: "Etiam innocens cogit mentiri", lo que es verdad, porque "El dolor hasta los inocentes obliga a mentir". (13)

Otros pensadores romanos como Quintiliano y Séneca afirman que la tortura era un medio para descubrir la verdad. En cambio otros los consideraban como medio para obtener la mentira,

ya que mienten los que resisten callando y mienten los débiles que hablan a la fuerza.

Ulpiano advirtió, "Sin rechazarle toda confianza a la tortura, que no es posible dar siempre credibilidad a las declaraciones hechas por medios torturadores porque son poco seguros así como peligrosos, y por que traicionan la verdad pues algunos hombres están endurecidos al castigo y desprecian el dolor hasta el punto de no poder sacarse nada de ellos, en tanto otros prefieren cualquier mentira antes que soportar el dolor. (14)

Se dice que "De officio proconsulis", siendo lo más importante lo contenido en el libro XLVIII, del Digesto de Justiniano que se tituló "De questionibus" donde es autorizada la tortura y demás fija limitantes a ella quién la realizase y previene además de los fines su alcance probatorio.

En dicho ordenamiento la tortura era aplicada con el objeto de esclarecer los delitos, aplicada así mismo al que fuese sospechoso, amén de utilizarse cuando no hubiese otra forma de amarrar la verdad.

Durante el imperio, se deja al arbitrio del juzgado la aplicación al inculpado (Ulpiano, D, 1, 48, 18, 7): Eran exentos de torturar a un menor de catorce años con el objeto de obtener de él información para involucrar a otro dada su información.

Y añade el rescripto del emperador Antonio Pío, que a las declaraciones de esos menores no hay que concederles crédito por que "la edad que parece protegerlos contra la dureza de la tortura, los hace más sospechosos de mentir con facilidad (Calistrato, D.1, 48, 15, 1). (15)

Era limitada también la tortura a los esclavos concernientes a los asuntos contra sus dueños en casos de adulterio, de fraude al realizarse el censo en el delito de lesa majestad, no era aplicable la tortura a militares e hijos de los mismos, mucho menos a los veteranos descendientes de personas ilustres hasta sus bisnietos siempre cuando no hubiera mancha en el honor de los mismos.

Las formas más aplicables de la tortura en Roma son las siguientes:

La cuerda, con la que eran estiradas las extremidades del torturado, siendo las más frecuentes.

La *veglia*: en su extremo se sentaba el torturado a modo que la columna vertebral del mismo soportara todo el peso del cuerpo, sufriendo dolores insoportables produciendo desvanecimiento.

Finalmente es a Marsilio a quien se le atribuye haber contado catorce tipos de tortura en su país y la invención de uno más, "la *vigilia*", para evitar las lesiones que en muchos de los casos eran mortales. Y la aplicación de la misma era no permitir dormir al detenido por días y a base de cachetadas de los verdugos los hacían despertar. Permaneciendo siempre con los ojos abiertos. Siendo obvio no producir lesión alguna exteriormente, por el contrario destrozaba el sistema nervioso y en ocasiones les producía entoquecimiento, adicionándose dicha forma de tortura a las ya existentes en aquellos días.

Las torturas aquí expuestas son fruto de la civilización romana, luminaria cultura de la época y posteriormente estas fueron adoptadas por los pueblos, su influencia que recibieron ahora es necesario hacer un estudio sobre Derecho Mexicano, y saber como usaban los castigos entre los antiguos Mexicanos.

Los antepasados que habitaron las tierras Mexicanas tuvieron y dieron grandes aportaciones al mundo, aunque por lo que hace a lo jurídico se tiene muy poca información, debido a que los invasores españoles destruyeron todo vestigio plasmado en ese entonces (*Códices*), quemándolos y atribuyéndoles a éstos el carácter de cosas diabólicas, sin saber que tales aportaciones estaban a la altura de su cultura y en ocasiones muy superiores a la de ellos.

Desde el punto de vista jurídico describiremos sólo cuatro de estas culturas: La Olmeca por ser la más antigua, la Maya, la Chichimeca y la Azteca Texcocana, sólo de esta última es conocido con algo de detalle el derecho. (18)

El Derecho Olmeca: que como ya hemos citado debemos de hacer referencia del mismo, toda vez que es la más antigua. Florece del siglo IX al I a.c. en la zona del Golfo de México. Fueron famosos por ser *fabulosos magos* y utilizar drogas alucinógenas, con grandes construcciones y una organización social que en términos modernos equivale a clases sociales.

El Derecho Chichimeca: Su organización política era rudimentaria, vivían dispersos en

pequeños grupos recolectores de tunas y vainas de mezquite, o dedicados a una agricultura primitiva. (17) Cada grupo, en aquellos tiempos solía tener un dirigente o jefe inmediato con funciones militares, o bien para migraciones colectivas formabanse organizaciones no estables.

En resumidas cuentas, podemos decir de dicha cultura que jurídicamente al respecto no existen datos ciertos, pero sí una organización política que de cierta forma agrupó a diversas personas distribuidas en amplios territorios. Llamados también Cuachichiles, que tenían su capital al noreste de El Sauzal, y obedecían a un triunvirato de miembros de una sola familia, generalmente compuesta de un jefe, su hermano y uno de sus hijos.

Aunque con posterioridad lo adoptaron y asemejaron a sus costumbres e idiosincrasia, una vez analizadas las dos culturas aludidas entraremos a la de aquellas que sin duda fueron las más importantes, tanto por sus aportaciones al mundo como por los vestigios encontrados de las mismas. Nos estamos refiriendo a la Maya y a la Azteca.

Derecho Maya.- Entre los antiguos mexicanos las Leyes Penales se sancionaban con severidad.

Los Batabs o caciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicaban como penas principales la muerte y la esclavitud. La primera se reservaba para los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas, la segunda para los ladrones. (18)

Aunque también es sabido que los Mayas no usaban como pena la prisión o los azotes, y en cambio sí eran condenados a muerte y a los esclavos fugitivos encerrábanles en jaulas de madera, que eran entendidas como cárceles. Las penas finales aplicables eran inapelables, esto referente a las sentencias.

Es entonces que al derecho penal Maya se le considera muy severo. Puesto que además una esposa ofendida tenía en sus manos el perdonar o condenar a muerte, esto por lo que hace al adulterio, precisamente al adúltero y en cambio a la mujer como castigo se le imponía el repudio de la sociedad.

Es también aplicable la pena capital o lapidación en los delitos de violación y estupro.

En cambio al homicidio intencional era aplicada en su persona algo semejante a la Ley del Tali6n, a excepci6n de ser menor de edad, cambi6ndose la pena por la esclavitud.

Finalizando con los Mayas es preciso afirmar de los mismos que si bien es cierto no establecían de manera alguna la tortura como la conocemos hoy en día, es cierto que los castigos y la severidad de los mismos mucho se asemejan a los de la actual tortura por decirlo así.

Por último analizando los principales pueblos del México Prehispánico, y principalmente del que tenemos mucha mayor informaci6n se encuentra el Derecho Azteca

-Texcoco, que a continuaci6n referiremos.

La religi6n y la tribu eran las dos principales instituciones protectoras de la sociedad que mantenían el orden social y quienes violaban el orden social se les colocaba en estatus de inferioridad y por ende sobre ellos recaían los mayores castigos, amén de que se les aprovechaba como esclavos.

En un principio los robos y otros delitos eran poco comunes y a medida que iba creciendo la poblaci6n, los mismos se fueron incrementando, trayendo consigo nuevos métodos de castigo para los infractores.

El derecho penal Azteca era escrito, pues en los C6dices que se han conservado, se encuentra claramente expresado, cada uno de los delitos se representaban mediante escenas específicas; lo mismo las penas. (19)

Al igual que otros pueblos sus castigos eran severos, siendo los principales a los que ponían en riesgo al gobierno o al mismo soberano.

Las penas aplicadas por los aztecas eran las siguientes:

La pena de muerte se aplicaba de este modo: incineramiento en vida, decapitaci6n, estrangulamiento, empalamiento, lapidaci6n, garrote y machacamiento de la cabeza.

La anterior penalidad, se aplicaba a quien atentaba contra la seguridad del Imperio, contra la contra el orden de las familias, fueran cometidos por funcionarios, cometidos en estado de guerra, usurpaci6n de funciones y uso indebido de insignias, contra la vida e integridad

corporal de las personas, sexuales y contra las personas en su patrimonio.(20)

Otra forma de castigo lo era la esclavitud, ya que el que había cometido varios delitos caía en dicha esclavitud en beneficio de la víctima y a los caídos en guerra se les consideraba aptos al sacrificio.

El derecho penal azteca como ya hemos referido era muy sangriento, en él la pena de muerte era la sanción más corriente en las normas legislativas que han llegado a nuestros días, la ejecución de la misma era pintoresca y cruel.

Las formas utilizadas para la ejecución fueron la muerte en hoguera, el ahorcamiento, ahogamiento, apedreamiento, azotamiento, muerte por golpes de paños, el degollamiento, empalamiento y desgarramiento del cuerpo, antes o después de la muerte hubo posibles aditivos infamantes. (21)

Otra de las penas habidas en esa época, era la mutilación, el destierro definitivo, destierro temporal, pérdida de ciertos empleos, destrucción de la casa o encarcelamiento en prisiones, que por lo regular eran regulares de lenta y miserable eliminación. Entre otras penas de los aztecas, existía la de cortar o chamuscar el pelo.

No existía distinción entre los autores y cómplices de los delitos y se les castigaba por igual, por ejemplo a los culpables de homosexualidad de ambos sexos, violación, incesto, y adulterio se les castigaba con la pena de muerte.

Los procesos iniciados entre los aztecas no podían durar más de ochenta días y en los mismos se ofrecían pruebas tales como la testimonial, confesional, presuncional, careos y a veces la documental, consistente en mapas de linderos.

Un ejemplo tomado al azar de los delitos y castigos pondrá de manifiesto el tenor de las leyes aztecas, porque nunca fue necesario recurrir al encarcelamiento para hacer cumplir el castigo de un crimen. Sin embargo, se empleaban jaulas y cercados para recluir a los prisioneros, antes de juzgarlos o de sacrificarlos.(22)

Otro ejemplo lo tenemos al referimos al calumniador, al que se le cortaban los labios y

algunas veces las orejas.

ÉPOCA COLONIAL.

Los conquistadores llegados a nuestro Continente y que posteriormente Implantaron por la fuerza sus costumbres y formas de vida, acabaron casi totalmente con las formas de vida de nuestros antepasados, puesto que al llegar intentaron de una forma indiscriminada borrar por completo todo vestigio de ellas, y ante ello imponer como se ha dicho sus tradiciones, y fueron los propios conquistadores (invasores) que pasaron por alto la Ordenanza de Carlos V, referente a conservar y mantener todas aquellas excelentes Leyes de los Mexicanos de antaño, perdiéndose por completo en el olvido sin haber dejado influencia alguna en las leyes de la conquista.

Pero es el caso que el mismo Carlos V ordenó que en cuanto no se estuviera determinado por Leyes propias se guardaran las de Castilla. "Así, en cuanto a sustancia, resolución y decisión de casos, negocios y pleitos cómo a la forma y orden de sustanciar". (23)

Tocante al Derecho Penal que se viviera en aquel entonces, debe decirse que existía una compleja integración dentro de la sociedad, puesto que la legislación de Indias reconoce tres castas: La de los españoles, la de los indios y en último término la correspondiente a los negros.

Cabe enumerar las principales penas a que eran sometidos los indios de aquellos días, el principal era que debían servir en los conventos, hasta que apareciese el propio evangelizador para condenarlos al transporte, la ley para dicha pena establecía como edad límite diecinueve años y el peso de la carga que debería llevar.

Asimismo se estableció un Juzgado para los naturales, sostenido por ellos mismos con las aportaciones que ellos mismos daban, además de tener dos cárceles, una de ellas establecida en Tlatelolco.

Asimismo, a los negros, mulatos y barberiscos se les impusieron las penas severas, en razón a que eran estos quienes con más frecuencia perpetraban amotinamientos, siendo prohibidas las reuniones en grupos numerosos, inclusive a las mujeres se les limitaban las galas y joyas que las negras solían usar. En caso de aislamiento debían ser juzgados y ejecutados sin ningún

procedimiento. (24)

Desde su conquista y posteriormente a ella, los indígenas fueron víctimas de la explotación y humillación de parte de los españoles con el pretexto de hacer de ellos buenos cristianos. Sus costumbres e instituciones fueron ignoradas casi totalmente por los conquistadores y lo tocante a la legislación habida en ese entonces, fue borrada casi en su totalidad sin haber perdurado casi nada de ello hasta nuestros días, por la mala interpretación que de ellas hicieron los de la península.

Podemos a continuación mencionar a algunas de las legislaciones que imperaron durante la Época Colonial.

"La recopilación de leyes de las Indias," datada en el año de 1680, siendo la más consultada por cuanto halla base. Y además de que estaba dotada de fuerza para obligar. (25)

De dicha recopilación jurídica podemos afirmar, que se componía de nueve libros, que a su vez se dividen en títulos, integrados por un gran número de leyes cada uno de ellos, era confuso lo referente en el Libro VII, al referirse a policía, prisiones y derecho penal.

El Libro VII estaba integrado por veintiocho Leyes y se le denominaba "de los delitos, penas y su aplicación" y en él se establecían penas para los indios, y con ello impedir ser azotados o en todo caso pecuniarias para servir en conventos y monasterios del país, pudiendo con ello poder continuar con su oficio y desde luego con su esposa.

Resumiendo, podemos afirmar que durante dicha época, ya se trataban en cierto modo de castigar aquellos delitos que atentaran contra los intereses de los españoles, castigos que eran muy crueles e inhumanos, algunos de ellos perdurables hasta nuestros días.

MÉXICO INDEPENDIENTE.

Fue en la época de Independencia en que se produjeron gran cantidad de cambios sociales en nuestro país, ya que los criollos en alianza con los indígenas adicionaron sus fuerzas para combatir a los españoles, que los tenían maniatados y sujetos al yugo colonial, fue así como también ambos grupos limaron asperezas existentes entre los mismos para darle una mejor vida a

sus hijos.

Una vez consumada la Independencia se hace necesaria la implantación de disposiciones legislativas, con el firme propósito de organizar adecuadamente a la policía, reglamentar la portación de armas, también cómo el de las bebidas embriagantes, vagancia y mendicidad y finalmente a los salteadores de caminos y ladrones.

Por otro lado cabe hacer mención que únicamente México, era en aquel entonces independiente en ciertos aspectos, pero no en los aspectos legislativos, en virtud de que aún perduraban las viejas normas jurídicas de la Colonia, claro, adecuadas al México que recién nacía.

Al momento de consumarse la Independencia se encontraban vigentes las siguientes Leyes: Recopilación de Indias y los Autos Acordados, Ordenanzas de Minería, Ordenanzas de Agua y de Gremios, las Siete Partidas, la Novísima Recopilación y las Ordenanzas de Bilbao. (28)

Cómo hemos mencionado anteriormente las leyes surgidas en esta época se van adecuando a la forma de vida que va naciendo, muy distintas con las de la colonia, es así que las penas durante la Independencia son más humanitarias, y por ende se prohíben los palos, los azotes y a su vez se ordenan medidas de seguridad e higiene en las prisiones.

Por enumerar otras de las formas de repeler la criminalidad, podemos enunciar que el 24 de enero de 1812, es prohibida la horca, dado el repugnante aspecto dado a la sociedad, y a su vez es implantado el garrote como pena. El 5 de junio de 1818 las Cortes decretan que la prisión debe ser por tiempo fijo. En octubre de 1820, las propias cortes prohíben los calabozos subterráneos y malsanos que se utilizaron en la Inquisición, por lo que es utilizado el uso de grilletes. También es ordenada la destrucción del temible poltro y otros instrumentos más de tortura, vistos en el presente capítulo en líneas anteriores.

Fue así como en el año de 1823, el Congreso de aquel entonces, ordena destruir lo estrecho de las prisiones para hacerlas más cómodas y habitables.

Es también en el mes de abril de 1833, que se expiden los reglamentos de cárceles e implantado el trabajo como consecuencia de la pena de prisión. El propio año de 1840, se ordena

separar los reos incomunicados, los detenidos y desde luego los sentenciados.

A pesar de que el ordenamiento analizado tenía ciertas imperfecciones, del todo no estaba mal, puesto que tenía definiciones de tipos legales tendientes a proteger los bienes jurídicos fundamentales de una democracia recién nacida; la vida e integración corporal, la propiedad, el honor, el pudor entre otros valores.

3) Nociones o elementos de la tortura.

En primer lugar y antes de hablar de todos y cada uno de los elementos que forman parte de la figura delictiva de tortura, es menester dar una definición de lo que es delito y así diremos:

DELITO.- La palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.(127)

Desde el punto de vista jurídico formal es "el delito el acto u omisión que sancionan las leyes penales" (Art. 7 del Código Penal para el Distrito Federal).

Desde el punto de vista jurídico sustancial: Es para Mezger "Delito es la acción típicamente antijurídica y culpable".

Pasamos ahora a describir todos y cada uno de los elementos positivos y negativos que se dan en la tortura.

CONDUCTA . Al referimos a estos elementos concernientes al delito de tortura diremos:

Por Conducta debemos entender: El comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.(28)

Y aplicando al delito de tortura, debemos entenderlo como aquella que es aplicada dolosamente, consistente en dolores o sufrimientos graves infringidos a una persona así mismo la coacción física o moral para obtener de ella información o confesión, además de que la misma la aplique cualquier servidor público en ejercicio de sus funciones, tal como quedo asentado anteriormente.

En consecuencia la conducta consiste en infringir dolosamente dolores o sufrimientos graves y por ende para que se dé un delito, debe de haber una conducta humana encaminada a un fin, y en el caso que nos ocupa, infringir dolores o sufrimientos graves a una persona a fin de obtener de ella información y en su caso confesión sobre algún hecho presuntivamente cometido.

Es por eso que también se dice que el delito lo constituye una conducta o un hecho humano.

También como lo afirma el ilustre maestro Jimenez Huerta, al referirse que la conducta es siempre una manifestación de voluntad dirigida hacia un fin.

AUSENCIA DE CONDUCTA O DE HECHO. En efecto, es a todas luces sabido que para que un delito sea inexistente, debe de haber ausencia de conducta, y que ésta como apuntamos en líneas anteriores se da con el comportamiento humano, traducido exteriormente en una actividad o inactividad voluntarias.

Siendo estas las formas por las que se puede dar la conducta que son acciones y omisión.

Acción: Consiste ante todo en un movimiento corporal, pero no todo movimiento muscular es una acción; igual razonamiento cabe hacer respecto a la **Omisión:** la misma consiste en una inactividad, en un no hacer, pero no toda inactividad es una omisión. (29)

No toda actividad o inactividad integra una conducta humana, salvo cuando las mismas son voluntarias.

Hay ausencia de conducta e imposibilidad de integración del delito, cuando la acción u omisión son involuntarios, o para decirlo con más propiedad, cuando el movimiento corporal o la inactividad no puede atribuirse al sujeto, no son suyos por faltar en ellos la voluntad.

Los dos casos de ausencia de conducta son:

La vis absoluta o fuerza irresistible: Como excluyente de responsabilidad, se encuentra contenida en la fracción II del artículo 15 del Código Penal del Distrito Federal, llamada también en nuestro medio fuerza física.

Por fuerza física irresistible debe entenderse aquellos supuestos en que opera sobre el hombre una fuerza de tal entidad que le hace intervenir como una masa mecánica. (30)

Ejemplo: No hay homicidio culposo por parte de quien va conduciendo un vehículo, si su acompañante le toma las manos, haciéndole desviar el volante, habiendo ausencia de la conducta del que recibe la fuerza física y no el que la produce, que es quien opera con voluntad.

Vis mayor o fuerza mayor: Involuntabilidad es la incapacidad psíquica de conducta, es decir, es el estado en que se encuentra, el que no es psíquicamente capaz de voluntad.

TIPICIDAD. Analizando este segundo punto es preciso decir que el tipo es en sí, el delito mismo con todos y cada uno de los elementos que lo constituyen.

El tipo legal es la descripción concreta hecha por la Ley de una conducta a la que en ocasiones se suma un resultado, reputada como delictuosa al concretarse a ella una sanción penal. (31)

Ahora bien, adecuando al delito de tortura, la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura en su artículo 3o textualmente dice:

Comete el delito de tortura el Servidor Público que, con motivo de sus atribuciones infrinja a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

No se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, que sean inherentes o incidentales a éstas, o derivadas de un acto legítimo de autoridad.

Como principal elemento en el delito de tortura es conservar la INTEGRIDAD FISICA del detenido ante cuerpos policiacos, que son los que normalmente describen dicha conducta antijurídica.

ATIPICIDAD. Aquella que se da cuando no existe descripción legal de una conducta como delictiva. Como ya dijimos y a efecto de que se dé el delito de tortura, la misma debe ser realizada por cualquier Servidor Público de la Federación o de Distrito Federal, siendo en este caso el elemento principal para la configuración de la conducta a estudio, ya que si, la realiza cualquier persona sin el carácter de servidor público su conducta encuadraría dentro de alguna de las otras hipótesis que prevée nuestra legislación.

Hay atipicidad, cuando el comportamiento, previsto legalmente en forma abstracta, no encuentra adecuación en el precepto por estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos del tipo. Atipicidad es, pues, ausencia de adecuación típica. (32)

Para Jiménez de Asúa existe la ausencia de tipicidad cuando en un hecho concreto, no se

dan todos los elementos del tipo descrito en la ley, o bien cuando en la Ley Penal no se ha descrito la conducta, que en realidad se ha presentado con características antijurídicas.

Por ejemplo, el nuevo Código Penal del Estado de Tlaxcala suprimió el delito de estupro, por lo que en dicho ordenamiento y en el área de su aplicación existe ausencia de tipo del delito de estupro.

ANTI JURICIDAD. La antijuricidad es interpretada por algunos autores como una expresión que implica contradicción al derecho.

Se ha afirmado de antiguo que la antijuricidad es un concepto negativo, desaprobador del hecho humano frente al derecho.

Porte Petit, argumenta que se tendrá como antijurídica una conducta adecuada al tipo, cuando no se pruebe la existencia de una causa de justificación.

En general, los autores se muestran conformes en que la antijuricidad es un desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho del hombre y las normas del derecho. (33)

Hans Weizel, aduce que frecuentemente se precisa la antijuricidad como "un juicio de valor" negativo o "juicio de desvalor" del derecho sobre la conducta humana o el hecho acción, aclarando de inmediato que la antijuricidad no es, naturalmente, un mero juicio de desvalor, sino una característica de desvalor de la acción.

La antijuricidad es un juicio de valor "objetivo", en cuanto se realiza sobre la acción, en base a una conducta general, precisamente del orden social jurídico.

El objeto que valora, a saber, la acción es, en cambio, una unidad de elementos objetivos (del mundo exterior) y subjetivos (psíquicos). (34)

En síntesis, podemos decir que lo antijurídico es lo contrario a derecho.

Entendiendo de otro modo a la antijuricidad, desde el punto de vista penal, como lo contrario a la norma penal; la conducta antijurídica es aquella que viola una norma penal tutelar de un bien jurídico.

Por ejemplo: Si alguien lleva su automóvil a reparar a un taller mecánico y no paga la

reparación, el dueño del taller puede retener el automóvil, realizando una conducta que es típica, pero no antijurídica porque está amparada por un precepto permisivo que, no proviene del derecho penal, sino del derecho privado.

La antijuricidad es pues, el choque de la conducta con el orden jurídico, entendido no solo como un orden normativo (antinormatividad), sino un orden normativo y de preceptos permisivos.

(35)

AUSENCIA DE ANTIJURICIDAD. Siguiendo el plan que nos hemos impuesto, de señalar los factores positivos y negativos del delito, debemos examinar la ausencia de antijuricidad.

Puede ocurrir que la conducta típica esté en aparente oposición al derecho y sin embargo no sea antijurídica por mediar alguna causa de justificación. Luego las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la antijuricidad.(36)

Ejemplo: Un hombre priva de la vida a otro. su conducta es típica por ajustarse a los presupuestos del artículo 302 del Código penal para el Distrito Federal, de 1831, y sin embargo no puede ser antijurídica si se descubre que obró en legítima defensa, por estado de necesidad

La legítima defensa es la repulsa inmediata necesaria y proporcionada a una agresión actual e injusta, de la cual deriva un peligro inminente para bienes tutelados por el derecho. (37)

Los elementos de la legítima defensa son:

- a) Existencia de una agresión.
- b) Un peligro de daño, derivado de ésta.
- c) Una defensa, rechazo de la agresión o contra ataque para repelerla.

Carranca y Trujillo, al estudiar los requisitos que la eximen, después de hacer el análisis de la excluyente en el Código de 1871, así como con sus antecedentes históricos tales como el Español de 1822 y el de Veracruz de 1835, considera posible la sistematización de sus elementos en la siguiente forma:

- a) Una agresión actual, violenta y sin derecho.

- b) Que la misma resulte un peligro inminente.
- c) Contra una persona, su honor o sus bienes.
- d) Rechazo de esa presión, verificada por el agredido o por un tercero.
- e) Que el agredido no haya dado causa inmediata y suficiente para la agresión.
- f) Que no haya previsto y podido fácilmente evitar por otros medios legales.

CAUSAS DE INEXISTENCIA DE LEGITIMA DEFENSA:

- I. Cuando exista una agresión y esa no reúna los requisitos señalados por la ley.
- II. Cuando la agresión no haga surgir un peligro inminente para los bienes protegidos.
- III. Cuando el agredido haya provocado la agresión, dando causa inmediata y suficiente para ella.

IMPUTABILIDAD.

Para que podamos decir que un sujeto es culpable es preciso decir que sea imputable. Dicho de otra manera, la imputabilidad es la capacidad de entender y de querer en el campo penal.

Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y querer. (38)

Será imputable, dice Carranquí y Trujillo, todo aquel que posea, al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente, todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para absorber una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana.

La imputabilidad es, pues el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo. (39)

Resumiendo, podemos afirmar que para darse la imputabilidad debe existir una conducta antijurídica sancionada por la Ley.

INIMPUTABILIDAD. La inimputabilidad es indispensable para la no formación de la figura delictiva.

Así diremos que la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad.

En consecuencia, las causas de inimputabilidad son todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictividad.

Los casos más importantes de inimputabilidad se encuentran establecidos en el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal y relativo a las circunstancias excluyentes de responsabilidad la fracción II establece:

"Padecer el inculpaado al cometer la infracción; trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente".

Ahora bien, la fracción IV del ordenamiento invocado textualmente dice:

"Obran por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia por el agente, y que éste no tuviere el deber jurídico de afrontar, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial a su alcance."

Finalmente establece que los menores de 18 años son inimputables, prescribiendo el internamiento de los menores en los lugares adecuados para su corrección educativa, siendo por ende el consejo tutelar para menores infractores, quien promueve la readaptación de los menores de 18 años.

CULPABILIDAD. En la tortura, culpabilidad es reprochabilidad de la conducta, por infringir a otro, por sí o valiéndose de terceros, de dolores o sufrimientos graves.

El Código Penal del Estado de México, refiere tres formas de culpabilidad:

Artículo 7.- Establece que los delitos pueden ser:

Doloso.- Cuando se causa un resultado querido o aceptado, o cuando el resultado es necesario de la acción u omisión.

Culposo.- Cuando se causa un resultado por negligencia, imprevisión, impericia, falta de

actitud de reflexión o de cuidado.

Preterintencional.- Cuando se causa un daño que va más allá de la intención y que no ha sido previsto ni querido y siempre y cuando el medio empleado no sea el idóneo para causar el resultado.

En relación a las formas antes enunciadas debemos hacer un análisis, si las mismas son aplicadas en el delito de tortura o solamente una de ellas. Y por ello es necesario no olvidar la definición de tortura que se encuentra establecida en la Ley Federal para Prevenir y Sancionar La Tortura.

Artículo 3o.- Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones infrinja a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

No se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, que sean inherentes o incidentales a éstas, o derivadas de un acto legítimo de autoridad.

Antes de analizar esta hipótesis podemos decir que el delito de tortura, para que se configure debe de ser forzosamente doloso dejando a un lado la culpa por no darse la misma.

El dolor directo consiste en querer (lo que implica conocer) infringir por sí o valiéndose de otro, dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener de ella, coaccionándola a un comportamiento determinado, o de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido. (40)

La culpa.- No cabe la posibilidad culposa en el delito de tortura, en virtud de que el artículo tercero de la Ley Federal ya referida exige que se infrinjan dolores o sufrimientos graves (intencionalmente).

La preterintención. En los mismos términos del enunciado anterior en el ilícito tortura no

tiene cabida. Mismo que se da cuando una persona teniendo la intención de causar daño produce una consecuencia mayor.

INCUPLABILIDAD. La definición más usual consiste en decir que tales causas de exculpación, son las que excluyen la culpabilidad, evidente tautología, que sin superarla del todo podríamos aclarar diciendo que son las que absuelven al sujeto en el juicio de reproche. (41)

La inculpabilidad se presenta cuando una persona actúa en forma aparentemente delictuosa, pero no se le puede reprochar su conducta por existir una causa de inculpabilidad, que se refiere a la ausencia de conocimiento o voluntad en relación de la conducta, como en el caso del error esencial del hecho y, en términos generales la coacción sobre la voluntad.

Das son las causas genéricas de exclusión de la culpabilidad.

1) El error, cuando un sujeto, por un falso concepto de la realidad, invencible, ignora que integra una figura típica (delito). Si el actor no conoce, por circunstancias invencibles, al cometer el hecho los elementos de tipo legal, y éste es, actúa bajo causa de inculpabilidad.

El error de licitud o error de permisión se produce cuando el individuo cree encontrarse ante una causa de justificación, por error invencible o sea, tiene un falso concepto sobre los presuntos presupuestos típicos de una causa de justificación.

2) La obediencia jerárquica. Es el cumplimiento, que un subordinado debe hacer, de una orden proveniente de una persona que tiene mando sobre él.

Ejemplo. Cuando el subordinado carece de facultades para examinar la orden y tiene el deber de obedecer, o sea la orden es incuestionable en cuanto a su contenido e impostergable respecto de su cumplimiento. (42)

CONDICIONALIDAD OBJETIVA.

Son aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación. (43)

Es decir que ciertas circunstancias exigidas por la Ley Penal para la imposición de la pena, que no pertenece al tipo de delito, que no condicionan la antijuricidad y que no tienen carácter de

culpabilidad.

FALTA DE ACCIÓN OBJETIVA.

Es importante esclarecer los particulares efectos de esencia, cuando, en la conducta concreta falta la condición objetiva de punibilidad, es obvio que no puede castigarse.

PUNIBILIDAD. El hecho típico, antijurídico y culpable, debe de tener como cumplimiento la amenaza de una pena, o sea debe de ser punible y sancionado con una pena el comportamiento delictuoso.

Hay quien afirma que es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita sea penada. La pena es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale para tratar de reprimir el delito.

Aplicándolo al caso concreto el delito de tortura diremos.

La punibilidad varía en función de la respectiva clase de tipo delictivo consumado y tentativa.

La punibilidad asociada al tipo delictivo consumado es de prisión de tres a doce años, de doscientos a quinientos días multa e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos hasta por dos tercios del lapso de privación de libertad impuesta. Artículo 4o. de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Desde luego que para la aplicación de las máximas y mínimas penas, el juzgador debe individualizar las penas en la sentencia, tomar en cuenta circunstancias exteriores de ejecución del delito, generalidades del delincuente como son naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados, educación, edad, entre otros elementos y circunstancias.

AUSENCIA DE PUNIBILIDAD O EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Como ha quedado escrito en función de las excusas absolutorias no es viable aplicar pena, constituyendo por ende el aspecto negativo de la punibilidad, son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o equidad de acuerdo con una prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del

delito conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad permanecen inalterables, sólo se excluye la posibilidad de punición.

SUJETOS ACTIVOS Y PASIVOS.

Sólo puede ser sujeto productor de conducta ilícita el hombre, único posible sujeto activo de un delito, no puede atribuírse conducta delictiva a animales o cosas inanimadas.

El sujeto pasivo es el titular del bien jurídico protegido por la norma penal y es quien resiente, directamente, los resultados, los sujetos del delito; el ofendido; es la persona que sufre de forma directa los efectos del delito. Generalmente concurren la calidad de ofendido y de sujeto pasivo o víctima, pero puede darse el caso de que no haya esta concurrencia, como sucede en el caso del homicidio, en el cual el pasivo o víctima es el sujeto a quien se le priva de la vida y los familiares de éste vienen a ser ofendidos.

Aplicando el concepto de sujeto activo y pasivo en el tema a estudio cabe decir:

Que el sujeto activo es el autor material en el delito. Autor material, en la tortura, es cualquier Servidor Público de la Federación o del Distrito Federal que, por sí, o valiéndose de tercero y en ejercicio de sus funciones, inflinja intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves o la coacción con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de inducirla a un comportamiento determinado o de castigarla por acto que haya cometido o que se sospeche que ha cometido.

El sujeto activo de la tortura ha de ser voluntario, es decir el autor material ha de ser capaz de querer, por tanto de conocer inflinir por sí o valiéndose de otro, dolores o sufrimientos graves a una persona con el fin de obtener de ella coaccionándola o de un tercero información o una confesión, de inducirla coaccionándola a un comportamiento determinado, o de castigarla por un acto que haya cometido o que se sospeche que ha cometido. (44)

En el artículo 3. de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, no se exige calidad específica alguna en el sujeto pasivo. Ya que para que alguien sea torturado necesariamente ha de estar detenido. Por ende, puede ser cualquier individuo.

Quien recibe directamente en su cuerpo al producirle dolores o sufrimientos graves dándose la misma por la violencia física, y también cuando se le hace escuchar, observar, sentir, esto es, haciéndolo percibir algo sensorialmente en los casos de violencia moral.

4.- La tortura física y moral.

Infligir dolores o sufrimientos graves significa producir una sensación molesta en una parte del cuerpo, una congoja en el ánimo, una pena o un pedecimiento físico o psíquico. Graves características que por su exigencia típica deben tener los dolores o sufrimientos, quiere decir: pesados, arduos, importantes, considerables, intensos.

La coacción o la violencia priva a la confesión de su esencia y reconocimiento de la culpabilidad. Con la coacción o la violencia no se reconoce, se acepta para no sufrir determinadas consecuencias.

La violencia física, es aquella en que la fuerza material se ejerce sobre una persona .

La violencia moral, es la fuerza que recae sobre el ánimo de la misma persona.

En cuanto a esta última cabe hacer el comentario siguiente: Que a pesar de no dejar huellas materiales, constriñe al sujeto hacia un proceder carente de libre motivación.

Coaccionar es hacer violencia a una persona para ejecutar algo contra su voluntad, y en el tema a estudio; coaccionar implica infligir dolores o sufrimientos graves a una persona ya sean físicos o morales.

La provocación de dolores o sufrimientos graves, realizada para lograr del sujeto pasivo información, una confesión o un comportamiento determinado, constituye la coacción típica. (45)

La coacción radica en emplear medios violentos para vencer la resistencia de una persona y obligarla, de esa manera, contra su deseo, a hacer o dejar de hacer algo.

La tortura física es la que resulta ejerciendo violencia física capaz de intimidar al sujeto pasivo, Exteriorizándose por los golpes inferidos en algunos casos, ejemplo; puede haber violencia física sin fuerza muscular, aplicando energía eléctrica y agua carbonatada en las fosas nazales

del pasivo.

La tortura moral es el medio violento capaz de constreñir el ánimo del sujeto pasivo.

Es por ende la violencia moral aquella que produce dolores o sufrimiento psicológicos sin producir previamente dolor o sufrimiento en el sujeto pasivo.

En tal virtud de la violencia física, se logra como una consecuencia, el padecimiento en el cuerpo del pasivo, en cambio en la violencia moral su efecto se logra por medios que no repercuten en el daño físico al torturado, sino que influyen directamente en la psique del mismo.

8.- Reseña de legislaciones que prohíben la tortura

Analizaré las diversas legislaciones existentes en nuestro país y las más importantes de aquellos países, que directa o indirectamente han tenido influencia sobre el nuestro, relativo a la figura delictiva de la tortura.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Art. 16.- Adecuando al presente trabajo establece: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionando cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del inculcado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al inculcado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el inculcado puede sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención fundando y expresando los indicios que motiven su proceder."

Haciendo un breve comentario al numeral Constitucional antes aludido, y tomando como ejemplo a los malamente llamados agentes de la policía judicial, son éstos quienes mayormente violan dicha garantía en virtud de que con frecuencia molestan a cuanta persona tienen sujeta a investigación, incluso a los familiares de los propios detenidos a efecto de obtener la información buscada.

En algunas ocasiones sin mediar orden alguna en forma escrita de autoridad competente, realizan detenciones arbitrarias aún sin existir la correspondiente denuncia a un hecho delictivo, o algún otro que presuntivamente se tenga para detener a la persona, es de todos sabido que dichos elementos no ponen del conocimiento a la autoridad respectiva que presumiblemente les dio la orden relativa a su actividad.

Art. 19.- "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el inculcado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculcado en libertad."

"Todo maltratamiento que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por

las leyes y reprimidos por las autoridades."

Haciendo una breve crítica muy personal, nuevamente mencionaremos a los agentes judiciales que para perfeccionar su investigación, en forma por de más arbitraria, tienen a su disposición por más tiempo legalmente permitido de setenta y dos horas a los detenidos, sin remitirlos ante la autoridad correspondiente (Ministerio Público), que en gran parte de las ocasiones, tiene conocimiento de tales arbitrariedades y maltratos inflingidos por los judiciales a los detenidos o presuntos delincuentes, en lugares no accesibles al público en general o también cárceles clandestinas.

Art. 20.- Fracción II. "No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio."

Fracción. IX.- "Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y.

Nombramiento de defensor que debe hacerse desde el momento en que el inculcado es puesto a disposición de la autoridad investigadora, enténdase de lo anterior Ministerio Público Investigador.

Art. 21.- "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando de aquel."

Ahora bien pasemos a analizar el artículo 22 Constitucional, base del estudio del presente trabajo haciendo una breve referencia histórica del mismo.

El Derecho Penal Azteca, conocido a través de diversos documentos y estudios, era demasiado severo y cruel.

Ya durante la época de la Colonia, no obstante estar regida la Nueva España por las leyes españolas, la situación no cambió, los castigos siguieron siendo crueles e inhumanos, coincidiendo de esa forma con la cultura indígena. En cuanto a los medios que se empleaban en el Juicio Penal para obtener la confesión, tampoco hubo cambios, se continuó teniendo como base la tortura.

En la Constitución Española de Cádiz de 1812, se encontraba establecido no usarse el tormento, ni mucho menos se impondría la confiscación de bienes ni las penas trascendentales.

Por su parte la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 contenía algunas garantías de seguridad favorables a los individuos, sobresaliendo entre ellas la abolición de la trascendencia de las penas infamantes, la confiscación de bienes y el tormento en cualquier estado del proceso.

En la Quinta de las Leyes Constitucionales de la República Mexicana de 1836, se mantuvo intacto el uso del tormento y la pena de confiscación de bienes. En cuanto a la no trascendencia de las penas, cubrió no sólo a las infamantes sino a todas en general.

En el Segundo Proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana de 1842, se siguió la misma tendencia de cancelar el tormento, la confiscación de bienes y la trascendencia de las penas; pero, por primera vez se introdujo la prohibición explícita de las penas de marcas, mutilación y azotes, (46)

El estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856, conservó firme la prohibición del tormento, la infamia trascendental y la confiscación de bienes; asimismo, persistió en la prohibición directa y específica de los azotes.

La Constitución Política de la República Mexicana de 1857, conservó la prohibición del tormento, de la mutilación, la infamia, marca, los azotes y la confiscación de bienes y agregó los palos, la multa excesiva y las penas inusitadas.

Al presentar el proyecto de Constitución Venustiano Carranza el 1 de Diciembre de 1916 lo

relacionado a las penas, quedo establecido en el artículo 22, incluyendo en dicho texto la prohibición de todas y cada una de las penas señaladas en la Constitución de 1857.

Es así como se establece en el texto original de la Constitución de 1917, en el artículo 22 lo siguiente: Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

Es así que en el periodo del Presidente Miguel de la Madrid cuando el artículo 22 constitucional se adicionado, y dicha adición formó parte integral sobre la responsabilidad de los funcionarios que se dice Servidores Públicos, abarcando todo el Título Cuarto de la Constitución, Intitulado de las responsabilidades de los Servidores Públicos, artículos 108 al 114, el Título Décimo del Código penal dedicado a los delitos cometidos por Servidores Públicos artículos 212 a 224 y la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Las reformas anteriores entraron en vigor al día siguiente de su publicación, que lo fue el 28 de diciembre de 1962 en el Diario Oficial de la Federación.

El artículo 22 Constitucional vigente textualmente dice quedan prohibidas las penas de mutilación y la infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

El presente numeral otorga a todo individuo la garantía de seguridad jurídica de que, en su relación con la autoridad judicial que ordenó su aprehensión, será respetado en su integridad física y moral, prohibiéndole para tal efecto a todo funcionario, agente o empleado tolerar, ordenar, ejercer por si o por interpósita persona todo tipo de prácticas que signifiquen para el detenido molestias de tortura, tratos crueles inhumanos, degradantes o infamantes, y todas aquellas que atenten contra su dignidad humana.

El artículo 1o Constitucional a la letra dice: "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece."

Como se precisa en este artículo un principio que es reconocido universalmente y retomado de veces como lusnaturalismo.

Códigos penales con la figura de la tortura.

Código Penal del Estado de Michoacán.

Artículo 185.- Comete el delito de abuso de autoridad todo funcionario público, agente de gobierno y sus comisionados, sea cual fuere su categoría cuando.

Fracción III.- Ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas, instiguen, toleren o inflinjan en forma directa a una persona detenida, sufrimientos de naturaleza física o mental, para mediante, su intimidación obtener de ella, o de un tercero, información sobre determinados hechos o bien una confesión sobre, determinados hechos o bien una confesión de responsabilidad, o para castigarla por un acto que haya cometido o que se sospeche que ha perpetrado.

La legislación anterior se preocupó en describir un tipo penal de tortura de naturaleza física y moral, siendo esta la forma de garantizar los derechos de los procesados.

Código Penal para el Estado de México.

Artículo 139.- Se impondrán de tres meses a cinco años de prisión e inhabilitación de tres meses a cinco años para desempeñar empleo, cargo o comisión públicos, al servidor público que en razón de sus funciones y excediéndose en su ejercicio realice dolosamente un hecho arbitrario o indebido.

Comete asimismo el delito de abuso de autoridad el miembro de los cuerpos policíacos y de los establecimientos de detención que incurra en alguna de las infracciones siguientes:

Fracción IX. Cuando realice detenciones arbitrarias y/o por sí o valiéndose de un tercero y en el ejercicio de sus funciones inflinja, intencionalmente, a una persona dolores o sufrimientos o la coacción física o moralmente con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, inducir a un comportamiento determinado o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido.

En el caso previsto en la Fracción que antecede, la sanción consistirá en pena privativa de la

libertad de dos a diez años, doscientos a quinientos días multa, privación de su cargo e inhabilitación para el desempeño de cargo, empleo o comisión de carácter público, hasta por dos tantos del tiempo de duración de la pena privativa de la libertad impuesta.

La importancia de este artículo, estriba en cuanto las arbitrariedades que ejecutan los servidores públicos, principalmente los agentes de la policía judicial, razón por la cual realizan acciones de tortura en contra de detenidos y a veces de personas inocentes para obtener de ellas información o confesiones de hechos.

Código Penal para el Distrito Federal.

Artículo 225.- Son delitos contra la administración de justicia cometidos por servidores públicos los siguientes:

Fracción XII.- Obligar al indiciado a declarar, usando la incomunicación, intimidación o tortura.

A quien comete dicho delito se le impondrá pena de prisión de dos a ocho años y de doscientos a cuatrocientos días multa.

En todos los delitos previstos en este capítulo, además de la pena de prisión correspondiente, el agente será privado de su cargo e inhabilitación para el desempeño de uno nuevo, por el lapso de uno a diez años.

Las legislaciones anteriores, por mencionar algunas de ellas que, coinciden o se asemejan a la terminología de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura y, que vienen a justificar nuestro tema en estudio.

Pasaremos ahora a analizar algunas de las más importantes legislaciones Internacionales relacionadas con el delito de tortura.

LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA:

Artículo 1.- La presente ley tiene por objeto la prevención y sanción de la tortura y se aplicará en todo el territorio nacional en materia de fuero Federal y en el Distrito Federal en materia del fuero común.

Artículo 3.- Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones inflinja a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigaria por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionaria para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

No se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, que sean inherentes o incidentales a éstas, o derivadas de un acto legítimo de autoridad.

La tortura es un problema complejo que con ello, esta ley intenta atacar exitosamente, es cierto, se trata de un fenómeno inquietante y persistente de la historia de la humanidad y principalmente de la sociedad Mexicana.

LEY PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA EN EL ESTADO DE MORELOS:

Artículo 1.- Las disposiciones de esta ley son de orden público y de observancia general en el Estado de Morelos.

Artículo 2.- Comete el delito de tortura cualquier servidor público, del Estado o de los Municipios, que en ejercicio de sus funciones, por sí o valiéndose de terceros, inflinja a una persona dolores o sufrimientos graves, la coaccione física o moralmente, ejerza sobre ella presión psicológica, valiéndose de amenazas o insinuaciones terribles o experimentaciones psicoanalíticas o le administre psicotrópicos o cualquier otra sustancia de naturaleza análoga, con el objeto de obtener información o una confesión, inducirta a un comportamiento determinado o castigaria por un acto que haya cometido o se sospecha que ha cometido.

Artículo 3.- No se considerarán como tortura las penalidades o sufrimientos que sean consecuencia de sanciones impuestas por la autoridad competente.

Artículo 4.- Al que cometa el delito de tortura se le sancionará con dos a seis años de prisión y multa de doscientos a quinientos días de salario mínimo vigente en la entidad al momento de la comisión del delito; asimismo será destituido del cargo que viniera ocupando y quedara

inhabilitado para desempeñar otro empleo dentro de la administración pública estatal centralizada o paraestatal, o municipal por un término igual al máximo de la pena.

Si además de la tortura resultara delito diverso se estará a las reglas de acumulación de delitos.

Artículo 5.- No será excluyente de responsabilidad penal la circunstancia que se invoque como justificación de la tortura la inestabilidad política interna, el error, urgencia, las investigaciones o cualquier causa.

Artículo 6.- Cualquier persona que conozca de la comisión del delito de tortura deberá ponerlo de inmediato en conocimiento de las autoridades correspondientes.

Artículo 7.- El detenido o reo que manifieste haber sido objeto de tortura física, podrá solicitar que previamente a su declaración, sea reconocido por el médico legista de la adscripción. El dictamen Médico legista debidamente ratificado deberá asentarse en el acta correspondiente.

Artículo 8.- Ninguna declaración o confesión que haya sido obtenida mediante la tortura, podrá invocarse como prueba.

Esta ley es de carácter Estatal y de observancia general del mismo, señalando así los servidores públicos del Estado y Municipales los que estarán sujetos a la comisión de este delito, es un problema que frecuentemente autoridades policíacas cometen en contra de la sociedad.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS. París, 10 de diciembre de 1948.

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

Artículo 3.- Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Artículo 5.- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Artículo 6.- Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su

personalidad jurídica.

Artículo 9.- Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Esta relación de artículos manifiesta la importancia filosófica del derecho natural, para proteger la integridad y dignidad de personas detenidas arbitrariamente por autoridades siendo por ello impórtente su expresión.

CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA.

Suscrita en la Ciudad de Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985 y firmada por México el día 10 de febrero de 1986. La citada Convención fue aprobada por la Cámara de Senadores del H Congreso de la Unión, el día 18 de diciembre de 1986, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 3 de febrero de 1987.

Artículo 1.- Los Estados partes, se obligan a prevenir y sancionar la tortura en los términos de la presente convención.

Artículo 2.- Para los efectos de la presente convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflinja a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

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

Artículo 3.- Serán responsables del delito de tortura:

a) Los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlos, no lo hagan.

b) Las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere

el inciso a) ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices.

Artículo 6.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1., los Estados partes, tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción.

Los Estados partes se asegurarán de que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos, constituyan delitos conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad.

Igualmente, los Estados partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes en el ámbito de su jurisdicción.

Artículo 7.- Los Estados partes tomarán medidas para que en el adiestramiento de agentes de la policía y de otros funcionarios públicos responsables de la custodia de las personas privadas de su libertad, provisional o definitiva, en los interrogatorios, detenciones o arrestos, se ponga especial énfasis en la prohibición del empleo de la tortura.

Igualmente, los Estados partes tomarán medidas similares para evitar tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

Artículo 10.- Ninguna declaración que se compruebe haber sido obtenida mediante torturas, podrá ser admitida como medio de prueba en un proceso, salvo en el que se siga contra la persona o personas acusadas de haber obtenido mediante actos de torturas y únicamente como prueba de que ese medio el acusado obtuvo tal declaración.

Numerales anteriores que se transcriben tal y cual son, y sea enumerados los más importantes aplicables al tema en estudio.

CONVENIO CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANAS O DEGRADANTES: Adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1984; aprobada por la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión, el día 9 de diciembre de 1985, decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 17 de enero de 1986.

PARTE 1.

Artículo 10.- 1. Para los efectos de la presente convención, se entenderá por el término tortura, todo acto por el cual se inflinja intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o que se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean inflingidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

2. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance.

Artículo 20.- 1. Todo Estado parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole, eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción.

2.- En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura.

3.- No podrá invocarse una orden de funcionario superior o de una autoridad pública como justificación de tortura.

Artículo 40.- 1. Todo Estado velará porque todos los actos de tortura constituyan delitos conforme a su legislación penal. Lo mismo se aplicará a toda tentativa de cometer tortura y a todo acto de cualquier persona que constituya complicidad o participación en la tortura.

2. Todo Estado parte castigará esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad.

Artículo 10.- 1. Todo Estado parte velará porque se incluya una educación y una información

completas sobre la prohibición de la tortura en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley, sea este civil o militar, del servicio médico, de los funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, el interrogatorio o el tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión.

2. Todo Estado parte incluirá esta prohibición en las normas o instrucciones que se publiquen en relación con los deberes y funciones de esas personas.

Artículo 11.- Todo Estado parte mantendrá sistemáticamente en examen las normas e instrucciones, métodos y prácticas de interrogatorios, así como las disposiciones para la custodia y el tratamiento de las personas sometidas a cualquier forma de arresto, detención o prisión en cualquier territorio que esté bajo su jurisdicción, a fin de evitar todo caso de tortura.

Artículo 15.- Todo Estado parte se asegurará de que ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de tortura, pueda ser involucrada como prueba en ningún procedimiento, salvo en contra de una persona acusada de tortura como prueba de que se ha formulado la declaración.

Los anteriores artículos a criterio del sustentante son los más importantes en la aplicación del delito de tortura que analizamos.

PRINCIPIOS DE ETICA MEDICA:

Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

PRINCIPIO 1.

El personal de salud, especialmente los médicos, encargados de atención médica de las personas o detenidos tiene el deber de brindar protección a la salud física y mental de dicha persona y de tratar sus enfermedades al mismo nivel de calidad que brindan a las personas que no están presas o detenidas.

PRINCIPIO 2.

Constituye una violación patente de la ética médica, así como delito con arreglo a los instrumentos internacionales aplicables, la participación activa o pasiva del personal de salud especialmente los médicos, en actos que constituyen participación o complicidad en torturas u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, incitación a ello o intento de cometerlos.

PRINCIPIO 4.

Es contrario a la ética médica el hecho de que el personal de salud, especialmente los médicos:

a) Contribuyan con sus conocimientos y pericia a interrogatorios de personas presas y detenidas en una forma que pueda afectar la condición de salud física o mental de dichos presos o detenidos y que sea conforme a los instrumentos internacionales pertinentes.

b) Certifiquen, participen en la certificación, de que la persona presa detenida se encuentra en condiciones de recibir cualquier forma de tratamiento o castigo que pueda influir desfavorablemente en su salud física y mental y que no concuerde con los instrumentos internacionales pertinentes, o participen de cualquier manera en la administración de todo tratamiento o castigo que se ajuste a lo dispuesto en los instrumentos internacionales pertinentes.

NOTAS DE PIE DE PAGINA

CAPITULO III.

- 1.- Reinaldi, Victor Félix. El Delito de Tortura, Ediciones Palma, Buenos Aires, 1986. p.85.
- 2.- Palomar de Miguel Juan. Diccionario para Juristas, S. de R. L. México, D.F. 1981. p.1335.
- 3.- Anuario Jurídico No. XII, 1985 México, Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. p.393.
- 4.- Op. Cit. p.393.
- 5.- De Pina, Rafael. Diccionario de derecho, México. Edit. Porrúa. 1993. p. 480.
- 6.- Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.
- 7.- Código Penal para el Distrito Federal, p. 70.
- 8.- Mellor, Ailec. La tortura, trad. Jesús Massiup. Barcelona, España. Edit. Estela. 1984. pp.12-13.
- 9.- Hurwood, Berhardt J. La tortura através de los siglos, México. Edit. V SIGLOS. 1978. pp.
- 13-14. Véase: Beccaria, Cesare. Tratado de los delitos y de las penas, México. Porrúa. 1982, pp. 220-221.
- 10.- Reinaldi, Victor Félix. El delito de tortura, Ediciones Palma, Buenos Aires, 1986. p. 6.
- 11.- Op. Cit. p. 6.
- 12.- Op. Cit. p. 7.
- 13.- Op. Cit. p. 8
- 14.- Op. Cit. p. 9.
- 15.- Op. Cit. p. 9-10.
- 16.- Floris Margadant S. Guillermo. Introducción a la historia del Derecho Mexicano, Edit. Esfinge, S.A. México, d.f. 1980, Cuarta edición. p. 10.
- 17.- Floris Margadant S. Guillermo. Op. Cit. p. 15.
- 18.- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Parte General, Vigésima Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1986. p. 40.

- 19.- Op. Cit. p. 42.
- 20.- Op.Cit. p. 42.
- 21.- Floris Margadant S. Guillermo. Op. Cit. p. 23.
- 22.- Vaillant, George C. La civilización Azteca. Edit. Fondo de Cultura Económica, México. 1990. p. 105.
- 23.- Aberca, Ricardo. El Derecho Penal en México. Publicación de la Escuela Libre de Derecho. Revista "Jus" de Derecho y Ciencias Sociales. Edit. Cultura, México. p. 100.
- 24.-Op. Cit. p. 104.
- 25.- Villalobos, Ignacio; Derecho Penal Mexicano. Cuarta Edición. Edit. Porrúa, S.A. México, 1983. p. 111.
- 26.- Op. Cit. p. 112.
- 27.- Castellanos Tena, Fernando. Edit. Porrúa, S.A. México, 1986. p. 125.
- 28.- Op. Cit. p. 149.
- 29.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Edit. Porrúa, S.A. México, 1978. p. 244.
- 30.- Zaffaroni Eugenio, Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte General. Cárdenas Editor y Distribuidor, Primera Reimpresión. México, 1991. p. 380.
- 31.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. p. 259.
- 32.- Op. cit. p. 277.
- 33.- Op. cit. p., 283.
- 34.- Op. Cit. p. 283.
- 35.- Zaffaroni Eugenio, Raúl. Op. Cit. p. 512.
- 36.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p.181.
- 37.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Op. Cit. p.303.
- 38.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 217.
- 39.- Op. Cit. p. 218.

- 40.- De la Barreda Solorzano, Luis. La Tortura en México, Edit. Porrúa, México D.F. 1990. p. 112.
- 41.- Jimenez de Asúa, Luis. La Ley y el Delito, Edit. Hermes, 1986. p. 189.
- 42.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Síntesis de Derecho Penal, Edit. Trillas. México, 1981. p. 69.
- 43.- Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 278.
- 44.- De la Barreda Solorzano, Luis. Op. Cit. p. 107.
- 45.- Op. Cit. p. 114.
- 46.- Nuestra Constitución, Edit. por el Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, pp. 165 - 167. cuaderno No. 9.

CAPITULO IV.

VIGENCIA Y GARANTÍAS DE LOS DERECHOS HUMANOS.

1.- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Es común señalar al siglo XVIII. como el principio de la Edad Contemporánea, tomando en cuenta los grandes acontecimientos sociales, económicos y políticos, ocurridos en esta etapa, como la Revolución Industrial, la Independencia de los Estados Unidos y por supuesto, la Revolución Francesa, que en este caso ocupa nuestra atención dada la importancia que ha tenido para la protección de los Derechos Humanos y su desarrollo.

La Revolución Francesa, derrumbó al antiguo régimen de organización política, social y religiosa de Francia, que había prevalecido por siglos. Desde el punto de vista doctrinal, este movimiento tuvo como principal antecedente la Ilustración o Iluminismo, que sostenía el triunfo de la razón en todos los campos de la cultura. La Ilustración comenzó en Inglaterra, pasando luego a Francia, donde se hizo antiabsolutista. Todos los Iluministas estaban persuadidos de que la razón era el único instrumento para conocer la verdad y que toda - religión, política, vida social y cultural en general - debía estudiarse racionalmente, sin que pudieran admitirse dogmas ni principios que estuvieran por encima de la razón sosteniendo la existencia de derechos naturales del hombre.

En el Iluminismo Francés hubo fuerza y sistemas en los escritos producidos, que fueron muy audaces hasta llegar al punto de una idolatría de la razón y querer construir un nuevo Estado, con arreglo a normas puramente racionales, abstractas y matemáticas; entre los pensadores que en esta época encontramos, no cabe duda que los más importantes sitios están ocupados por Voltaire, Montesquieu y Rousseau como pensadores revolucionarios de su tiempo.

Francisco María de Arouet, Quien usó el pseudónimo de Voltaire, fue un entusiasta y hábil propagandista, popularizador de ideas revolucionarias, siendo enemigo del Cristianismo y en especial de la Iglesia Católica. Voltaire fue el crítico más implacable y favoreció el desarrollo de las doctrinas Inglesas en Francia. Atacó la opresión de todas clases y luchó por la libertad

intelectual, religiosa y política; abogó por la libertad de prensa, de elecciones de representantes y solicitó derechos políticos para la clase media, que había prosperado en el comercio y en la industria. A pesar de todo, Voltaire no tiene fe en la capacidad de las clases bajas de la sociedad, para gobernar e inclina su preferencia por una monarquía ilustrada y tolerante, aunque sostiene que la revolución es la forma de gobierno más tolerable. Este hombre, proclamó la igualdad de los hombres con respecto a los derechos naturales de libertad, propiedad y protección legal; se opuso a los impuestos feudales y a las leyes de la monarquía patrimonial. (1)

Un admirador de las instituciones de Inglaterra, Carlos de Secotat, barón de Montesquieu, publica el primer tratado ordenado y sistemático de política, que resulta de la inquietud espiritual del Siglo XVIII, bajo el título de "L' esprit des lois" y en sus "Lettres Persanes", satiriza las instituciones políticas, sociales y religiosas de Francia, pero es en El Espíritu de las Leyes, donde presenta como ideal al Constitucionalismo británico. Montesquieu también cree en la existencia de principios fundamentales de derechos y de justicia en el seno la naturaleza, desea la conservación de la monarquía y la persistencia del espíritu tradicional de Francia, pero busca a la vez una garantía de libertad, con la separación de los poderes ejecutivo y legislativo. Trata en resumen de todas las existencias de la vida social y señala una correspondencia entre la libertad civil y política, pero puede decirse que ejerce escasa influencia en el curso de la Revolución Francesa. (2)

Por último, un ciudadano de Ginebra, Juan Jacobo Rousseau fue una figura destacada de la Revolución Doctrinal; pretendía ser enemigo del Iluminismo, porque no admitía la exaltación de la razón sino del sentimiento, pero se enmarcó dentro de este tiempo y de hecho fue un vigoroso operario de la Reforma de Ideas.

Rousseau vio en el individuo, no simplemente al elemento integrante del pueblo y objeto del poder público, sino también al ciudadano, que puede exigir del Estado el respeto de sus libertades y el reconocimiento de sus derechos. (3)

Rousseau, es el escritor que refleja más fielmente las condiciones de Francia y que procura

una solución a las injusticias sociales y políticas de aquel periodo, revelándose contra todas las convenciones y trabas, menospreciando a la autoridad y a la civilización, señalando el valor universal de la libertad humana.

Rousseau quiere que disfruten de iguales derechos las clases medias, los campesinos y los trabajadores; los ideales de Rousseau tienden al logro de la democracia directa y la igualdad política exigiendo una transformación racional del sistema político y social y conducen, de una lógica a la Revolución. Su pensamiento político se encuentra sobre todo en el Contrato social y en el Discurso Sobre la Desigualdad de los Hombres, donde afirma que la civilización complotó al hombre, quien tenía una natural y aún más, sugiere que las desigualdades surgieron cuando apareció la propiedad privada, que dividió a los hombres en dos grupos: los que poseían y los que no poseían.

Estas ideas, aunadas a las de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, que proclamó el derecho de los pueblos a disponer de sí mismos, asegurando que los hombres, habiendo sido creados iguales y dotados de ciertos derechos inalienables, han establecido para el disfrute de esos derechos, unos gobiernos cuyos poderes emanan del consentimiento de los gobernados y cualquier forma de gobierno que se convierta en destructor de sus fines, da derecho al pueblo, de cambiarla o en su caso, abolirla. (4)

Estas ideas fueron de un impacto político enorme en su tiempo, por el ansia de renovación social existente en el Siglo XVIII, lanzando al mundo ideas de revolucionarismo. Los Enciclopedistas contribuyeron también en gran parte al progreso cultural de la época; su obra se condensó en una compilación de 28 volúmenes, cuyo objeto fue sistematizar los hechos de la ciencia y de la historia, para crear una forma diferente de filosofía del mundo y de la vida que reemplazara a los viejos sistemas de creencia y de pensamiento.

Se define en la Enciclopedia, la Libertad Natural, como el derecho que tienen todos los hombres para disponer de su persona y bienes en el sentido que tengan por conveniente, ya que por naturaleza el hombre es igual al hombre y participa en la sociedad civil al formarse la sociedad

política.

La Enciclopedia es un verdadero resumen de la tendencia racionalista del Siglo XVIII, que bajo el punto de vista formal, era sólo un diccionario, pero que doctrinalmente fue una exposición de las doctrinas sensuales y de otras de franca hostilidad al Cristianismo.

La Enciclopedia fue inspirada por Dionisio Diderot y el discurso preliminar lo escribió D' Alembert, colaborando en ella Voltaire, Montesquieu y Rousseau.

Los Enciclopedistas se dieron así mismos el nombre de filósofos, pero su doctrina se redujo a querer explicarlo todo en razón de la naturaleza a la que consideraban omnipotente y combatir todas las religiones primitivas, particularmente al Cristianismo.

En tiempos de Luis XV, la Enciclopedia fue prohibida, aunque muchos nobles acogían con entusiasmo las nuevas ideas, que ayudaron a que continuase la difusión clandestina, permitiendo con ello, la expansión del revolucionarismo.

La Revolución Francesa en 1789, fue una verdadera revolución y no una mera revuelta armada. Su pretexto inmediato fue la Convocatoria hecha por Luis XVI para reunir los Estados Generales, constituidos por la nobleza, el clero y el pueblo, para la atención de la situación financiera del país, pero las causas profundas que alentaban en ese entonces, hicieron que el movimiento se desbordara y alcanzara metas insospechadas.

La filosofía revolucionaria apareció principalmente en folletos de carácter político que exponían de manera anónima, las nuevas ideas racionales, mientras que por supuesto, la nobleza, el clero y los magistrados, defendían las antiguas Instituciones. (5)

Se discutieron ampliamente, la Convocatoria de los Estados Generales, las reformas a los abusos feudales y el procedimiento legal; aparecieron también durante esta época, los cahiers, documentos que constituían exposiciones de agravios y sugerencias para la reforma, teniendo como punto de vista comunes, el descontento general ante las cargas tributarias, la desigualdad, la concepción filosófica de una ley natural, los derechos del hombre y la Soberanía del pueblo.

Un folleto, escrito por el abate Sieyes, corria por todo Paris y era recibido con entusiasmo

ESTA TESIS NO DEBE
79
SALIR DE LA BIBLIOTECA

por todo el pueblo; se titulaba: "¿Que es el Tercer Estado?" y se resumía en una respuesta simple: "El Estado no es nada; en realidad lo es todo, y quiere ser algo." Y más enfáticamente fue recibida la divisa publicada en millares de folletos y distribuida por toda la ciudad: "Libertad, Igualdad, Fraternidad." (6)

El abate Sieyes, representa con mayor fidelidad el pensamiento de los reformadores. Ataca los privilegios especiales de la nobleza y el clero y sostiene que el Tercer Estado debe poseer una participación equitativa en el ejercicio del poder político, ya que comprende al sector mayor más útil de la sociedad. Sieyes cree que el Estado se funda en el acuerdo de las voluntades individuales para dar nacimiento a una voluntad general.

Sieyes escribe ensayos cuando se discute la organización de los Estados Generales y pide que los representantes del Tercer Estado se reúnan, por separado, para formar una asamblea nacional que establezca una constitución.

Durante la Revolución Francesa se registra una serie notable de documentos y constituciones; con anterioridad a la reunión de los Estados Generales; Sieyes y Mirabeau publican esquemas de Declaraciones de Derechos y en muchos "cahiers", se solicita de los Estados Generales, una garantía de los derechos civiles, pero el clero se opone a estas ideas.

No obstante, en 1789 se formula la famosa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que forma parte de las constituciones que aparecen en los años siguientes. La Declaración Francesa sigue de cerca al Bill Of Rights americano, pero con mayor precisión y claridad y con una ordenación más lógica anteponiendo a la libertad, la igualdad política. (7)

La Constitución Francesa de 1793, incorporó la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano. En el preámbulo de esta declaración, se determina la profunda motivación que inspiró a la creación de tal documento: "Convencido el pueblo Francés de que el olvido y el desprecio de los derechos naturales del hombre son las únicas causas de las desgracias del mundo, ha resuelto exponer estos derechos sagrados e inalienables en una Declaración solemne, para que todos los ciudadanos, pudiendo cotejar incesantemente así todos los actos del gobierno, con el fin de que

toda institución social, evite que la tiranía los oprima y envilezca; y a fin de que el pueblo tenga siempre a la vista, las bases de su libertad y ventura; el magistrado la regla de sus deberes, el legislador el objeto de su misión." (8)

En la Declaración se establece que el fin de la sociedad es la felicidad común y que el gobierno se instituye para garantizar al hombre el goce de sus derechos naturales e imprescriptibles, siendo estos: la libertad, la igualdad, la seguridad, y la propiedad. Según la propia Declaración, la seguridad consiste en la protección que la sociedad concede a cada uno de sus miembros para la conservación de su persona, derechos y propiedades. Por tanto, en los derechos del gobernado no sólo está interesado este, sino también la sociedad a la que pertenece. Además dispone que, todo acto ejercido contra un hombre fuera de los casos y formas que determina la ley, es arbitraria y tiránico, y aquel contra quien se trate de ejecutarlo por fuerza, tiene el derecho de repelerlo con la fuerza. Cuando el gobierno viola los derechos del pueblo, la insurrección es, el más sagrado de los derechos y el más indispensable de los deberes y es también una prerrogativa en cuya virtud, todo el conglomerado combate al autócrata en forma violenta para poder proteger los derechos del individuo.

Con la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, surgida de la propia Revolución, todas las instituciones que sobrevivían del antiguo Feudalismo, se demurraron.

La nobleza perdió su papel director de la sociedad y fue sustituida por la burguesía, que tomó en sus manos la dirección de la vida socioeconómica en Occidente, para dar lugar a un ambiente nuevo, sin jerarquías, en el que el hombre se encuentra sólo frente al Estado.

Se consagraron también las libertades de prensa, de opinión y de religión, un reparto más proporcional de los impuestos y la inviolabilidad de la propiedad, salvo expropiación por utilidad pública.

Elementos tomados de esta Declaración sirvieron más tarde para inspirar leyes de orden público, en otros países, especialmente en los aspectos constitucionales de los derechos del

hombre o garantías individuales.

La Revolución Francesa supuso una transformación social profunda; la burguesía revolucionaria resultó ser la clase social más ganadora con la Revolución Francesa y así lo fue también en los aspectos políticos del país.

Por lo que a Latinoamérica se refiere, es indudable que tanto la Revolución Francesa, como la Industrial y la Independencia Norteamericana, dada la cercanía cultural y la intensidad misma de sus alcances, fue guía indispensable para la formación doctrinal de muchos caudillos iberoamericanos.

Debe advertirse, sin embargo, que las teorías revolucionarias difundidas desde Francia, fueron admitidas sólo parcialmente, ya que todo aquello que pudiera considerarse de alguna manera antirreligiosa de la Revolución Francesa, no fue de ninguna manera adoptado por los caudillos hispanoamericanos de los tiempos de las guerras de Independencia que se llevaron a cabo en todos los países de la América Latina.

2.- Carta de las Naciones Unidas.

La Carta de la Organización de las Naciones Unidas, o Carta de San Francisco, la cual rige desde el 24 de octubre de 1945, día conocido como el "Día de las Naciones Unidas",

El sistema de naciones unidas y los derechos humanos .

El interés de la Organización de las Naciones Unidas por el respeto universal a los derechos humanos data de su creación misma, por reafirmar la convicción de la humanidad en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, como es la paz, seguridad y bien común.

La Carta de las Naciones Unidas establece reiteradamente la vigencia y promoción de los derechos humanos que presuponen una existencia universal.

Se ha dicho que la protección a los derechos humanos, se encuentra inscrita en la Carta con un sentido Constitucional; quizá sea el preámbulo de dicho texto, el que refleja mejor el sentido

político de esta proclamación de los derechos humanos como valor. (9)

Al establecer el respeto a la dignidad y el valor de la persona humana. capítulo I de la Carta, enuncia los propósitos que persigue y los principios que inspiran a la O. N. U.; encontramos así, en el artículo 1.3. , el propósito de realizar la cooperación internacional en la solución de los diversos problemas internacionales, en la solución de los diversos problemas internacionales y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos, y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión.

La historia del hombre, es la historia de su lucha por la dignidad, por la libertad y por el reconocimiento de los derechos que le son propios. Sabemos que a través de los siglos, el hombre ha tenido que enfrentarse a sistemas políticos, económicos y sociales represivos, que limitan sus libertades y violan sus derechos. Así muchos hombres, de muchos pueblos, han tenido que pelear frente a gobiernos antidemocráticos que no les ofrecen protección, ni seguridad jurídica y que tampoco aseguran la existencia de los derechos humanos; con el paso del tiempo, se ha tomado conciencia de manera progresiva, de la importancia de estos derechos fundamentales del hombre y del valor que representa su reconocimiento y protección, siendo en este siglo, en el que más logros y avances se han obtenido en función del fomento y vigencia de tales derechos.

Se puede afirmar que aún cuando existen violaciones a los derechos humanos, cualquier Estado carece de valor, si no asegura la existencia y vigencia de los derechos humanos. A esta conclusión lógica se ha llegado después de varias centurias y gracias al Derecho Internacional, cuya evolución es innegable ya que, actualmente, podemos considerar al individuo mismo, como sujeto de Derecho Internacional.

Cuando el preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas de 26 de junio de 1945, reafirmó "la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana", insistía en la línea auspiciada por la Carta del Atlántico, del 14 de agosto de 1941, que pretendió la consecuencia de una paz que proporcionase "la garantía de que todos los hombres, de todos los países, podrán vivir su vida libres del temor y la necesidad".

Diversas pero también episódicas e insuficientes, fueron las referencias que hizo la Carta a los derechos humanos, además de la contenida en el preámbulo. Aparecen sobre todo como designios de aliento, promoción o tutela, en los artículos 1, aparte 3, 68 y 76, aparte c.

No obstante esta terquedad, se pudo decir bien que la Carta ha roto el principio de que un Estado "pudo tratar a sus súbditos a su arbitrio, sustituyéndolo por el principio nuevo de que la protección de los derechos humanos constituyen una cuestión fundamentalmente Internacional".(10)

La supremacía de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas sobre la de la Sociedad o Liga de las Naciones, creada a raíz del Tratado de Versalles de 1919, estriba en que aquélla afirmó la protección nacional e internacional de los derechos del hombre.

Corresponde al Consejo Económico y Social promover los derechos humanos. Esto se hace por conducto de la Comisión de Derechos Humanos, de la que han emanado varias recomendaciones sobre el tema y que ha llevado al cabo trabajos importantes en este sector. Sin embargo, la lentitud de las tareas conectadas a los derechos del hombre, puesta de relieve en los muy prolongados trabajos de redacción de los pactos instrumentados de la Declaración Universal, a los que adelante aludiremos, confiere pleno sentido a una sagaz advertencia:

La historia es necesaria para comprender la necesidad de integrar la Organización de las Naciones Unidas, ya que en la narración relativa a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, nos permitimos realizar un análisis Histórico de esta Organización. Así por ejemplo, Cesar Sepúlveda, refiere en su obra Derecho Internacional a algunos pensadores a saber:

Pierre Dubois, quien piensa en un mecanismo para preservar la paz, liberar los santos lugares, en el año de 1806 "recuperatione terre santa" y propone una Confederación de entidades políticas para lograr tal finalidad.

Emeric Cruce, quien en 1623, sugiere la Unión Mundial, coincidiendo esta idea con el principio de la guerra de 30 años.

William Penn en 1693, publicó el parlamento de Europa, según él para organizar el

Continente Europeo. El abate Saint-Pierre, propone la Unión Permanente de Naciones.

Asimismo el filósofo Kant, en torno a esos propósitos, presenta normas para organizar a la Comunidad de Estados Europeos.

La conjunción de todos estos intentos de Juristas y teólogos de la época, conllevaron a pensar que el Derecho, debía ser la única solución de cualquier conflicto, no solo entre personas sino también entre los Estados. (12)

El lógico conocimiento nacional de la conciencia, de la convivencia humana, durante varias centurias de conflictos, se integró como común denominador, hacia principios del siglo XX, estructurando una sola idea preservadora de la paz y solución de los conflictos a través de las Organizaciones Internacionales.

Los Tratados de Westfalia en 1648; el Congreso de Viena de 1815; el Concierto Europeo de 1815 - 1870; todos ellos fueron aplicables y efectivos para subsanar las contingencias que se presentaron en Europa, en aquel entonces.

La Conferencia de la Haya en 1907, congregó a 44 Naciones, con la idea de estructurar normas para la conducción de la Paz Internacional.

Los esfuerzos por mantener un instrumento Internacional para la conciliación de los conflictos entre las Naciones, se mantiene a través de la historia. La Sociedad de Naciones que había logrado en la proporción útil para la época, los propósitos para lo que fue creada, llega a su fin el 18 de abril de 1946, año en que la Asamblea de dicha Organización celebró su última reunión.

Dentro de las causas de su culminación encontramos la actitud negativa de las grandes potencias ante el intento para resolver los grandes conflictos, pero la experiencia que dejó no se puede negar como reflejo de adaptación durante el desarrollo social. (13)

Continuando con los eventos encaminados a la resolución de las contingencias permanentes Internacionales y manteniendo en el ambiente elementos valiosos, tanto humanos como documentales, llegamos a la integración de la Organización de las Naciones Unidas, luego de

trascendentales acontecimientos como la Carta del Atlántico del 14 de agosto de 1941, de la Declaración de las Naciones Unidas del 1 de enero de 1942, de la Conferencia de Moscú del 19 al 30 de octubre de 1943 en la que participaron Estados Unidos de Norteamérica, Gran Bretaña y China, dejando como resultado la llamada Declaración de Moscú en la que se cita: " la necesidad de crear lo más pronto posible un organismo internacional fundamentado en la igualdad soberana de todos los Estados amantes de la paz". (14)

A la postre de la reunión del 28 de Junio de 1945, llevada a cabo en San Francisco con la participación de 50 Naciones, se integró la Organización de las Naciones Unidas estructurada por seis órganos que debían responder a los propósitos para los cuales se había dado origen a la agrupación mencionada, siendo estos los siguientes:

Asamblea General, Consejo de Seguridad, Consejo Económico y Social, Consejo de Administración Fiduciaria, Corte Internacional de Justicia y la Secretaría, quedando abierta la posibilidad de establecer órganos subsidiarios, que la misma Organización supracitada estime necesarios.

La Asamblea General; desempeña importantes funciones, adquiriendo gran relevancia desde el punto de vista político, ya que dentro de ella se encuentran representados todos los Estados miembros, contados con voto cada uno de ellos para la toma de decisiones.

Así dentro de sus actividades nos encontramos con seis. Asuntos Políticos y de Seguridad, Asuntos Económicos y Financieros; Asuntos Sociales, Humanitarios y Culturales, Asuntos de Administración Fiduciaria y territorios Autónomos, Asuntos Presupuestales y Financieros, Asuntos Jurídicos. Asimismo cuenta con una Comisión Política además de otros comités.

En relación a este trabajo, se consideran de gran relevancia los estudios relativos a la protección de los Derechos Humanos, que por su deficiente resultado, debido principalmente a la política de no intervención, nos lleva a la inspiración para buscar mejores mecánicas políticas y técnicas legislativas para lograr estos propósitos, quizá en un futuro no lejano no sólo un resultado interno nacional, sino una instrumentación técnica- científica- administrativa, tan factible como el

derecho a las rutas aéreas internacionales o el avance en la mecánica automotriz e Ingeniería electrónica que se infiltran en la Comunidad de Naciones ilimitadamente.

El comentario que antecede, nos lleva a pensar en otras alternativas que según los grandes pasos de la Historia en el tiempo, han sido de carácter inmediato; en lo que respecta al Derecho Internacional, en donde se ha optado por los pactos bilaterales o multilaterales a fin de dar celeridad al cumplimiento de algunas metas trazadas, tal es el caso de dos Pactos Internacionales relacionados con nuestra investigación: Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el de Derechos Civiles y Políticos que trataremos oportunamente, no sin antes analizar la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual se estima como una preocupación conjunta de las Naciones Unidas.

3.- Declaración Universal de los Derechos Humanos (10 de diciembre de 1948).

Las últimas actuaciones de la Sociedad de Naciones, obligaron a los países miembros, que en ese entonces llegaban aproximadamente a 50 Estados; a reiterar los principios que le dieron origen, tratando de buscar su reorganización para cumplir los objetivos que se habían trazado, lograr establecer una Organización Internacional que se encargara de mantener la paz y la seguridad internacional, basada en el respeto al principio de igualdad de derechos y libre determinación de los pueblos. (15)

Este fenómeno de transición, que namamos en forma breve, ocurrió hacia el año de 1945, originando la estructuración de una nueva Organización que conocemos como de las Naciones Unidas, en la que México durante el origen de elaboración de su régimen estructural, propuso una Carta Universal de los Derechos Humanos. (16)

Dentro de los principales intereses de los que se ocupa dicha Organización, los Derechos Humanos han destacado, ya que encontramos insertos en el Capítulo IX y X, denominados Cooperación Internacional, Económica y Social, artículo 55, Inciso C; así como Consejo Económico y Social, artículo 62, número 2 respectivamente, de la Carta que originara el nacimiento de tan importante Organización Internacional. (17)

La O.N.U. al lograr su estructuración, retoma una de sus principales responsabilidades en la conjugación de esfuerzos de los países miembros y señala como común denominador de sus normas básicas, la protección de los Derechos Elementales, concretándolos en la Declaración Universal y deja en el espíritu de este documento, las tendencias, experiencias, doctrinas y todas las luchas que a esa fecha de la Declaración se sintetizan según los datos históricos relevantes en la ruta crítica para la tarea que nos ocupa.

Nos encontramos unas veces señalamientos normativos idealistas, otras como actitudes propuestas para evitar la Tortura, esclavitud, protección del derecho al trabajo, pero la solidez que otorga el formalismo legislativo constitucional sólo lo encontramos tanto en el antecedente revolucionario mexicano, como en el texto de su Carta Magna de 1917, consignando la protección

de los Derechos Elementales como obligatoria no sólo para el ciudadano mexicano, sino para cualquier Ser Humano que pise el ámbito nacional, así el citado documento en su artículo primero a la letra dice:

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

Ciertamente, el antecedente Francés de 1789, el de Virginia y todos los citados en la parte relativa a datos históricos de este estudio, son relevantes, pero nuestra actitud en esta investigación nos obliga a una confrontación constitucional con la Declaración Universal, que nos ocupe a fin de destacar los propósitos de mayor formalidad, para garantizar el ejercicio mínimo y elemental de los atributos de la existencia humana en sociedad, tales como el derecho de asociación, educación, trabajo remunerado y la libre expresión entre otros, para retomar el espíritu legislativo de nuestra Carta Fundamental de 1917, 40 años antes de la Declaración supracitada y darle la prioritaria continuidad en la ruta para la protección de los Derechos Humanos.

El concepto relativo de la Declaración de los derechos humanos enaltece la razón de la existencia de tan avanzada Organización Internacional que le da origen, pero la operatividad o viabilidad de su articulado a la vez que inspira, desalienta ya que a la fecha la actitud del actual sistema, no acierta a comprender la gran generalidad con que se contempla la protección de los Derechos y su viciosa violación registrada y consignada en las diversas instancias competentes.

Se antoja considerar dicha Declaración, como un inventario de atributos del Hombre de hoy y del Futuro.

La Asamblea General de las Naciones Unidas al preambular el multitudinado documento, condiciona a los países miembros con este texto:

"Todos los individuos, como las instituciones inspirándose constantemente en ella, promuevan mediante la enseñanza y la educación el respeto a estos derechos y libertades y aseguren por medidas progresivas de carácter nacional e internacional su reconocimiento y

aplicación universales y efectivas entre los pueblos de los Estados miembros como entre los territorios colocados bajo su jurisdicción." (18)

Nuestra actitud tradicionalmente humanista y de respeto, aún en el propio seno familiar, enriquece nuestro acervo de experiencias, para convertirlas en la principal fuente de nuestro espíritu legislativo y lo ratificamos concretamente en el Preámbulo de la Asamblea General a la Declaración Universal de tales Derechos, que retoma en forma propósita el espíritu y mandato del artículo tercero Constitucional Mexicano que a la letra, dice.

"Tenderá al desarrollo armónico de todas las facultades del Ser Humano y fomentará a la vez el amor a la Patria y la conciencia de la solidaridad internacional".

En el inciso C. del mismo artículo se expresa.

"Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuando por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de raza, de sectas, de grupos, de sexos o de individuos".

Se comprende la integridad en nuestra Carta Magna, al incluir como venimos diciendo, en su artículo tercero, la recomendación inicial de la O.N.U. para promover a través de la enseñanza y educación el respeto a los Derechos Humanos.

4.- Pactos Internacionales.

Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 16 de diciembre de 1966.

Este pacto, que entró en vigor en 1978, trata sobre los derechos económico sociales que protegen al trabajador en sus relaciones laborales y en sus condiciones de vida.

Se puede comprender que la evolución social, está subordinada al tiempo para poder reflexionar y registrarla en la conducta individual y colectiva como algo rutinario, lógico y factible.

Las leyes nuevas integradas en el ámbito político y social de cada Estado, tiene un tiempo

razonable para su comprensión y cumplimiento, dejando todavía tras esta disciplina amargas reflexiones cuando llegamos a ser víctimas del Instrumento jurídico.

Los miembros de las Naciones Unidas, en poco más de 20 años, tomaron cuenta de la falta de cumplimiento en lo referente a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y determinaron el establecimiento del Pacto Internacional que nos ocupa, considerando de manera importante que los fenómenos económicos y sociales, son primordiales para poder comprender el espíritu que lleva al reconocimiento de cada uno de los Derechos Elementales, lo cual ya podía entenderse en el Preámbulo de la Asamblea General de las Naciones Unidas cuando se refiere a la importancia de la subestructura educacional y un progreso escalonado de las medidas necesarias para la elaboración de Instrumentos en la tarea de la protección de los Derechos Humanos.

Fue necesario más tiempo para subordinar a la Comunidad Internacional al Pacto de referencia, por lo que fue ratificado el 3 de enero de 1976.

El Pacto se divide en cinco partes y 31 artículos, se presume garantizar el cumplimiento de los Estados miembros a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, señalando en esta ocasión, la libre determinación de los pueblos, la promoción del respeto efectivo a los Derechos y Libertades Humanas y estimulando la obligación de vigencia y observancia de lo registrado en este documento internacional.

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966.

Este pacto, que entró en vigencia en 1976, se refiere a los derechos civiles y políticos relacionados con la libertad, la seguridad y la integridad física y moral de la persona humana.

Este Pacto cuenta con 53 artículos integrados en seis partes, con un común denominador formado por la necesidad de dar cumplimiento y garantizar lo expuesto en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el año de 1948.

Tan necesaria como justa, es la consideración relativa a la perfeccionista tarea de garantizar la cobertura legal de esta doctrina protectora de la Dignidad de la persona, sin embargo la política

de no intervención se contraponen a algunas recomendaciones emitidas en este documento que nos ocupa, así por ejemplo tenemos que en la parte II, artículo 4, se menciona que no se autoriza la suspensión de los artículos 6, 7 y 8, relativos al derecho de la vida en el caso de que algún Estado miembro, por encontrarse en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la Nación, deba suspender las obligaciones que este Pacto le ha impuesto, así en la Carta Magna mexicana, se previene la privación temporal de las garantías individuales y sociales en el artículo 29, incluyendo desde luego el derecho a la vida cuando pelagra la seguridad pública e integridad nacional, acto que no se considera arbitrario, en virtud de que la actitud tomada por el Estado miembro supracitado, es un procedimiento aplicado conforme a derecho. (10)

La O.N.U., através de órganos especializados como la UNESCO, promueve la integración de programas educacionales para la enseñanza elemental, el respeto a los Derechos Humanos y en especial para la abolición de la esclavitud.

Una gran parte del articulado del Pacto, hace referencia a la libertad de asociación, a la seguridad pública, a la libertad de pensamiento, a la prohibición de medidas coercitivas que eviten la libertad de religión, reconocimiento de personalidad jurídica y en una palabra más bien convenimos en un reflejo de nuestro pensamiento constitucional en este documento. La Secretaría de Gobernación Mexicana, en su reglamento interior, contempla integrada una Dirección para la Protección de los Derechos Humanos, apoyada por el entorno Constitucional y consagrando un esfuerzo mayúsculo para instrumentar dicha Dirección de acuerdo a la evolución de la época en esta humanista tarea.

Hemos de recordar que esta Secretaría se encuentra encargada del buen cumplimiento de nuestras leyes y esto ampara de manera general la protección de los Derechos en cuestión.

Nuestro país cumple con la propuesta de la Asamblea General de las Naciones Unidas en lo relativo a encaminar la preocupación de los Derechos Humanos a través de la enseñanza y la educación instrumentada gradualmente y progresivamente en todos los Estados miembros de la O.N.U.

6.- El Ombudsman.

Las características de revisión histórica internacional de los Instrumentos necesarios para la protección de los Derechos del hombre, nos han hecho llegar al análisis del Ombudsman, como alternativa en el Universo legislativo para hacer efectivas las inquietudes ciudadanas, con una tendencia a la revisión de la aplicación y administración de justicia.

Es lógico pensar, de acuerdo a nuestra tradición e historia constitucional, que sus contenidos son más que suficientes en su espíritu de ley, para variaciones que pueden existir en el fenómeno social, razón por la cual, en la parte correspondiente a nuestro estudio se expondrá el motivo que fundamenta la ausencia de esta figura legislativa en nuestra organización jurídica.

a.- Concepto.

Puede considerarse el Ombudsman, como un elemento administrativo para revisar y analizar la aplicación de justicia del gobierno al gobernado, tratando de reacondicionar las decisiones gubernamentales ante el ciudadano en conflicto.

Esta situación y esta actitud considerada como un vector resolutivo, aparece como un problema en algunos países, ya que hace dudar la estabilidad de la soberanía al poner en tela de juicio, la aplicación justa de las normas jurídicas en la convivencia ciudadana. Reiteramos que en nuestro caso nacional no es el mismo y hemos de analizarlo en su oportunidad. (20)

b.- Origen.

El Ombudsman aparece como figura jurídica, en la Península Escandinava, tanto en Suecia como en Finlandia, hacia fines del siglo XVI, representándose como un grupo de trabajo para la fiscalización de los trabajos de justicia administrativa.

Este grupo mencionado, estaba integrado por una persona nombrada por el rey, a quien se consideraba el responsable principal, encontrándose auxiliado por personas de íntima confianza del elemento designado.

Hacia el año de 1715, se amplian las funciones en el reinado de Suecia, precedido por Carlos XII, haciéndose necesario supervisar la legalidad de los funcionarios públicos, en el cumplimiento de sus obligaciones, por lo que se originó la figura de un procurador supremo, a

quien en 1719, se le denominó canciller de justicia, aumentando sus funciones en el gobierno, al grado de dejar al rey con un mínimo de intervención en lo tocante a las decisiones de la aplicación de la justicia, ante el poder parlamentario.

En 1809, el procurador supremo (hogste Ombudsmannen), dentro de la Constitución sueca alcanzó una desconexión radical con el rey y una dependencia absoluta del parlamento (riksdag), quien le designa sus atribuciones y actividades fiscalizadoras de la administración de justicia. (21)

c.- Trascendencia en México.

Al iniciar un estudio de tanta relevancia, como lo es el que nos ocupa, entomo al esfuerzo para encontrar el mejor camino en el intento de protección a los Derechos del Hombre, el antecedente conlleva respecto a los logros alcanzados en el momento en que se retoma el tema de estudio.

La Legislación Mexicana, a través de la filosofía del Derecho, integradora de lo que podríamos llamar el Ombudsman mexicano, ha venido vinculándose en cada uno de los mecanismos y teorías del Estado durante las necesidades mayores de la sociedad.

La Previsión Social, reflejada en el artículo 123 de la Constitución Mexicana, se integró en torno a una observación minuciosa y realista del contexto oficial de los trabajadores, alma y destino de todas las comunidades constituidas organizacional y jurídicamente en estados.

La familia, su cuidado y formación, dejan tras de sí el quahacer del poder legislativo para la vigencia de un proceso permanente entre las necesidades del Hombre, la comunidad y los satisfactores adecuados por el Estado, en razón del Derecho para el Universo Laboral, conociendo que tras este proceso, se mantiene viva y creciente la subestructura económica del país con un contexto de dignidad humana, promoviendo este mecanismo de manera simultánea en otros países.

Las Naciones Unidas en la Asamblea efectuada para emitir la Declaración Universal de 1948, recomienda el cuidado de los mismos a través de procedimientos ligados a las leyes internas de cada país, pero muy especialmente por medio de la enseñanza, que en sus complicados sistemas contempla muy complejos métodos técnicos que analizan y profundizan en

diversos estratos del conocimiento, subordinados a la epistemología, para descubrir la oportunidad en que puedan incluirse en la estructura cognoscitiva del hombre un nuevo sistema que coadyuve a la protección de los Derechos Elementales a los cuales nos hemos referido.

La epistemología recomienda, oportunidades distintas en personas de la misma edad, pero de diversos antecedentes genéticos vocacionales, ya que el individuo no nace en un nivel cero de conocimientos, por lo que hace difícil de acuerdo a estas variantes mejorar el entendimiento general acerca de nuestro objeto de estudio.

Lo antes expuesto, explica el retraso internacional en cumplir las recomendaciones de la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas, en virtud de que son pocas las Universidades que integran en las estructuras conceptuales de las carreras profesionales al Ideal de los Derechos Humanos, aún y cuando están en la Inteligencia de la importancia que reviste este conocimiento.

El ombudsmán Mexicano, se ha venido integrando como tal, en forma automática y relativa en todos sus pesos legislativos internos, falta tan sólo un toque que lo lleve al perfeccionismo, lo cual puede llevar a cabo por el mismo desarrollo social mexicano.

6.- Comisión Nacional de Derechos Humanos en México.

El 6 de junio de 1990, el Presidente de México, Carlos Salinas de Gortari, instaló la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, nombrando como Presidente de la misma al Dr. Jorge Carpizo McGregor.

La creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, viene a reformar la política mexicana, en materia de derechos humanos, históricamente contenida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, bajo los conceptos de garantías individuales sociales y representa la primera institución especializada en el respeto y defensa de los derechos humanos, tanto de los mexicanos, como de los extranjeros que se encuentren en el territorio nacional.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos, tiene la facultad de instrumentar los mecanismos necesarios, que le permitan prevenir y atender la salvaguarda de los derechos

humanos de todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción.

El Decreto por el que se crea la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es un texto claro y pequeño; consta de ocho artículos orgánicos y cuatro transitorios, que definen de manera precisa la constitución del órgano y del personal con el que habrá de contar para el desempeño de sus responsabilidades y funciones.

La Comisión, contará con un Presidente, quien será nombrado por el Titular del Poder Ejecutivo y coordinar los trabajos de la Comisión, instrumentando, ejecutando y vigilando las políticas que se establezcan en la materia. Su trabajo no será fácil, pues deberá también definir las políticas y lineamientos para la coordinación con las instancias y organismos nacionales e internacionales relacionados con los derechos humanos, solicitar información sobre posibles violaciones a los derechos humanos, hacer recomendaciones y observaciones a las autoridades administrativas, y ejercer todas las actividades que el decreto le confiera y todas aquellas que le confieran expresamente otras disposiciones legales.

Para auxiliar en el mejor cumplimiento de sus funciones, la Comisión contará con un Consejo, integrado por aquellas personas que cuentan con un reconocido prestigio en la sociedad y que hayan sido invitados a participar en dicho Consejo, por el Ejecutivo Federal, por conducto del Presidente de la Comisión.

El Consejo, que será un cuerpo colegiado para examinar y opinar sobre las cuestiones del respeto y defensa de los derechos humanos, tanto de los Mexicanos y extranjeros en el país, como de los mexicanos en el extranjero, deberá proponer el Presidente de la Comisión, las directrices que estime pertinentes para la adecuada prevención y tutela de los derechos humanos.

Este Consejo, se apoyará en un Secretario Técnico, designado por el Presidente de la República, quien someterá a la consideración del Presidente de la Comisión los trabajos del órgano y ejecutará y dará seguimiento a los acuerdos dictados por el Presidente de la Comisión o por el Consejo, proponiendo mecanismos y procedimientos de coordinación tanto con los poderes, como con los diferentes órganos de gobierno.

Por último, la Comisión contará con un visitador, que dependerá del Presidente de la

Comisión. Dicho visitador deberá promover las resoluciones de la Comisión, ante los organismos públicos, sociales, y privados, nacionales e Internacionales, en coordinación esto último, con la Secretaría de Relaciones Exteriores. Asimismo, habrá de desarrollar canales de comunicación y colaboración con la sociedad en las tareas de respeto y defensa de los derechos humanos y denunciar ante las autoridades competentes los actos de que conozca, que puedan representar violaciones a los derechos humanos.

Es importante destacar, que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, viene a llenar una laguna en materia de derechos humanos en nuestro país, ya que si bien es cierto que México contaba ya con sistemas y mecanismos de defensa y respeto a las prerrogativas de las personas, también lo es que los derechos humanos ocupan un lugar tan preponderante en todo el mundo, que merecían ser considerados por un órgano especializado como lo es Comisión Nacional de Derechos Humanos.

a.- Estructura.

La integración de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es sencilla y sin demasiadas complicaciones administrativas, lo cual se constata en su Reglamento Interno, quedando compuesta de la siguiente manera: la Presidencia, el Consejo, las Visitadurías Generales, la Secretaría Ejecutiva y la Secretaría Técnica del Consejo. Como se puede observar la Comisión tiene una estructura simple que le da el carácter de un órgano no burocrático, destinado a servir al ciudadano en sus quejas en contra de las arbitrariedades cometidas por autoridades. (Ver Organigrama de la C.N.D.H.)

b.- Influencia y alcance de sus recomendaciones.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos, puede iniciar el procedimiento para conocer si hay o no violación de Derechos Humanos a través de dos formas; de oficio o por queja presentada ante la propia Comisión.

Las quejas pueden ser presentadas por todas aquellas personas que tengan conocimiento de una violación de Derechos Humanos, resultaren o no perjudicadas por ellas. Este concepto es amplísimo y supera el formalismo jurídico que exige, que quien ocurre a un tribunal u órgano

público demuestre tener interés jurídico para ello, o sea, que se encuentra en el supuesto que señala la norma. En el caso de la Comisión Nacional cualquiera que conozca de la existencia de una violación a los Derechos Humanos, puede presentar la queja y en la realidad así sucede: muchas de éstas se conocen a través de los organismos no gubernamentales pro-defensa de los derechos humanos.

Las quejas deben presentarse por escrito y no deben ser anónimas. Si quien la presenta no sabe escribir, la Comisión lo audia y lo mismo hace si necesita un traductor.

Lo primero que la Comisión Nacional realiza ante la presentación de la queja, es examinar si es competente o no. Si no es competente, por escrito se lo hace saber al quejoso y le expresa las razones de la incompetencia, así como, si existe y aun tiene derecho a ello, a cuál órgano debe acudir.

En cambio, en todos los otros casos en que la Comisión Nacional es competente, se abre un expediente y se solicita a la autoridad señalada como responsable, el envío de un informe sobre los hechos que se aducen, dentro de un término de quince días naturales. Se abre un período probatorio para desahogar las pruebas presentadas por las partes y la Comisión Nacional puede realizar las investigaciones que juzgue necesarias para la buena integración del expediente.

Todas las autoridades del país están obligadas a proporcionar, veraz y oportunamente, la información y documentación que solicite la Comisión Nacional, lo que incluye las visitas e inspecciones que sean necesarias. En la realidad un setenta por ciento de las autoridades están presentando sus informes en tiempo y sólo algunas corporaciones policíacas, se han negado a admitir a los abogados de la Comisión Nacional para la realización de una inspección. Los nombres de los informantes de la Comisión son mantenidos en la más estricta reserva.

El artículo 29 del Reglamento Interno señala que todas las gestiones realizadas ante la Comisión serán gratuitas y que en la tramitación de las quejas se evitará todo burocratismo y formalismo.

El término para presentar una queja es un año, contando a partir de la fecha en que se tuvo conocimiento de la violación del derecho humano. Sin embargo, este término empezará a

contarse a partir del primero de Agosto de 1991. Es decir, antes de esa fecha se puede presentar cualquier queja por antigua que sea, pero a partir de esa fecha, la presentación de la queja prescribirá en un año apartir del conocimiento de la violación.

Una vez terminado el procedimiento, caracterizado por su falta de formalismo que se debe desahogar, se examina el expediente y de acuerdo con las constancias y pruebas en él contenidas se podrá declarar la no responsabilidad de la autoridad o la emisión de una recomendación a la autoridad que ha violado un derecho humano. Todas las recomendaciones se publican en la Gaceta de la Comisión Nacional, que es el órgano oficial de la misma y de ellas se dará cuenta en el informe semestral.

El Presidente de la Comisión Nacional está obligado a rendir semestralmente, al Presidente de la República, el informe en el cual se precisen el número y tipo de quejas presentadas, las recomendaciones expedidas y las que rechazaron. Este informe de acuerdo con el artículo 33 del Reglamento Interno se hará público de inmediato.

El informe periódico, que en México es semestral, tiene una importancia muy grande. Éste ha sido el instrumento por excelencia, que le ha permitido a la Comisión Nacional de Derechos Humanos que sus recomendaciones realmente sean cumplidas, ya que no hay autoridad que le agrade ser señalada como violadora de los Derechos Humanos, en otros países la inclusión de una autoridad en el rubro de autoridades rebeldes a aceptar las recomendaciones del Ombudsman, le ha acarreado como consecuencia un altísimo costo político. ¿Que pasará en México? En unos meses más lo sabremos. De ese informe y sus consecuencias dependen, en mucho el futuro y la eficacia de la figura de la Comisión Nacional de Derechos Humanos en nuestro país.

Una de las preocupaciones fundamentales de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es la compleja labor que se inicia con la presentación de una Queja y que culmina con el análisis del caso y con la elaboración y expedición de una Recomendación. Esta tarea se ha venido desarrollando de manera estricta y rigurosa, de acuerdo con las áreas de competencia por la Visitaduría y el Programa Penitenciario. No obstante, el mayor número de Recomendaciones, la

complejidad de las mismas que abarcan diversos puntos, y la interacción conveniente con las autoridades, así como la atención a los directamente interesados en las Recomendaciones, motivaron la creación de la Coordinación de Seguimiento de Recomendaciones.

La experiencia obtenida ha motivado que se profundice en el Seguimiento de las Recomendaciones a fin de lograr su cumplimiento cabal tanto en forma como de fondo. Por esta razón se tienen por cumplidas las Recomendaciones, en las que además de haberse dado los pasos señalados en ellas, éstos han sido eficaces para el logro de la finalidad de las Recomendaciones.

En este sentido no basta, por ejemplo, con que se libre una orden de aprehensión como consecuencia de una determinada Recomendación para tenerla por cumplida. Es necesario que la orden de aprehensión haya sido ejecutada, y mientras ello no ocurra el caso no se cerrará.

Los informes que presentan las autoridades a esta Comisión Nacional, en sentido que una recomendación ha sido totalmente cumplida podrán acreditar con sus acuerdos o resoluciones respectivas, con base en información exacta, completa y veraz, en caso contrario solicitar la modificación respectiva y conducente

En cuanto a las decisiones finales que puede tomar la Comisión, estas consistirán en un acuerdo de No Responsabilidad o en un proyecto de Recomendación, según el caso; los que serán realizados por el visitador general, el cual señalará las medidas que sean pertinentes para la efectiva restitución de los quejosos en sus derechos y en dado caso para la reparación de daños y perjuicios que se hubieren ocasionado. Este proyecto será sometido a la consideración final del Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

El artículo 41 de la mencionada ley establece que las Recomendaciones serán Públicas y Autónomas, y que no tendrán carácter imperativo para la autoridad o servidor público a los que vaya dirigida, de tal manera que dichas recomendaciones no podrán por sí mismas anular, modificar o dejar sin efecto los actos o resoluciones contra los cuales se presentó la queja o denuncia.

Lo procedente es que una vez recibida la recomendación, la autoridad responsable informará

en un término de quince días si acepta dicha Recomendación, para lo cual entregará en un lapso de quince días adicionales las pruebas que acrediten que cumplió con la misma, o si este plazo es insuficiente lo expondrá de manera razonada al Presidente de la Comisión Nacional, estableciendo para ello una propuesta de fecha límite para probar el cumplimiento total de la recomendación. En caso de que la Recomendación no sea aceptada, como se mencionó anteriormente, dicha no aceptación será publicada de acuerdo al artículo 137 del Reglamento, intentando con esto último ejercer una especie de coacción moral.

El artículo 47 de la Ley dice que contra las Recomendaciones, acuerdos o resoluciones definitivas de la Comisión Nacional, no procederá recurso alguno, aunque como se ha mencionado anteriormente esto último, no es suficiente para que las Recomendaciones de la Comisión sean cumplidas dado su carácter de no vinculatorias.

El artículo 140 del Reglamento de la Comisión, establece que una vez expedida la Recomendación, la competencia de la Comisión Nacional, consistirá en dar seguimiento y verificar que la misma se cumpla en forma cabal, así mismo se establece que no tendrá competencia para intervenir con la autoridad involucrada en una nueva o segunda investigación, formar parte de una Comisión Administrativa o participar en una Averiguación Previa sobre el contenido de la Recomendación.

Las Recomendaciones que emite la Comisión Nacional de Derechos Humanos, deberán ser siempre imparciales y objetivas, sin tomar en cuenta la importancia o el cargo de la autoridad considerada responsable, de tal manera que se vaya creando en el público una confianza hacia aquel que es su defensor, obteniendo de esta manera la autoridad moral de la que carece actualmente.

De conformidad con los Informes Semestrales previos, los reportes sobre las quejas presentadas por tortura estuvieron basados exclusivamente en el dicho del quejoso, sin que se hubiera hecho una mención específica al resultado de la Investigación practicada por la Comisión Nacional, es decir, no se había mencionado si efectivamente este organismo había podido acreditar, o no la existencia de hechos torturantes.

Es ocasión propicia para anunciar los resultados de la tramitación de los expedientes de queja por tortura, que la Comisión Nacional ha radicado durante estos tres años, a partir de la conclusión de las Investigaciones respectivas, es decir de la constatación, o no de la existencia de los hechos torturantes o de las razones por las cuales la Comisión Nacional dictó un acuerdo de incompetencia.

Durante el Primer Semestre de labores de Junio a Diciembre de 1990, se informó sobre la radicación de 180 expedientes en los que la Tortura fue el hecho violatorio fundamental alegada por los quejosos.

A este número deben añadirse 29 expedientes, que en el informe respectivo, se reportan como pendientes de calificación por falta de información suficiente del Quejoso. Lo anterior se debe a la circunstancia de que una vez aclarada la queja para su suscriptor, se pudo determinar que era la tortura el hecho violatorio alegado, de esta suerte el número de quejas por tortura, de ese semestre ascendió a 209.

En el Segundo Semestre, Diciembre 1990 - Junio 1991, originalmente fueron radicados 266 expedientes por tortura, y a ellos se agregaron 49 quejas que en un primer momento se dictaron como pendientes de calificar, por falta de información suficiente del Quejoso; la suma del Semestre fue de 315 expedientes.

En el Tercer Semestre, originalmente se reportó la apertura de 156 expedientes por tortura y se agregan 49 de los que se encontraban pendientes de calificación, sumando 205 en el periodo.

En el Cuarto Semestre originalmente fueron 134, agregados cinco para llegar a un total de 139.

Finalmente de Mayo 1992 a Mayo 1993. (Quinto y Sexto Semestres) se radicarón un total de 246 quejas, en las que el hecho violatorio señalado por el quejoso es la tortura.

De acuerdo con los datos que anteceden, resulta que el número total de quejas presentado por tortura durante los 3 años de trabajo de la Comisión Nacional el cual asciende a 1114.

En la actualidad 847 de los expedientes respectivos, se encuentran concluidos y 267 en tramitación, es decir, la investigación correspondiente no ha terminado y aún no es posible

expresar si el dicho del quejoso se ha comprobado o no.

En relación con los 847 expedientes concluidos, las causas de conclusión han sido las siguientes :

- Se han expedido 103 recomendaciones, lo que implica que sí existió la tortura, alegada por el quejoso.

- Se han expedido 23 documentos de No responsabilidad, lo que implica que la tortura no existió, por lo menos no fue posible acreditarla después de la realización de la investigación respectiva.

Se concluyeron 293 durante la tramitación del expediente, lo que supone que no pudo acreditarse la tortura, pero sí otro tipo de violación a Derechos Humanos que por su dimensión, fue resuelta mediante conciliación realizada con las autoridades, o bien porque dichas autoridades señaladas como presuntas responsables, directamente hicieron cesar la violación y promovieron su resarcimiento y el castigo a los responsables.

- Un número de 73 expedientes fue concluido por falta de interés del quejoso en la continuación del procedimiento.

- Se concluyeron 39 expedientes por acumulación, es decir porque la queja se encontraba duplicada.

- Respecto de 71 expedientes al no encontrarse violación a Derechos Humanos, se dio una orientación al quejoso para que se remitiera a la autoridad competente; o bien porque eran asuntos de la Competencia del Poder Judicial Federal o de una Comisión Estatal de Derechos Humanos, en cualquier caso la tortura no pudo comprobarse. (22)

NOTAS DE PIE DE PAGINA

CAPITULO IV.

- 1.- Alvear Acevedo, Carlos. Manual de Historia de la Cultura, Editorial. Jus, S.A. Décima tercera edición, México 1980, p. 357.
- 2.- Gettel, Raymond G. Historia de las Ideas Políticas, Editorial Nacional, Décima edición, México 1979, p. 30.
- 3.- Llanes Torres, Oscar B. Derecho Internacional Público, Instrumento de Relaciones Internacionales, Editor, Orlando Cárdenas. Primera edición Español, 1984. México, 1987, p. 34.
- 4.- Truyol y Serra, Antonio. La Sociedad Internacional, Alianza Editorial S.A., Madrid 1974, p. 44.
- 5.- Gettel, Raymond G. Op. Cit. p. 107.
- 6.- Biblioteca Temática UTEHA, Personajes de la historia, t. II, España 1980, p. 9.
- 7.- G. Gettel, Raymond. Op. Cit., pp 108.
- 8.- Arellano Garcia, Carlos. El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, primera Ed. 1982, p. 68.
- 9.- ONU, Año XX, Editorial. Tecnos, S. A. Madrid 1978, p. 250.
- 10.- Verdross, Derecho Internacional Público, Segunda edición, Trad. Antonio Truyol y Serra, Editorial. Aguilar, Madrid, 1957, p. 57.
- 11.- Raúl Noriega; La Carta Mundial, Editorial Superación, México, s.f., p. 144.
- 12.- Sepúlveda, Cesar. Derecho Internacional, Editorial Porrúa, S. A., Decima primera Ed, México 1980, pp. 279 y 280.
- 13.- Seara Vázquez, Modesto. Derecho Internacional Público, Editorial Porrúa, S.A. Decima Ed. México. 1984, p. 145.
- 14.- Idem. p. 146.
- 15.- Sepúlveda, Cesar. Op. Cit. p.292.
- 16.- Carpio, Jorge. La protección internacional de los derechos humanos del hombre, balance y perspectiva, México, UNAM, Instituto de Inv. Jurídicas, primera edición. 1983, p. 9.
- 17.- Seara Vázquez, Modesto. Op Cit. pp. 442 a 444.
- 18.- Sepúlveda, Cesar. Op Cit. pp. 601 a 602.
- 19.- Idem. p 35
- 20.- Venegas Alvarez, Sonia. Origen y devenir del Ombudeman, ¿Una institución encomiable?, México, UNAM, Instituto de Inv. Jurídicas, primera Ed. 1988, pp. 12 y 13.
- 21.- Idem. pp. 28 a 30
- 22.- Informe anual Mayo 1992 - Mayo 1993, Editorial, Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1993, pp 364-367.

CONCLUSIONES.

1.- La verdadera filosofía de los derechos de la persona humana descansa, pues sobre la idea de la ley natural, la misma que nos prescribe nuestros deberes más fundamentales, y en virtud de la cual obliga, es también la que nos asigna nuestros derechos fundamentales. Porque estamos empeñados en el orden universal, en las leyes y las regulaciones del cosmos y de la inmensa familia de las naturalezas creadas.

2.- Es bueno señalar que persona humana, es un ser racional capaz de sentir y dominar sus propios actos y para actuar por sí mismo en forma autónoma, es decir gozar de capacidades fisiológicas psicológicas, espirituales y sociales como resultado de la razón.

3.- Si hablamos de derechos humanos, es bueno decir que, el Derecho no es un fin en sí mismo, sino un medio creado por el hombre para hacer posible una convivencia ordenada en sociedad y para hacer realidad algunos de los valores anhelados por el ser humano.

4.- El Derecho surge en principio al impulso del anhelo humano, de sentir seguridad en sus relaciones interpersonales, así como por la necesidad de que exista un orden cierto y eficazmente respetado por instrumentos de control, cuya potencialidad se justifique con un elevado propósito de realización de valores.

5.- El hombre es un ser distinto, en efecto, cuenta con una serie de valores que lo diferencian de los demás seres naturales, y le dan, además, una dignidad propia. Así, denunciamos como injustas, acciones donde se ataca o abusa de una persona, o cuando se atenta de forma evidente contra los derechos humanos: por actos de tortura y violación a derechos humanos.

6.- La tortura es un acto ofensivo a la integridad y dignidad, que lesiona severamente, de manera física y moral a la víctima, muchas veces de manera irreversible, siendo además una de las violaciones más frecuentes a los derechos humanos.

7.- La tortura que esencialmente sirve para obtener información, es a todas luces un delito doloso, en virtud de ser la aplicación de dolores o sufrimientos graves a una persona, sujeta o no

ha proceso, entendiéndose de otro modo como la coacción física o moral para obtener de la persona información o una confesión, siendo infringida por cualquier servidor público

8.- Por lesionar directamente la integridad física y psíquica de la víctima, y por las características que reviste la práctica de la tortura, debe ser considerada como un delito calificado con todas las agravantes que la ley señala y sancionarse de manera severa con penas que contemplen la indemnización de la víctima en concordancia con el daño causado.

9.- Cuando se presuma durante la averiguación previa, que el inculpado fue violentado por elementos de la policía judicial para obtener información, inmediatamente debe ser examinado por un médico que determine de forma imparcial el tipo de lesiones que le ocasionaron y agregarse a los autos para que sea la autoridad judicial, la que determine el valor que debe dársele a dicho documento.

10.- Propongo otorgar mayor autonomía a la CNDH. para que realmente tenga facultades plenas de investigaciones a los responsables de la práctica de la tortura y no dar únicamente recomendaciones a las autoridades que la realizan..

11.- Los diferentes instrumentos internacionales que prevén la práctica de la tortura, fueron los elementos para la creación de una legislación nacional.

12.- En México se nos ha presentado a la CNDH. como el Ombudsman mexicano, sin embargo este organismo no obedece a las características del ombudsman independiente de otros países, por lo que no ha tenido el éxito que presume el gobierno, ya que las violaciones a los derechos humanos de los gobernados continúan.

13.- En las Prisiones se concurrirá a salvaguardar la seguridad y el orden, así como el respeto a la dignidad e integridad de los internos y de las personas sujetas ha proceso.

14.- Las autoridades y los empleados de los Centros Penitenciarios no pueden obligar a los internos a hacer algo que no tengan obligación de hacer, ni a dejar de hacer algo que tengan derecho a hacer,

15.- Las reglas que rigen la seguridad de los Centros Penitenciarios en ningún caso autorizan que sin acusa justificada, legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber se

ocuse daño físico al interno o grupo de internos que las transgredan.

16.- Que se instalen buzones de quejas, de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y Comisión Estatal, devidamente asegurados, protegidos y verificados por visitantes de alguna de estas comisiones, para que los internos de los Centros Penitenciarios pueden ejercer sus derechos.

BIBLIOGRAFIA GENERAL.

- 1.- Abarca, Ricardo. El Derecho Penal en México. Publicación de la Escuela Libre de Derecho. Revista "Jus" de Derecho y Ciencias Sociales. Edit. Cultura, México.
- 2.- Alvear Acevedo, Carlos. Manual de Historia de la Cultura. Editorial. Jus, S.A. Decima tercera edición, México 1980.
- 3.- Anuario Jurídico No. XII, 1985 México, Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- 4.- Arellano García, Carlos. El Juicio de Amparo. Edit. Porrúa, Primera Edición, México 1982
- 5.- Bazdresch Luis, Curso elemental de garantías constitucionales. Edit. Jus, México. ed. 1977.
- 6.- Beccaria, Cesare. Tratado de los delitos y de las penas. México. Porrúa. 1982.
- 7.- Biblioteca Temática UTEHA. Personajes de la historia. t. II, España 1980.
- 8.- Bidart Campos, German J. Teoría General de los Derechos Humanos. Edit. U.N.A.M ed. Primera. 1989.
- 9.- Carpizo, Jorge. "La Constitución Mexicana de 1917". Mex., UNAM. Instituto de Investigación Jurídicas, 1980.
- 10.- Carpizo, Jorge. "Los Derechos Humanos". Lecturas Fundamentales del Derecho Constitucional Mexicano, México, UNAM, 1983.
- 11.- Carpizo, Jorge. La protección internacional de los derechos humanos del hombre. balance y perspectiva, México, UNAM, Instituto de Inv. Jurídicas, primera edición. 1983.
- 12.- Carrillo Flores Antonio. La constitución, la suprema corte y los derechos humanos. Edit. Porrúa, Primera ed. 1981. México,
- 13.- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Parte General, Vigésima Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1986.
- 14.- De la Bareda Solorzano, Luis. La Tortura en México. Edit. Porrúa, México D.F. 1990.
- 15.- Del Vecchio, Giorgio. Filosofía del Derecho. Edit. Bosch. ed novena 1969 Barcelona.
- 16.- De Pina, Rafael. Diccionario de derecho. México. Edit. Porrúa. 1993.
- 17.- Duverger Marice, Instituciones Políticas y Derecho Constitucional. Edit. Ariel, Mexico. ed. 1986.
- 18.- Floris Margadant S. Guillermo. Introducción a la historia del Derecho Mexicano. Edit. Esfinge, S.A. México, d.f. 1980. Cuarta edición.
- 19.- Gettel, Raymond G. Historia de las Ideas Políticas. Editorial Nacional, Decima edición, México 1979.
- 20.- Hart, H. L. A., El concepto de derecho, (traducción de Genaro R. Carrio) Segunda ed. Editora Nacional, México, 1978.

- 21.- Henkel Heinrich, "Introducción a la filosofía del derecho", Edit. Taurus ediciones, S.A. Madrid, 1968.
- 22.- Hurwood, Bernard J. La tortura através de los siglos, México, Edit. V SIGLOS. 1976.
- 23.- Jimenez de Asúa, Luis. La Ley y el Delito, Edit. Hermes, 1968.
- 24.- La Fur, Delos, et al, Los fines del derecho Bien Común. Justicia, Seguridad, Edit. Jus, México, ed.1944.
- 25.- Lafabvre, George. "La Revolución Francesa", Edit. Laia, Barcelona, Cuarta Ed. 1981.
- 26.- Legaz y Lacambra Luis, Humanismo, Estado y Derecho, Edit. Boach, Barcelona, ed. 1960.
- 27.- Lozano Jose María. Tratado de los derechos del hombre, Edit. Pomúa, ed. 1972. México.
- 28.- Llanes Torres, Oscar B. Derecho Internacional Público, Instrumento de Relaciones Internacionales, Editor, Orlando Cárdenas. Primera edición Español, 1984. México, 1987.
- 29.- Mellor, Allec. La tortura, trad. Jesús Massiup. Barcelona, España. Edit. Estela. 1984.
- 30.- Nuestra Constitución, Edit. por el Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, cuaderno No. 9.
- 31.- ONU, Año XX, Editorial. Tecnos, S. A. Madrid 1976.
- 32.- Osorio y Nieto, Cesar Augusto. Síntesis de Derecho Penal, Edit. Trillas. México, 1991.
- 33.- Palomar de Miguel Juan. Diccionario para juristas, S. de R. L. México, D.F. 1981.
- 34.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General. Edit. Pomúa, S.A. México, 1978.
- 35.- Preciado Hernández, Rafael. "Lecciones de filosofía del derecho." Edit. UNAM. Mexico. 1986.
- 36.- Recasens Siches, Luis. Experiencia Jurídica. Naturaleza de la Cosa y Lógica de lo razonable, Edit. Fondo de Cultura Economica, ed. 1971.
- 37.- Recasens Siches, Luis. Tratado general de filosofía del derecho, Edit. Pomúa, México. ed.1981.
- 38.- Reinoldi, Victor Félix. El Delito de Tortura, Ediciones Palma, Buenos Aires, 1986.
- 39.- Raúl Noriega; La Carta Mundial, Editorial Superación, México, s.f.
- 40.- Rodríguez Lozano, V; "Ética I Ética y moral personal", Ed. Alhambra, S.A. Madrid (España) 1982.
- 41.- Sayeg Helú, Jorge. "Introducción a la historia constitucional de México", México, ENEP. UNAM, Acatlan, 1983.
- 42.- Seara Vázquez, Modesto. Derecho Internacional Público, Editorial Pomúa, S.A. Decima Ed. México. 1984.
- 43.- Sepúlveda, Cesar. Derecho Internacional, Editorial Pomúa, S. A., Decima primera Ed, México 1980.
- 44.- Truyol y Serna, Antonio. La Sociedad Internacional, Alianza Editorial S.A., Madrid 1974.

- 45.- Valliant, George C. La civilización Azteca, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1990.
- 46.- Venegas Alvarez, Sonia. Origen y devenir del Ombudsman, ¿Una institución encomiable?, México, UNAM. Instituto de Inv. Jurídicas, primera Ed. 1988.
- 47.- Verdross, Derecho Internacional Público, Segunda edición, Trad. Antonio Truyol y Serra, Editorial. Aguilar, Madrid, 1957.
- 48.- Villalobos, Ignacio; Derecho Penal Mexicano, Cuarta Edición. Edit. Porua, S.A. México, 1983.
- 49.- Villanueva, Enrique. "La fundamentación metafísica de los derechos humanos", México, U.N.A.M. 1982, vol. VI.
- 50.- Zafaroni Eugenio, Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte General, Cárdenas Editor y Distribuidor, Primera Reimpresión. México, 1991.

LEGISLACION.

Código Penal para el Distrito Federal.

Constitucion Política de los Estados Unidos Mexicanos.

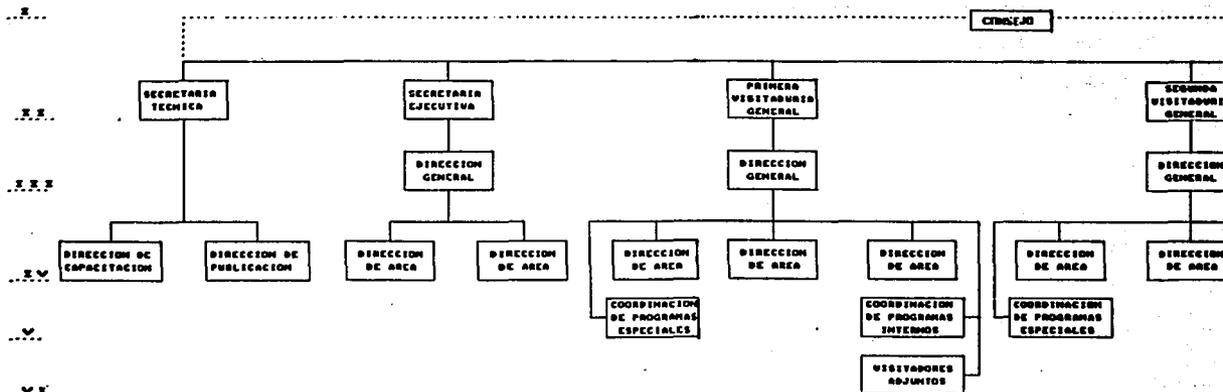
Lex de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

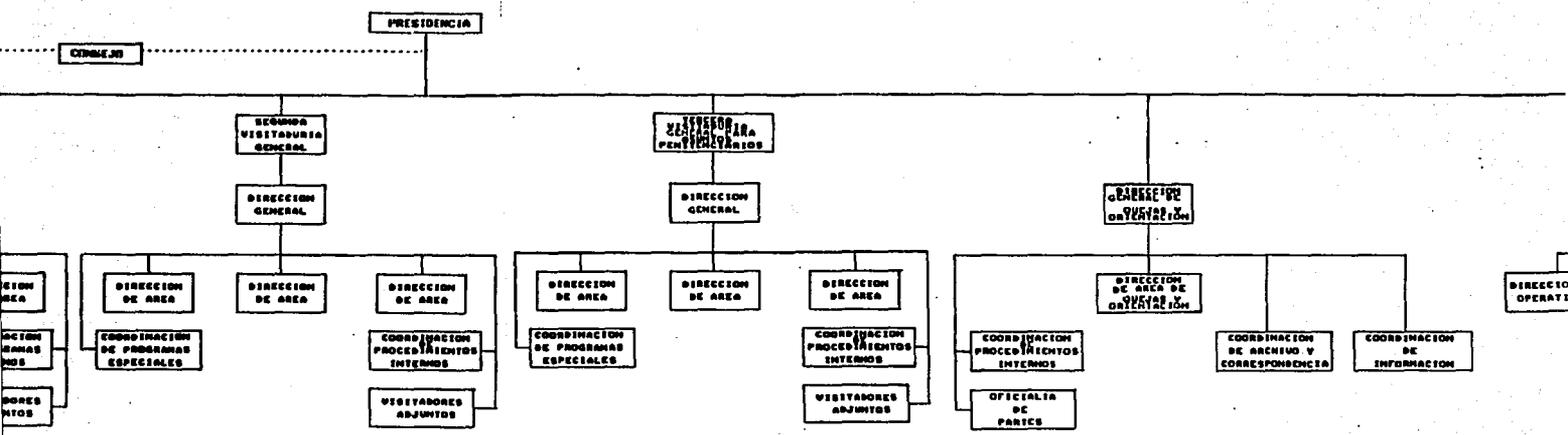
Lex Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Informe anual Mayo 1992 - Mayo 1993. Editorial. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1993.

COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS





PRESIDENCIA

CONSEJO

SEGUNDA VISITADERIA GENERAL

TERCERA VISITADERIA GENERAL

COORDINACION DE ORIENTACION

DIRECCION GENERAL

DIRECCION GENERAL

DIRECCION DE AREA DE ORIENTACION

DIRECCION DE AREA

COORDINACION DE PROGRAMAS ESPECIALES

COORDINACION PROCEDIMIENTOS INTERNOS

VISITADORES ADJUNTOS

COORDINACION DE PROGRAMAS ESPECIALES

COORDINACION PROCEDIMIENTOS INTERNOS

VISITADORES ADJUNTOS

COORDINACION PROCEDIMIENTOS INTERNOS

OFICINA DE PARTES

COORDINACION DE ARCHIVO Y CORRESPONDENCIA

COORDINACION DE INFORMACION

DIRECCION OPERATIVA

