



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES.

CAMPUS ARAGÓN

**PROPUESTA DE LEY PARA PREVENIR Y
SANCIONAR LA DESAPARICIÓN FORZADA DE
PERSONAS.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

LAURA YADIRA CALDERÓN MARTÍNEZ.

ASESOR:

MTRO. FERNANDO PINEDA NAVARRO.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A mi Mamá

Nunca terminare de darte las gracias por tu amor, comprensión, cuidados y apoyo que siempre me proporcionaste. Así como la dedicación y persistencia que tuviste para impulsarme día a día, hasta llegar hoy a concluir esta etapa de mi vida tan importante.

A mis Padres César y Cristhy

Gracias por su cariño y porque sin ustedes no tendría la oportunidad de vivir este momento.

A mis Tíos Memo, Male, Pepe y Trlny

Porque siempre he contado con sus consejos y apoyo incondicional, por el cariño y confianza que me han otorgado gracias.

A Glova, Mally y Pepe

Gracias por su cariño, comprensión y confianza

A Ismael

Por los consejos y ayuda que me brindaste durante este tiempo, para concluir esta meta; así como por tu amor gracias.

A la UNAM

Por la oportunidad que me dio de formar parte de ella, y también a la formación profesional que me enseñó y porque siempre me sentiré muy orgullosa de ser un egresado de la UNAM.

Propuesta de Ley para Prevenir y Sancionar la Desaparición Forzada de Personas.

	Página
INTRODUCCION.	1
CAPITULO I ANTECEDENTES	
Ambito Internacional	
1.1. La Ley de las XII Tablas.	5
1.2. La Edad Media.	10
1.3. El Fuero Juzgo Español.	11
1.4. La Magna Carta de 1215.	13
1.5. La Constitución de Virginia de 1776.	20
1.6. La Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano 1789.	25
1.7. La Declaración Universal de los Derechos Humanos 1948.	30
Ambito Nacional	
1.8. Epoca Precolonial.	37
1.9. La Colonia.	38
1.10. El Bando de Miguel Hidalgo y Costilla.	40
1.11. La Constitución de Cádiz de 1812.	41
1.12. Sentimientos de la Nación.	42
1.13. La Constitución de Apatzingán de 1814.	43
1.14. El Reglamento Provisional del Imperio Mexicano.	44

1.15. La Constitución Federal de 1824.	44
1.16. Las Siete Leyes de Reforma de 1836.	45
1.17. EL Acta de Reforma de 1847.	46
1.18. Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856.	47
1.19. La Constitución de 1857.	48
1.20. Las Leyes de Reforma de 1859.	50
1.21. La Constitución Federal de 1917.	50

CAPITULO II CONCEPTOS FUNDAMENTALES.

2.1. Concepto de Derechos Humanos.	52
2.2. Los derechos humanos y las garantías individuales.	57
2.3. Las tres generaciones de los derechos humanos.	60
2.4. Primera generación de los derechos humanos.	
a) Derechos Civiles	68
b) Derechos Políticos	75
2.5. Segunda generación de los derechos humanos.	
a) Derechos Económicos	77
b) Derechos Sociales	78
2.6. Tercera generación de los derechos humanos	
a) Derecho al Desarrollo	80
b) Derecho a la Autodeterminación de los Pueblos	82
c) Derecho a la Paz	83

CAPITULO III PROPUESTA PARA LA CREACIÓN DE LA LEY PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS

3.1. Exposición de Motivos.	
a) Aspectos jurídicos de la desaparición forzada de personas.	85
b) Contexto histórico de la desaparición forzada de personas.	90
c) Justificación formal de la propuesta.	97
3.2. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos.	99

3.3.1. Iniciativa de Ley para Prevenir y Sancionar la Desaparición Forzada de Personas.	
a) Aspectos estructurales.	107
b) Texto de la propuesta.	108
3.4. Observaciones y Especificaciones.	115
CONCLUSIONES	117
BIBLIOGRAFIA	122
LEGISLACION	125

Propuesta de Ley para Prevenir y Sancionar la Desaparición Forzada de Personas.

INTRODUCCION

Los derechos humanos no sólo representan la consolidación de los ideales liberales de libertad, igualdad y seguridad jurídica, sino que, por su estrecha vinculación con el Derecho Natural, marcan las pautas de la civilidad y la justicia social de las comunidades contemporáneas.

Este orden de prerrogativas inherentes a la persona surge como un contrapeso al ejercicio arbitrario del poder público y con el tiempo, al incorporarse a los marcos jurídicos de las naciones, se convierten en parte fundamental del Estado de Derecho. El devenir histórico de las sociedades fue determinante para que el estudio y defensa de los derechos humanos se fuese volviendo cada vez más amplio y complejo: a las normas simples de protección de la persona o derechos fundamentales, se fueron sumando nuevos derechos relativos al bienestar social y a la lucha contra la opresión y violencia por parte del Estado hacia sus gobernados.

El auge de los regímenes políticos totalitarios que tuvieron algunas de sus más claras manifestaciones en el ámbito latinoamericano, trajo consigo prácticas sistemáticas de represión y exterminio para con diversos sectores sociales. Entre estas prácticas se encuentran el genocidio y la desaparición forzada de personas, las cuales, no obstante, a encontrarse actualmente reguladas por diversos instrumentos del Derecho Internacional, tienen una indeseable prevalencia que es necesario combatir a través de la legislación y vigilancia por parte de los órganos especializados en la protección y tutela de los derechos humanos.

La desaparición forzada de personas es un delito de carácter político en el cual, los sujetos activos son agentes del estado o particulares que actúan por órdenes de alguna instancia gubernamental. Lo anterior coloca a las víctimas reales o potenciales en un claro estado de desventaja: su libertad y su vida se ven condicionadas a un factor externo a sí mismas, vulnerándose, de hecho, los bienes jurídicos más preciados que el hombre puede detentar.

A pesar de la alta lesividad de este delito, puede observarse que, lamentablemente, su regulación es objeto de soslayo en gran cantidad de legislaciones. En nuestro país, la desaparición forzada de personas no ha sido tipificada a pesar de que la suscripción de la Convención Americana sobre

Desaparición Forzada de Personas en el marco de la Organización de Estados Americanos compele a los Estados adscritos a regular, sancionar y prevenir dicha conducta de lesa humanidad.

El presente trabajo tiene la finalidad de llenar el vacío jurídico en la materia, mediante la propuesta de una Ley tendiente a tipificar, sancionar y prevenir la desaparición forzada de personas, enfatizando la necesidad de que esta sea catalogada como un delito federal y dando preponderancia a la Comisión Nacional de Derechos Humanos como instancia indagatoria de los casos reportados.

Con la finalidad de contextualizar adecuadamente la propuesta, el trabajo se estructura del modo siguiente:

En el capítulo primero se hace una revisión histórica de los derechos humanos, considerando así los antecedentes mundiales como aquellos que tuvieron repercusión en nuestro país.

En el capítulo segundo se estudian los conceptos básicos relativos a los derechos humanos; así como su tipología atendiendo a su desarrollo histórico, derechos humanos de la primera, segunda y tercera generación.

Por último, en el capítulo tercero se plantea una justificación de la propuesta atendiendo así al concepto de desaparición forzada de personas como a sus principales hitos en el medio latinoamericano, presentándose finalmente el proyecto de Ley para Prevenir y Sancionar la Desaparición Forzada de Personas, considerando como ejes los lineamientos establecidos en la Convención Americana sobre Desaparición Forzada de Personas y las atribuciones legales de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

El trabajo, en su totalidad, pretende contribuir a la erradicación de una figura que afecta considerablemente los parámetros de civilidad de las sociedades contemporáneas en general, y en particular, de nuestro país.

CAPITULO I ANTECEDENTES

Ambito Internacional

1.1. La Ley de la XII Tablas.

Desde tiempos antiguos, destaca la legislación de Roma cuyo régimen de Gobierno fue inicialmente monarquía después república y finalmente, Imperio. La Ley de las doce Tablas, expedida en el siglo V a. c., cuyo contenido era extenso y variado pues encontramos derechos referentes a las sucesiones y a la familia entre otros aspectos. Esta Ley, expedida durante la época Republicana, consagró algunos principios muy importantes que significaron una especie de seguridad jurídica de los gobernados frente al poder público. Así, la IX Tabla consignó el elemento de generalidad como esencial de toda ley. Esta prohibición significa el "antecedente jurídico romano del postulado constitucional moderno que veda que todo hombre sea privado por leyes privadas"¹. Además, en la propia tabla se estableció una garantía de competencia, en el sentido de que los comicios por centurias eran los únicos que tenían la facultad de dictar decisiones que implicasen la pérdida de la vida, de la libertad y de los derechos del ciudadano.

¹ Quintana R. Carlos . "Derechos Humanos" México, Editorial, Porrúa, 1996, p.25

Aunque el ciudadano romano tenía el *estatus libertatis*, compuesto de derechos civiles y políticos, sin embargo no tenía derechos públicos oponibles al Estado con los que pudiera defenderse de las violaciones que cometieran en su contra las autoridades estatales.

En algunos lugares como es el caso del antiguo Oriente, en específico el pueblo Hebreo, se basaban en normas religiosas teocráticas, en las cuales se reconocían ciertos derechos a los súbditos, pues se suponía que dichas normas, como las de Jehová, eran resultado de un pacto entre Dios y el pueblo, por tal motivo estas disposiciones debían ser inviolables. Sin embargo, estas disposiciones quedaban al juicio de los propios gobernantes que eran sus intérpretes, además de no existir ninguna sanción para las posibles contravenciones. Con estos principios y creencias no se puede hablar de que existiera reconocimiento a los derechos de los hombres, o inclusive se pudieran defender.

Aún cuando existieron sociedades antiguas las cuales contaban con organizaciones políticas grandes, y estructuras normativas para regular la vida de los ciudadanos, como en la Península Helénica, el avance en cuanto al respeto a los derechos del hombre fueron parciales, porque los ciudadanos solo tenían derechos civiles de tipo electoral, lo que les permitía tener injerencia en los diferentes órganos de gobierno, tales como la Asamblea y los

Tribunales. Además, no se reconocía la igualdad de los hombres, ni muchos menos se tenían definidas las ideas de justicia o de equidad para todos.

Pese a la situación que se vivía en aquellos tiempos, en lugares como Grecia, comienza a surgir una corriente filosófica integrada en torno al Zenón de Citio (337-264 a.c.), quien se afilió plenamente a la cultura griega, esta corriente llamada estoicismo se desarrolló desde dos siglos antes de nuestra era, y tuvo influencia hasta muy entrados los tiempos del Imperio Romano, donde surgieron grandes pensadores como los discípulos directos de Zenón: Cleantes (300-232 a.c.) y Crisipo (280-206 a.c.). De igual forma en Roma, con Posidonio (135-150 a.c) y sobre todo con Séneca (4-65 d.c.), importante filósofo y moralista español que tanto renombre alcanzó en la ciudad imperial.

Fue notable también, la inclinación estoica del emperador Marco Aurelio (121-180 d.c.) quien difundió ampliamente esta corriente ética.

Dicha corriente da lugar a que por primera vez en la cultura occidental surja la idea de "dignificar la figura del hombre, al entender que todo el género humano está hermanado por la razón"², esto es, que los hombres como seres

² Xirau, Ramón "Introducción a la Historia de la Filosofía." México, Editorial UNAM, 1974, p. 89.

racionales somos hermanos, independientemente del origen, la raza o las creencias de cada grupo o sociedad. Con los estoicos surge también la idea de la ley natural, al concebir que el orden de la naturaleza es eterno e inmutable, por ello el proceso de lo natural, en armonía con la razón, refleja el carácter divino del universo, ideas que trascenderían de manera significativa al Derecho Romano y al pensamiento político medieval.

Esta corriente filosófica hace alusión reiteradamente a la razón humana como base del derecho, indican que los hombres son iguales en cuanto a seres racionales y por lo cual todos deben de gozar de los mismos derechos por estar sometidos a las mismas leyes naturales. Por lo antes mencionado, es de suma importancia ésta concepción filosófica de la fraternidad humana que se ve más ampliada con el Cristianismo, cuya incidencia es la concepción de la igualdad de los hombres, por lo que esto significa un antecedente muy notable de los Derechos Humanos.

Con el surgimiento del Cristianismo y la influencia que tuvo en cuanto a que todos los seres humanos son "creados por Dios a su imagen y semejanza"³. Elemento esencial en el pensamiento occidental, el cristianismo

³ Barreiro Barreiro, Clara. "Derechos Humanos" Barcelona, Editorial Salvat Editores, 1981, pág. 10

representará un papel sumamente importante hasta nuestros días en cuanto a la vivencia real y en la fundamentación teórica de los derechos humanos.

Estos pensamientos difundidos por los discípulos de Cristo se diseminaron por buena parte de los territorios del Imperio Romano durante el primer siglo de nuestra era, con éstas ideas se le da un valor superior al ser humano, rechazando las ideas de esclavitud, además de comenzar a desarrollar valores morales a la conducta individual y colectiva.

Las ideas Cristianas, así como la organización de la Iglesia dieron las primeras pautas fundamentales para la integración y evolución de la sociedad occidental. El Cristianismo definió un conjunto de derechos inherentes al hombre, en cuanto a hijos de Dios y hermanos de todos los demás hombres, creando así una amplia corriente de doctrina y ordenamientos jurídicos que transforman sustantivamente al Derecho Romano.

A través de la historia de la humanidad, se observan cambios sustanciales en cuanto a las estructuras jurídicas, políticas y religiosa de Roma en comparación con las instituciones del Cristianismo en el siglo IV por parte de Constantino. Su adopción repercutió radicalmente en la manera en que los cristianos se organizaban en Estados independientes al declinar el Imperio

Romano de Occidente, cuyo debilitamiento se atribuye a la invasión de las tribus germánicas, llamadas por el gobierno romano "barbaras".

1.2. La Edad Media.

En ésta etapa podemos destacar algunos rasgos característicos de la situación de los derechos fundamentales del hombre, como fue en la época de las invasiones en donde las tribus lograban asentarse en un territorio, eran invadidas por otras, y por consecuencia era imposible lograr una estabilidad política y económica. Por lo que podemos ver en esta época no existían derechos del individuo ya que al hacerse justicia por si mismos, solo imperaba la ley del mas fuerte sobre el más débil, con esto se cayo en prácticas despóticas y arbitrarias.

En la época del Sr. Feudal, éste era el amo de los predios rústicos y urbanos, quien no solo era dueño de las tierras, sino casi de forma ilimitada de la servidumbre que las trabajaba.

Los siervos y los vasallos debían obediencia a los señores feudales, y como consecuencia, éstos mandaban en todos las órdenes de la vida, por lo

cual tampoco se puede hablar que en esta época hubiera existido respeto a los derechos fundamentales, y mucho menos que se pudiera contradecir el mandato de la autoridad.

Posteriormente con el debilitamiento del feudalismo, originado por el desarrollo económico y político que experimentaron las poblaciones medievales en la época municipal, motivó a que los ciudadanos se impusieran a la autoridad del Feudalismo para poder así obtener el reconocimiento de algunos derechos que posteriormente se plasmaron en el derecho cartulario, al cual podemos considerarlo, aunque incipientemente, como un antecedente de las garantías individuales, ya que por primera vez una persona sujeta a una autoridad, lograba en su beneficio el respeto de ciertos derechos por parte de su autoridad principal o fundamental⁴.

1.3. EL FUERO JUZGO ESPAÑOL.

Los primitivos pobladores de España fueron los iberos celtas, quienes carecían de leyes escritas y de organización gubernamentalmente judicial.

⁴ Ortíz Herrera, Margarita. ***Manual de Derechos Humanos***. México, Editorial, Pa, 1993, págs. 58-59.

Posteriormente se establecieron colonias de extranjeros y finalmente el país fue conquistado por los romanos.

En el siglo V, con la caída del Imperio Romano, la península española fue ocupada por diversas tribus bárbaras, una de las principales fue la de los visigodo o godos de occidente, quienes en el aspecto jurídico adoptaron el régimen de las leyes romanas. Con el transcurso del tiempo este sistema fue interpolado con las costumbres propias de los godos, quienes intentaron establecer una legislación escrita unificada, que se concretó en el cuerpo de leyes denominado fuero juzgo.

El fuero Juzgo que significaba fuero ley y juzgo justicia, empezó a regir en el siglo VII, este ordenamiento estuvo vigente de manera indefinida, el cual contenía múltiples materias jurídicas y en lo que a nosotros nos interesa, se sintetizan en cinco principios generales los cuales son:

- a) Igualdad ante la ley;
- b) La inviolabilidad del domicilio;
- c) Justicia por sus jueces naturales;
- d) Participación de los vecinos en los asuntos públicos; y
- e) Responsabilidad de los funcionarios reales.

Ochoa Campos dice:

“En general, podemos decir que los cabildos españoles, a semejanza de los ingleses, habían logrado la igualdad civil y política de los ciudadanos la inviolabilidad del domicilio, la importancia del derecho de vecindad, derecho a elegir los funcionarios municipales y responsabilidad de estos funcionarios, justicia impartida por magistrados elegidos por su consejo municipal y derecho a no ser privado de la libertad sin previa sentencia de los jueces locales. Estos derechos ejercieron gran influencia en la organización civil y política y orientan la vida social en la Epoca Contemporánea”⁵.

1.4. La Magna Carta de 1215.

En Inglaterra priva el derecho consuetudinario, formado día a día, en vista de soluciones específicas de casos particulares durante años y más años, que en evolución lenta forman precedentes que por su repetición se vuelven obligatorios.

La Constitución o ley fundamental no es un conjunto de normas escritas concretas, sino una colección de principios básicos tradicionales, resultantes

⁵ Ochoa Campos, Moisés. **“La Reforma Municipal”**. México, Editorial, Porrúa, 1985, p. 83

de la expedición de actos legislativos aislados, y sobre todo, de la costumbre adoptada por el Parlamento y por los Tribunales, que se conocen con el nombre de Common Law o derecho común.

La Common Law se formó sobre dos principios básicos: la seguridad personal y el respeto a la propiedad. Sus normas eran obligatorias aún para el rey, y todas las autoridades habían de respetar la seguridad personal y la propiedad de los particulares, conforme a los principios enunciados; así esos derechos vinieron a identificarse con lo que ahora conocemos como derechos del hombre.

Confiando en su poder, en varias ocasiones el rey se atrevía a desconocer situaciones protegidas por la Common Law, lo que provocaba conmociones populares, las cuales terminaron con la expedición de Bills o Cartas, en las que el rey reconocía los derechos individuales. En 1215, del rey Juan Sin Tierra, se ve obligado a aceptar la Carta Magna que le presentaron los barones de su reino, que consignaba los derechos y las libertades de los ingleses y que en cierta forma es el origen positivo de las leyes que constituyen los derechos del hombre. Contiene 79 capítulos, que expresan los derechos garantizados por el poder público a los barones, a los hombres libres y a las comunidades, derechos que se han transmutado en las libertades

consagradas en las constituciones libertarias, modernas de los países de régimen democrático.

El artículo 46 de la Carta Magna Inglesa, reconocía al hombre libre, la garantía de legalidad, de audiencia y de legitimidad de los funcionarios o cuerpos judiciales, constituyendo un claro antecedente de nuestros artículos 14 y 16 constitucionales.

Aunque propiamente la Carta Magna no era lo que dentro de un concepto actual significa una Constitución, puesto que, por una parte, no estructuró jurídica ni políticamente a Inglaterra, y por otra parte dentro de su contenido no había principios dogmáticos y orgánicos del Estado.

En general, se acepta que el precedente más antiguo de un documento constitucional que contienen formalmente un conjunto de derechos civiles, se dio a partir de la citada Carta Magna Inglesa, que garantizaba el respeto a las propiedades de los hombres libres, a no privarles de la vida, ni de su libertad, ni desterrarlos o despojarlos de sus bienes, sino mediante juicio de sus pares y de acuerdo con a ley de su propia tierra o comarca.

Se estableció también en la Carta Magna la imposibilidad de que el monarca impusiera tributos unilateralmente, debiéndolo hacer con acuerdo de las Asambleas, lo que seguramente es el origen del Parlamento Inglés.

Existieron, posterior a la Carta Magna, otros ordenamientos ingleses que en sus disposiciones ampliaron una serie de derechos de esta fundamental naturaleza, tales como el *Bill of Petition*, el *Habeas Corpus* y el *Bill of Rights*, entre otros.

Es sabido, que el pueblo inglés se ha distinguido, desde el punto de vista jurídico, porque sus instituciones se van formando lentamente conforme a la costumbre. La Carta Magna de 1215 no surge de manera intempestiva, ya antes le habían precedido dos documentos de vital importancia, como lo fueron el Código de Derecho del Rey Alfredo en el siglo IX y la Carta de las Libertades, dada por el Rey Enrique I en el año 1100. En ambos documentos se realizaron sucesivos reconocimientos de garantías o derechos fundamentales por parte de la Corona en beneficio de todo el pueblo.

La Carta Magna tuvo el gran mérito de compilar por primera vez, en forma escrita, el conjunto de normas y principios consuetudinarios reconocidos en Inglaterra, y en la mayor parte de los países de Europa Central y Occidental

en los siglos XII y XIII. La Carta Magna contempla, entre otros puntos, aspectos relacionados, con el derecho de propiedad, regulación y limitación de las cargas tributarias; además de que consagra la libertad personal y de la Iglesia. Este documento no se limitaba a una enumeración de derechos del hombre, sino que garantizaba su cumplimiento a través de mecanismos concretos que iban desde el establecimiento de una comisión fiscalizadora que estaba compuesta de 25 barones del reino.

La Comisión Fiscalizadora podía actuar en los casos en que se violara la paz, la seguridad o la libertad, hasta que no fueren reparadas oportunamente. La comisión, con toda la comunidad del país, estaba facultada para embargar castillos, tierras y posesiones reales, así como para adoptar todas las medidas que fueran necesarias, hasta lograr como se ha mencionado, la reparación a su satisfacción.

La Carta Magna establecía un conjunto de garantías que el Rey respetaría para los nobles del país. El más significativo de ellos resulta el numeral 39, que señala:

“Ningún hombre libre podrá ser arrestado, ni detenido en prisión o desposeído de sus bienes, proscrito o desterrado, o molestado de

alguna manera; y no dispondremos sobre él, ni lo pondremos en prisión, sino por juicio legal de sus pares, o por la ley del país”⁶.

El Bill of Petition. Este ordenamiento fue redactado por los “lores”, y los “comunes”, para ser presentado a Carlos I de Inglaterra por el Parlamento y aceptado por el Rey en 1628. este documento amplía y confirma las garantías concedidas en la Carta Magna, el cual dentro de su contenido se contempla la libertad de los hombres ya que ningún hombre libre sería juzgado, sino según las leyes y procedimientos de su país, con estos ordenamientos se reglamentaba el cobro de impuestos los cuales no podían ser modificados sin el consentimiento del Parlamento, con la existencia de estos ordenamientos se logró limitar los abusos del poder por parte de los monarcas y a través de los principios establecidos se llega a la concepción de la libertad civil.

El Habeas Corpus. Esta disposición fue promulgada en 1679 en el tiempo de Carlos II, la cual contenía el reconocimiento a la garantía de la libertad corporal a través de mecanismos legales al alcance de todos los ciudadanos donde el Estado debía darles protección cuando se llegaban a dar

⁶ Marquet Guerrero, Porfirio. *“Los Derechos Humanos”*. La Estructura Constitucional del Estado Mexicano UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1975 p.112

las detenciones o arrestos arbitrarios, estableciendo así la prohibición de la privación de la libertad sin mandato judicial, de esta manera obligaba a presentar al detenido ante un juez ordinario en un plazo no mayor a 20 días para que el juez determinara la legalidad de la detención; también contenía un principio jurídico aún vigente: "Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito⁷." Con esto se logra un gran avance al reconocimiento de la libertad del hombre sujeto a proceso judicial.

El Bills of Rights: En 1689 se promulgo esta declaración en donde se encontraban establecidas varias leyes, las cuales reconocían el derecho a la libertad de culto, la libertad de petición, el derecho de portación de armas, la libertad de expresión, y estableciendo el principio de legalidad; Así mismo, suprimiendo al poder real, la facultad de suspender o dispensar leyes, además de establecer la libertad de elección de los miembros del Parlamento, así como los derechos del procesado a ser asistido por un abogado y a exigir la declaración de dos testigos, se definían las condiciones de ejercicio del poder real, y la estabilidad y dependencia de los magistrados.

⁷Rocatti Velázquez, Mirelle. "Los Derechos Humanos y la Experiencia del Ombudsman en México." México Editado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1996, p 34.

1.5. La Constitución de Virginia de 1776.

En América del Norte al fundarse las colonias, los emigrantes llevaron consigo la estructura de la normatividad jurídica que reglamentaba Inglaterra establecidas en la Commo Law de Gran Bretaña, así poco a poco la colonización en Norteamérica fue extendiéndose para así surgir las colonias de Jamestown, en el territorio de lo que luego se llamó Virginia, y posteriormente se fundaron lo que ahora es Massachusetts, Rhoder Island y Connecticut.

Para que estas colonias se pudieran crear era necesario las llamadas "Cartas" que consistían en la autorización que daba el rey, en las cuales se fijaban varias reglas de gobierno para las nuevas entidades que quisieran formarse, concediendo amplia autoridad y autonomía en cuanto a su régimen interior. Estas cartas reconocían la supremacía de las leyes de Inglaterra y de su Constitución consuetudinaria teniendo como base la Ley Fundamental en cada colonia (Common Law), así las autoridades no podían actuar fuera de lo que se establecía en este ordenamiento, por tal razón se podía observar claramente en la organización política de cada colonia la influencia de Inglaterra por sus "cartas" de fundación otorgadas por la colonia.

Al paso del tiempo estas colonias comenzaron a liberarse del régimen de Inglaterra, aunque muchas ya habían erigido sus propias "cartas" en constituciones en las cuales ya se contemplaban su autonomía gubernativa. En dichas constituciones se implanto el sistema de división de poderes como garantía para el gobernado, confiriendo el ejecutivo al gobernador, el legislativo a una asamblea y el judicial a los tribunales.

En 1776, la antigua colonia de Virginia adopta su Constitución particular, que fue una de las más completas de todas y que inspiró a la misma Constitución federal norteamericana. En esta Constitución se consagran las fundamentales prerrogativas del gobernado frente al poder público.

Las primeras constituciones que formaron los nuevos Estados de Norteamérica también contaban con sus propias constituciones como la de Pennsylvania creada el 28 de septiembre de 1776; la de Maryland, de 11 de noviembre de 1776; la de Carolina del Norte, de 18 de diciembre de 1776; la de Vermont, de 8 de julio de 1777; la de Massachusetts, de 2 de marzo de 1780; la de New Hampshire, de 31 de octubre de 1783. Dentro de estas constituciones principalmente en la de Virginia ya se contemplaban el respeto a los derechos de los hombres, así como la igualdad legal entre los individuos.

En el año 1776, después de una fuerte ebullición política, se reunió en Filadelfia un congreso general de las colonias que expidió la Declaración de Independencia, redactada por Tomas Jefferson y aprobada el 4 de julio de ese año. Y en 1787, alcanzada la completa Independencia, el congreso expidió la Constitución.

Por las condiciones de vida que llevaban, bajo el régimen de Inglaterra situación por la cual cada una de las 13 colonias buscó por separado su Independencia, teniendo variados motivos para ello, no obstante, en todos los casos, las ideas libertarias iban acompañadas por la confirmación de las garantías individuales, aspecto que se puede comprobar por el hecho de que algunas semanas antes de proclamar su Independencia (12 de junio de 1776), algunos de ellos ya habían formulado sus propias "Declaraciones de derechos"; lo cual sucedió en Virginia, Maryland, Pennsylvania, Massachusset, entre otras.

La Declaración de Independencia de 1776, entre otras cosas decía "Sostenemos que estas verdades son por sí misma evidentes: que todos los hombres han nacido iguales; que están dotados por su creador de ciertos derechos la consecución de la felicidad; que es para asegurar estos derechos para lo que fueron instituidos entre los hombres, los gobiernos, los cuales

derivan sus justos poderes del consentimiento de los gobernadores; que cuando cualquier forma de gobierno destruye estos fines, el pueblo tiene el derecho de modificarlo o derogarlo y de construir un nuevo gobierno, establecer sus bases de acuerdo con tales principios y organizar sus facultades en forma tal que en su concepto le garanticen su seguridad y felicidad”.

Existe antecedentes donde podemos afirmar que las primeras declaraciones modernas de garantías individuales o derechos humanos, aparecieron en las cartas constitucionales de las colonias Norteamericanas, formuladas cuando éstas iniciaron su lucha de Independencia en contra de Inglaterra.

Una vez independizadas las colonias de Norteamérica, éstas no se sintieron lo suficientemente fuertes, por si solas, asiladas unas de otras, para defender su autonomía recién conquistada en caso de cualquier nuevo intento de invasión. Por lo que permanecieron unidas, determinando sus propios principios de prudencia, para que estos acuerdos fueran respetados se establecieron los mencionados “Artículos” de cuyas signas eran trece colonias, que más tarde fueron entidades federativas de la Unión Americana.

Al paso del tiempo este sistema no fue lo suficientemente sólido por lo que fracasó, y se propuso una revisión de los "Artículos", que se realizó en la convención de Filadelfia, en esta convención se formuló el proyecto de Constitución Federal, que fue sometida a la consideración de los Estados y que posteriormente fue aceptada.

Esta Constitución no contenía ningún capítulo en el que se consagraran derechos a los gobernados. Esto fue por que la prioridad era de convertir el régimen confederal en federativo mediante la creación de una nueva entidad jurídica y política con personalidad distinta de los Estados miembros. Además, los derechos o prerrogativas de las personas ya estaban establecidos en las constituciones locales; no obstante, cuando la Constitución entró en vigencia en 1791, hubo la necesidad de integrar las garantías individuales en el ámbito nacional, a través de las llamadas "enmiendas" a la Constitución, donde se reconocieron las garantías de libertad religiosa, la libertad de posesión y portación de armas, de legalidad ante actos que constituyan violaciones a la persona de los gobernados, así como a su domicilio, la garantía de audiencia y una justa indemnización en materia expropiatoria. Posteriormente, con la abolición de la esclavitud, se incorporó a la Constitución la igualdad humana, diciendo: "Ni en los Estados Unidos ni en cualquier lugar sujeto a su

jurisdicción, habrá esclavitud no trabajos forzado, excepto como castigo de un delito del que el responsable haya quedado debidamente convicto”⁸.

En 1791, se le hicieron algunas reformas a la Constitución, conocida como “encomiendas”, de las cuales destacan la V: “Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de la propiedad, sin el debido proceso legal”.

He aquí, en esta “encomienda” a que se ha hecho referencia, en donde fundamentalmente encontramos un antecedente directo de lo que actualmente conocemos como la parte dogmática de nuestra Constitución.

1.6. La Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

En Francia había un gobierno despótico, autocrático y centralizado, debido al régimen monárquico que imperaba ya que se consideraba que la autoridad monárquica tenía su origen en la voluntad divina por lo cual los reyes, cortesanos y funcionarios abusando de este poder cometían graves extorsiones a los gobernados aumentándoles los impuestos a su libre arbitrio para así costear los gastos que hacía la corte real.

⁸ Burgoa, Ignacio. “Las Garantías Individuales” México, Editorial, Porrúa, 1994, p.105

Como consecuencia de estas arbitrariedades comenzaron a surgir diferentes corrientes políticas con el fin de terminar con los abusos cometidos por la autoridad, así como establecer sistemas más justos y equitativos para los ciudadanos. Así, surge el pensamiento político de los fisiócratas, quienes proponían un marcado abstencionismo del Estado en lo que se refería a las relaciones sociales, las cuales deberían ser libres a la voluntad de los individuos lo que es el principio de *"laissez faire-laissez passe"*, por otro lado las ideas de Voltaire eran proclamar la igualdad de todos los hombres respecto a los derechos naturales de libertad, propiedad y protección legal.

Los enciclopedistas como Diderot y D' Alembert, proponían el reconocimiento de los derechos naturales del hombre. Así mismo, había otros pensadores como es el caso de Montesquieu que pretendían transformar el sistema de gobierno para poder así garantizar la legalidad y controlar los abusos y violaciones cometidos por los gobernantes, así como hacer una respectiva división de poderes dándoles a cada uno funciones específicas, para que no recayera todo el poder en una sola autoridad.

Otros de los grandes pensadores que incluso fueron precursores de la Revolución Francesa fueron Hobbes, John Locke, Jean Jacques, Montesquieu y Rousseau; este último con su teoría del Contrato Social, el cual es

considerado por algunos autores como la inspiración de la "Declaración de Derechos del Hombre de 1789". Todos estos autores afirmaron la existencia de normas de derecho natural que reconocían los derechos inherentes al hombre. Teniendo como prioridad en sus teorías la libertad, la igualdad, y la propiedad, sus ideas influyeron los pensamientos de la época moderna y la actual.

Dentro de los motivos que originaron la caída del régimen monárquico francés, están las ideas de los pensadores filósofos y políticos, los abusos de la autoridad y las marcadas diferencias en las clases sociales. Los ciudadanos cansados de las iniquidades, arbitrariedades y la opresión rompieron los moldes jurídicos y políticos de Francia que se transformó de un régimen monárquico a un sistema democrático, individualista y republicano.

Con la Revolución Francesa fue muy marcado los acontecimientos políticos y sociales, con los cuales las repercusiones se dieron en el cambio de ideas de la filosofía política moderna y la organización jurídica del Estado en el siglo XVIII. Por la trascendencia universal que tuvieron estos acontecimientos ocurridos se considera como la línea divisoria entre la Edad Moderna y la Epoca Contemporánea.

De las cosas más sobresalientes originadas por los cambios sociales y políticos del movimiento de revolución destaca "La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano", aprobada por la Asamblea Francesa el 26 de agosto de 1789, después de la toma de la Bastilla. Convirtiéndose en un instrumento de referencia obligado a orientar la filosofía de los derechos civiles en la época contemporánea. Así mismo su importancia reside en otorgarle al reconocimiento de los derechos del hombre, el carácter de universales. A partir de esa declaración los derechos fundamentales fueron garantizados por las constituciones de los diferentes países, volviéndose así un antecedente histórico a cualquier declaración o convención sobre la materia.

En la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano, tuvo una papel fundamental el Marqués de Lafayette, quien había participado en América en el movimiento de independencia de las colonias norteamericanas, así como el Conde de Mirabeau. Este último formuló un proyecto de declaración de derechos, pues en ellos estaba las esencias del pensamiento revolucionario, así como Lafayette decía:

"La naturaleza ha hecho a los hombres libres e iguales. Todo hombre nacen con derechos inalienables e imprescriptibles, como son la libertad de todas sus opiniones, el cuidado de su

honor y de su vida, el derecho a la propiedad, la disposición entera de su persona, de su industria y de todas sus facultades, la expresión de sus pensamientos por todos los medios posibles, procurarse el bienestar y el derecho de resistencia a la opresión. El ejercicio de los derechos naturales no tiene más límite que aquéllos que aseguran su goce a los otros miembros de la sociedad. Ningún hombre puede estar sometido a leyes consentidas por él o sus representantes, anteriormente promulgadas y legalmente aplicadas”⁹.

La Declaración Francesa de 1789 denota la influencia de la corriente filosófica de la ilustración y del iluminismo, al proponer un modelo universal, dirigido más a la humanidad que a la propia nación francesa.

Cabe destacar, que la Declaración de los Derechos del Hombre es considerada más universal que general, puesto que no limitaba los derechos a los hombres libres, como en realidad lo hicieron los norteamericanos, los que conservaron un régimen de tolerancia esclavista, hasta los años del mandato del presidente Abraham Lincoln.

⁹ Burgoa, Ignacio. “Las Garantías Individuales” México, Editorial, Porrúa, 1994, pag 93

Dicha declaración consigna la igualdad de todos los derechos a la vida y al honor, la propiedad, la libertad de trabajo y el principio de legalidad; también consigné las garantías procesales de los acusados, la libertad de conciencia o de religión, de expresión y de imprenta.

1.7. La Declaración Universal de los Derechos Humanos 1948.

Durante el siglo XIX se abrió una brecha para establecer las libertades humanas, así logrando abolir la esclavitud y prohibiendo el comercio internacional de personas en calidad de esclavos, reconociendo en la mayoría de los países los derechos individuales y sociales.

En la primera y la segunda guerra mundial que tuvieron lugar durante el siglo XX, originando que los países se unieran en repudio por los atentados a las violaciones cometidas durante la guerra, y a la desigualdad humana, propiciaron consensos universales en derechos humanos estableciéndolos así la "Declaración Universal de los Derechos Humanos".

Como resultado de la evolución de ideas respecto a los derechos fundamentales varias constituciones comenzaron a enfatizar preceptos con relación a los derechos humanos; incluyeron el reconocimiento de los

derechos económicos, sociales y culturales, como ejemplo la Constitución Mexicana 1917, luego Weimar Alemania 1919, España de 1931 y la de la extinta Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas de 1936.

El fin de la Segunda Guerra Mundial dio origen al surgimiento de diferentes instrumentos normativos en materia internacional como:

⊗ **La Carta de las Organizaciones Unidas** o Carta de San Francisco, vigente desde el día 24 de 1945; fecha conocida como el Día de las Naciones Unidas.

⊗ **La Declaración Universal de los Derechos Humanos**, adoptada por la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

⊗ **Los Pactos de Derechos Civiles y Políticos; Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, ambos adoptados en la Organización de las Naciones Unidas en 1966.

⊗ **La Convención Americana sobre Derechos Humanos ó Pacto de San José**, de la Organización de los Estados Americanos del año 1969.

Con la Carta de San Francisco de 1945, es cuando se comienza a tener preocupación de proteger los derechos fundamentales inherentes a los individuos, mediante la cual se crea la Organización de las Naciones Unidas, a través de dicho documento, las naciones firmantes se comprometen, entre otras cosas, a *“concretar la cooperación internacional en la solución de problemas de carácter económico, social, cultural o humanitario, así como el desarrollo y estímulo de respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión... y procurar la efectividad del respeto a los derechos fundamentales del hombre”*.

Con fundamento en este precepto, el Consejo Económico Social de la ONU (ECOSOC), previsto en el artículo 62 de la propia Carta, crea en 1946, la Comisión de Derechos Humanos concebida en tres partes: una declaración, un pacto y medidas de aplicación.

Esta Comisión es la creadora de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada el 10 de diciembre de 1948. Integrada por 29 artículos la Declaración proclama la igualdad y libertad de los hombres, sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, el derecho a la vida y a la seguridad, la prohibición de la tortura, el

libre acceso a los tribunales competentes que lo amparen contra toda discriminación, el derecho de audiencia, el derecho a la vida privada, la inviolabilidad del domicilio y la correspondencia, derechos a la nacionalidad, a la propiedad individual, a la libertad de pensamiento y de conciencia, libre reunión, y derecho para participar en la vida política, a la seguridad social, al trabajo, a un nivel de vida decoroso, a la educación, a la cultura, etc., su efectiva realización además de estar sujeta a la obligatoriedad moral para los miembros de la Organización de las Naciones Unidas o, en su caso, a las recomendaciones que esta hiciera para su respeto y defensa. Está misma Comisión se dio a la tarea de realizar, a efecto de complementar la Carta Internacional de los Derechos Humanos, dos instrumentos internacionales, que contienen los derechos que reconoce la Declaración Universal de los Derechos Humanos, incluyendo mecanismos más eficaces en el ámbito internacional los cuales son: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, mismos que se aprobaron en 1996.

Adoptada la declaración que proclama los derechos humanos como una norma que deberán procurar todos los pueblos y todas las naciones y cuyo respeto debe ser promovido por la enseñanza y la educación, mediante

medidas nacionales e internacionales, para asegurar su reconocimiento y su observancia universal.

En esta tarea de protección y defensa de los derechos humanos encontramos organizaciones de orden internacional encargadas de aprobar y aplicar, mediante procedimientos y mecanismos preestablecidos, el pleno ejercicio de los derechos humanos, así como elaborar declaraciones y tratados como son: La Organización de las Naciones Unidas (ONU); la Organización de Estados Americanos (OEA); El Consejo de Europa, entre otros, a estos instrumentos internacionales es lo que se ha denominado como el nuevo Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Este nuevo derecho tiene dos características que son: la progresividad y el subsidio. Este último implica que el Derecho Internacional trabaja junto con los sistemas jurídicos de cada Estado en protección y defensa de los referidos derechos. La progresividad se identifica con la instituciones de protección de los derechos humanos y los tratados que contienen las obligaciones para cada Estado.

Así mismo en la aplicación del sistema de protección de los derechos humanos se dividen en dos grandes ámbitos, **el universal y el regional**: en el ámbito universal están las instituciones como la Organización de las Naciones Unidas (ONU) con dos órganos: la Comisión de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Humanos, así como las declaraciones de carácter mundial, entre las que destacan: la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Pactos Internacionales ya mencionados. En el ámbito regional existen instituciones como la Organización de Estados Americanos (OEA) con sus órganos principales de protección: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como instrumentos destacan la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, entre otras.

Esta declaración muestra la incesante preocupación de los países del mundo por los derechos humanos. Con ello, se demuestra que los derechos del hombre no sólo son defendidos en el ámbito internacional, sino que deben ser reconocidos para todos los individuos en cualquier sociedad, a fin de garantizar la armonía y el orden.

México, no a permanecido ajeno a esta nueva corriente internacional de protección y defensa de los derechos humanos, ya que ha aprobado y ratificado la mayoría de las declaraciones e instrumentos tanto universales como regionales, entre los instrumentos aprobados por el Senado de la República en 1980 por iniciativa del Ejecutivo Federal, y ratificados por el presidente en 1981, ante la Organización de las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos, se encuentran:

- * Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.

- * Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966.

- * Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

- * Convención de Naciones Unidas sobre Derechos Políticos de la Mujer de 1952.

- * Convención Interamericana sobre Concesión de Derechos Políticos de la Mujer de 1948.

- * Convención Interamericana sobre Asilo Territorial de 1954¹⁰.

¹⁰Tapia Hernández, Silverio.- "Principales Declaraciones y Tratados Internacionales Ratificados por México", Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México 1999.

En 1987 se ratificaron otros dos instrumentos más, la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes y, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Así mismo, en 1990 se ratificó la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Niños. Estos instrumentos ratificados por México ante la Organización de Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos, tienen vigencia en nuestro país, de conformidad al artículo 133 constitucional.

Ambito Nacional

1.8. Epoca Precolonial.

Los regímenes sociales de los principales pueblos prehispánicos, se sustentaban en estructuras políticas primitivas y rudimentarias, -la autoridad suprema, emperador o rey, gozaba de facultades omnímodas- y el derecho público, que establece precisamente la causa y fin de cada uno de los órganos del Estado, así como los derechos del gobernado frente al poder público, se constreñía a un cúmulo de reglas consuetudinarias que eran acatadas al arbitrio del emperador.

Tales circunstancias, nos inducen a creer que los derechos de los gobernados, en su calidad de seres humanos, eran prácticamente ignorados en los regímenes políticos y sociales que prevalecieron en otros llamados pueblos de Anáhuac.

1.9. La Colonia.

La legislación colonial se integro por dos causas fundamentales.- por un lado las formas legales y consuetudinarias autóctonas, y por el otro el derecho español. La madre patria heredó a la Nueva España no solamente su religión y sus costumbres sino también su legislación jurídica en la máxima extensión.

Los ordenamientos jurídicos de mayor trascendencia dentro de la época colonial fueron las Leyes Indias, las Leyes de Castilla y la Constitución de Cádiz. Las Leyes de Indias dictadas en España en el año de 1681, fueron un cuerpo jurídico para regir a las colonias de América, y constituyen una verdadera síntesis del derecho español en cuanto a las costumbres legales de los aborígenes. La Constitución de Cádiz rigió en México hasta la consumación de la Independencia.

Independientemente de los ordenamientos jurídicos que estuvieron en vigor durante la Epoca Colonial, debemos considerar, en razón de nuestro estudio, tres factores que sobresalen:

- ◆ No estaba proscrita la esclavitud
- ◆ Existían fueros personales.
- ◆ Se juzgaba mediante tribunales especiales.

Los derechos humanos de una gran mayoría de individuos eran ignorados, no todos los hombres, conceptuados como tales, tenían las mismas prerrogativas y potestas jurídicas. Y el indio, no obstante las múltiples medidas de protección dictadas en su favor por el gobierno de la metrópoli, inspirados en un auténtico y genuino espíritu cristiano, estaba colocado en una verdadera situación de desigualdad rayada en esclavitud.

En virtud de los fueros personales, un sujeto de cierta categoría profesional sólo podía ser juzgado por un tribunal integrado por sus iguales, como acontecía con los eclesiásticos y militares. La existencia de estos fueros es el más clásico ejemplo de la desigualdad en todos los órdenes y la carencia, de alguna manera de respeto a los derechos humanos.

1.10. El Bando de Miguel Hidalgo y Costilla.

En la antigua Valladolid, el ilustre prócer de la Independencia, emite uno de los documentos en los que manifiesta una de las motivaciones más fuertes que lo impulsarán a constituirse en defensor de los que sufrían miserias y esclavitud. El 19 de Octubre de 1810, por conducto del Intendente Don José María de Ansorena Caballero, promulga el primer decreto de Hidalgo aboliendo la esclavitud proviniendo a los dueños de esclavos y esclavas: *“que luego inmediatamente que llegue a su noticia esta plausible orden superior, los ponga en libertad; y no lo haciendo así, los citados dueños de esclavos y esclavas, sufrirán irresiblemente la pena capital y la confiscación de sus bienes”*.

Y en la ciudad de Guadalajara, el día 6 de Diciembre de 1810, el generalísimo de América, Miguel Hidalgo, promulga su segundo edicto relacionado con la libertad de los indios, cuya primera y segunda declaraciones resaltan por su importancia:

Primera: “Que todos los dueños de esclavos deberán darles la libertad dentro del término de diez días, so pena de muerte, la que se les aplicará por transgresión de este artículo”.

Segunda: "Que cese por lo sucesivo la contribución de tributos, respecto de las castas que lo pagaban, y todas exacción que a los indios se les exigía".

Las cláusulas que han quedado asentadas, hemos considerado conveniente remarcar como significado de un claro antecedente de las principales garantías individuales que en beneficio de los gobernadores consagran nuestra carta fundamental vigente.

1.11. La Constitución de Cádiz de 1812.

Esta Constitución expedida el 18 de marzo de 1812, por las Cortes generales y extraordinarias de la Nación Española, entró en vigor en la Nueva España el 30 de septiembre del mismo año, después de un largo régimen monárquico, desde el último tercio del siglo XV hasta los albores del XIX, la invasión de Napoleón provocó un movimiento de política francamente liberal, de gran envergadura, que se cristalizó en las Cortes de Cádiz de la Nación Española, las cuales aprobaron la Constitución de 1812, aunque en varias ocasiones fue suspendida total o parcialmente, aun así rigió en estas tierras.

Esta Constitución contenía declaraciones terminantes sobre los derechos naturales del hombre, entre los derechos que protegía estaban: la

inviolabilidad del domicilio, la protección de la propiedad privada, la libertad de emisión del pensamiento, excepto en materia religiosa, pero triste, es decir que esas declaraciones fueron meramente teóricas, por falta de medios para hacerlas respetar por las autoridades.

Dichos lineamientos fueron repetidos en las leyes constitucionales de 1837, 1845, 1869 y 1876; esta última estableció la monarquía después de la república de 1873, y por primera vez consagró la libertad de conciencia, de religión o de culto.

1.12. Sentimientos de la Nación.

También los sentimientos de la Nación, promulgados por José María Morelos en el año de 1813, contenían entre el pliego que formaban sus 23 artículos, las garantías de igualdad ante la ley, igualdad social, la propiedad privada y la seguridad del domicilio.

Como podemos observar las cualidades políticas y sociales que adornaban al insigne patricio michoacano. Se manifiesta en que constituyen un

claro antecedente de los tres grandes rubros de garantías individuales que consagran sus primeros 29 artículos nuestra actual Constitución.

1.13. La Constitución de Apatzingán de 1814.

El decreto de referencias, fue expedido en 1814 auspiciada por Don José María Morelos y Pavón en el Congreso de Apatzingán, este documento dotaba a México de un gobierno propio, independiente de España, aunque en esta Constitución observamos que seguía conteniendo lineamientos demarcados en la Constitución de 1812.

Es evidente la influencia de la Declaración Francesa, dentro de este decreto, en el cual quedaba abolida la esclavitud para siempre, y lo mismo la distinción de castas. La tortura, las penas infamantes, todas esas crueles invenciones del despotismo, proscritas, y más aún, condenadas; abolidos los estancos, la alcabala y el tributo. Además de incluir dentro de su capítulo 32 la inviolabilidad del domicilio; el derecho de propiedad (art. 34); el derecho de reclamar ante el Estado las arbitrariedades e injusticias sufridas (art. 37); la libertad de industria y comercio (art. 38); la libertad de expresión y de imprenta

con los característicos límites de no atacar a la moral; o perturbar la paz pública, o afectar derechos a terceros (art. 40).

1.14. El Reglamento Provisional del Imperio Mexicano.

Después de la consumación de la Independencia, el General Iturbide expide, el 18 de diciembre de 1822, el reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano que reconoció los derechos de libertad, de propiedad, de seguridad y de igualdad legal, así como la inviolabilidad del domicilio; Prohibió la confiscación, el tormento y que las penas infamantes trascendieran a la familia del reo.

1.15. La Constitución Federal de 1824.

Promulgada el 4 de octubre de 1824, fue la Primera Constitución Mexicana, constaba de 171 artículos, aunque contenía escasas prevenciones referentes a las garantías individuales, únicamente se hablaba de la libertad de imprenta, el respeto al domicilio y la prohibición de ser detenido sin orden judicial. Sin embargo, las constituciones de las entidades federativas, como es

el caso de Jalisco el 18 de noviembre de 1824 y Oaxaca del 10 de enero de 1825 si contaban con declaraciones de derechos civiles, así la de Oaxaca establecía la obligación del Estado de proteger la libertad, la propiedad y la seguridad de sus habitantes; la igualdad de los hombres ante la ley, prohibía terminantemente la esclavitud y ordenaba la liberación de esclavos dentro de su territorio; establecía la inviolabilidad del domicilio sin orden judicial, el derecho de sufragio, la libertad de prensa con censura de la religión, prohibía la confiscación de bienes.¹¹

1.16. Las Siete Leyes de Reforma de 1836.

El estatuto de leyes mejor conocido como las Siete Leyes Constitucionales fue creada por el gobierno conservador que instruyó en nuestro país la República Centralista. En este ordenamiento, aunque parezca extraño, se garantizaba expresamente la libertad personal, la propiedad privada, la seguridad del domicilio, la aplicación de leyes y la intervención de tribunales preexistentes, la libertad de tránsito internacional. y la libertad de imprenta.

¹¹ Marquet Guerrero, Porfirio. "Los Derechos Humanos". México, Editorial. Porrúa, 1975.

Además de establecer en el su artículo 2º de la primera ley, lo siguiente:

“Derechos del Mexicano: No poder ser preso sino por mandato de juez competente dado por escrito y firmado; que ninguna personas puede ser detenida por autoridad política más de tres días, sin entregarla a la autoridad judicial, ni esta última más de diez días sin proveer el auto motivado de prisión; le establecía el derecho de propiedad y un procedimiento de expropiación; prohibía el cateo a casa y papeles a los tribunales especiales; establecía el derecho de libre tránsito y de expresión y de imprenta y, finalmente en el artículo 8º, establecía los derechos de votar y poder ser electo en cargos públicos”¹²

1.17. El Acta de Reforma de 1847.

Se llamó Acta de Reforma, al conglomerado jurídico que contenía las pretensiones sociales y políticas del gobierno liberal, después de haber recobrado el poder que ostentaba el gobierno centralista. Habla de reformas,

¹² Tena Ramírez, Felipe. *“Leyes Fundamentales de México”* México, Editorial, Porrúa, 1983, pags.127-139

precisamente porque enmendaba, en materia de garantías individuales y derechos humanos, las omisiones que caracterizaban la Constitución Federal de octubre de 1824, además de consignar el derecho de petición, el de reunión para discutir los asuntos públicos y las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad.

1.18. Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856.

El 15 de mayo de 1856, se crea el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, el cual contenía en su quinta sección, que era a partir del artículo 30 al 79, una completa declaración de derechos, en los que se reconocían las denominadas "Garantías Individuales". Bajo los rubros de: libertad, seguridad, igualdad y propiedad; este estatuto garantizaba entre otros derechos la libertad de tránsito, de expresión y de imprenta de inviolabilidad de la correspondencia y del domicilio, de enseñanza, de seguridad jurídica en lo referente a la libertad personal y a los derechos de los detenidos y de los procesados, de trabajo, etc.

1.19. La Constitución de 1857.

Ideológicamente, la Constitución de 1857, propone realizar cabalmente el concepto de Estado liberal, que seguía al pie de la letra la doctrina del liberalismo. Continuando con el principio "laissez faire, laissez passer" dejar hacer, dejar pasar. Este apotegma constituye la antítesis de la tesis absolutista que consideraba al monarca como el despotista omnimodo de la soberanía del Estado. De ahí, que el artículo 1º de dicha Carta Magna expone su criterio básico en el sentido de reconocer que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales.

Estableciendo así, que los derechos humanos deberían ser respetados por el orden jurídico y por el orden político, y es más deberían constituir el objeto esencial de las instituciones sociales. Es la persona humana, según esta tesis, la "entidad suprema" en la sociedad, en aras de cuyos intereses debería sacrificarse todo aquello que implicara una merma o menoscabo para los mismos.

Sin duda alguna esta Constitución marco el antecedente de las garantías individuales consagrados en nuestra actual Constitución, como veremos en los siguientes preceptos:

Art.1 *El pueblo mexicano reconoce que los derechos de los hombres son base y objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.*

Art. 2 *En la República todos nacen libres. Los esclavos que pisen el territorio nacional recobran, por ese solo hecho, su libertad y tienen derechos a la protección de las leyes.*

Art. 6 *La manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataquen la moral, los derechos de terceros, provoque algún crimen o delito, o perturbe el orden público.*

Art. 7 *Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límite que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública...*

1.20. Las Leyes de Reforma de 1859.

En los años de 1859 y siguientes, fueron expedidas por el Presidente Benito Juárez, en donde varias de estas leyes establecieron el reconocimiento a los Derechos Humanos básicos de los que actualmente disfrutamos como son la Ley del Matrimonio Civil de (1859), la Ley Orgánica del Registro Civil (1859), la Ley Sobre Libertades de culto que dio origen a otros credos religiosos además de los católicos.

1.21. La Constitución Federal de 1917.

Es hasta principio de nuestro siglo cuando nuestra Constitución recoge en sus preceptos y espíritu los ideales de la Revolución de 1910, convirtiéndolos en "garantías sociales", así mismo reitero el respeto a la libertad humana y a sus derechos fundamentales, e inalienables, de cada persona, que eran los objetivos ideológico-políticos fundamentales de la Constitución del 57. Al actuar de esta manera, la Constitución actual logro establecer el bien común o la justicia social, mediante el respaldo del Estado quien esta obligado a proporcionar el respeto de las garantías, siempre y cuando en el goce de sus derechos, el individuo no dañe o altere el derecho de

terceros o de la sociedad o se oponga al mejoramiento colectivo, es uno de los primordiales aspectos de nuestra Constitución vigente.

CAPITULO II

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

2.1. Concepto de Derechos Humanos.

No obstante, a que las circunstancias del desarrollo histórico de los derechos humanos han determinado la ampliación de su radio de aplicación a gran cantidad de aspectos de la cotidianeidad de la vida del hombre considerado así en su faceta de individuo como en la de *ser social*, la mayoría de las definiciones que se han vertido sobre el término que nos ocupa no han dejado de considerar dos características básicas de los derechos humanos: su universalidad y su oponibilidad *erga omnes*. A continuación se revisan algunas de las definiciones de *derechos humanos* más comunes en la doctrina.

Peces Barba, afirma que los derechos humanos constituyen: "la facultad que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social, o cualquier otro aspecto fundamental que afecte su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de

los grupos sociales y del Estado y como posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción”¹³.

Este autor, al igual que la mayoría de los que serán revisados en este punto, pone énfasis en que los derechos humanos se originan *sine speciali titulo*, es decir, para encontrarse bajo su tutela únicamente es necesario que el sujeto ostente el carácter de persona (evidentemente en su sentido iusnaturalista). Aclara a su vez, que los derechos humanos en su conjunto constituyen una facultad, por lo que su respeto y observancia se dan a un nivel de exigibilidad, en tanto que no se supeditan al elemento volitivo de los agentes externos.

Para el jurista español Pérez Luño, los derechos humanos son: “Un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”¹⁴.

¹³ Cit. por Navarrete, Tarsicio. *Los Derechos Humanos al Alcance de Todos*, México, Editorial, Diana, 1998, p. 19

¹⁴ Cit. por Añón Roig, María José. *Derechos Humanos. Textos y casos prácticos*, Valencia España, Editorial, Tirant lo blanch, 1996, p. 46

Este autor enfatiza la necesidad de que los derechos humanos sean reconocidos en un plano *ex lege* tanto en el ámbito nacional como supranacional, con la finalidad de garantizar su respeto y observancia a todos los agentes que conforman la comunidad mundial.

Fernández García, por su parte, afirma que los derechos humanos: “parecen como derechos morales, es decir, como exigencias éticas y derechos que los seres humanos tienen por el hecho de ser hombres y, por tanto, con un derecho igual a su reconocimiento, protección y garantía por parte del poder político y el Derecho: derecho igual, obviamente basado en la propiedad común a todos ellos de ser considerados seres humanos, y derecho igual de humanidad independientemente de cualquier contingencia histórica o cultural, característica física o intelectual, poder político o clase social¹⁵.”

La anterior definición centra su atención en dos elementos conceptuales básicos de los derechos humanos:

- a) Su etiología axiológica, toda vez que los derechos humanos por ser inherentes a todos los hombres son incluso anteriores a la normatividad jurídica; y,

¹⁵ Cit. por Añón Roig, op. cit. p. 54

b) Su universalidad, en virtud de que su vigencia no está, de modo alguno amenazada por la circunstancia histórica o diferenciación cultural, racial o económica de los individuos.

En una línea definitoria similar, Maritain nos dice que, los derechos humanos, "los posee naturalmente el ser humano, son anteriores y están por encima de toda legislación escrita y de acuerdos entre gobiernos; son derechos que la sociedad civil no tiene que otorgar, sino que reconocer y sancionar como universalmente válidos, y que ninguna necesidad social puede autorizar a abolir ni desdeñar ni siquiera momentáneamente" ¹⁶.

Tarsicio Navarrete los define como "El conjunto de atributos y facultades inherentes a la naturaleza de la persona humana -reconocidos o no por la ley- que requiere para su pleno desarrollo personal y social" ¹⁷.

Como puede observarse, la doctrina converge en el hecho de que los derechos humanos se encuentran dotados de características propias que les distinguen del resto de prerrogativas legales o subjetivas aunque estas sean,

¹⁶ Cit. por Navarrete, op. cit. pp. 17-18.

¹⁷ *Ibidem*, p. 19.

formalmente de observancia general. Estas características, según Genaro Carrió, pueden sintetizarse en los siguientes puntos: ¹⁸.

- Son aplicables a toda persona por el simple hecho de serlo. Su ámbito de acción no se restringe por motivo alguno, es decir, tienen un carácter eminentemente *universal*;
- Tienen un carácter ético o moral, antes que jurídico. En las palabras de Carrió: "Son derechos de naturaleza moral y no criaturas del derecho positivo" ¹⁹.
- Independientemente del rubro de la actividad humana a que vayan dirigidos se rigen por tres principios fundamentales:
 - El de *inviolabilidad de la persona*, en razón de que ningún sujeto puede ser compelido a realizar sacrificios bajo el argumento de que estos traerán beneficios a terceros;
 - El de *autonomía de la persona*, toda vez que esta es libre por naturaleza; es decir, puede ejecutar, a su albedrío todas aquellas acciones que no vayan en perjuicio de otros sujetos:

¹⁸ Cfr. Carrió, Genaro R. "Los Derechos Humanos y su protección", Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1990, pp. 13-15.

¹⁹ *Idem*.

- El de *dignidad de la persona* por el cual, la voluntad de un sujeto no puede ser compelida a efectuar actos que atenten contra su raciocinio;

Concluimos el presente punto, con una definición propia basada en los elementos comunes de las que se han revisado con antelación:

Los derechos humanos se constituyen por el conjunto de facultades inherentes a la persona, en virtud de las cuales, ésta puede exigir el pleno respeto a su integridad, dignidad y autonomía de conciencia, independientemente de que estas atribuciones se encuentren o no establecidas positivamente en el orden jurídico y sin que medie prejuicio por sus condiciones particulares de raza, credo religioso, cultura, apariencia física o posición económica.

2.2. Los derechos humanos y las garantías individuales.

No obstante a que gran cantidad de autores manejan los términos *derechos humanos* y *garantías individuales* como sinónimos, cabe realizar

algunas puntualizaciones al respecto ya que en *stricto sensu* existen marcadas diferencias conceptuales entre ambas expresiones.

Las garantías individuales, definidas comúnmente como "los derechos que reconoce la Constitución y leyes de un Estado a todos sus ciudadanos"²⁰ se encuentran conceptualmente vinculadas con los postulados liberales de tutela de los derechos subjetivos del hombre y del ciudadano.

Las garantías individuales (también denominadas por algunas vertientes doctrinarias como "garantías institucionales"), son la expresión jurídica de las primeras demandas de libertad e igualdad entre las personas, surgidas del triunfo del Estado republicano sobre el absolutista.

Estas instituciones jurídicas que **en sentido lato** son también derechos humanos, tienen su raíz etiológica en la oposición de los particulares al ejercicio absoluto del poder público. Al respecto, Celso Lafer afirma estas primeras demandas de tutela de las prerrogativas inherentes al individuo: "representaban, a través del reconocimiento de la libertad religiosa y de opinión de los individuos, la emancipación del poder político de las tradicionales trabas del poder religioso, y a través de la libertad de iniciativa

²⁰ Palomar de Miguel, Juan. "Diccionario para juristas", México, Editorial Mayo, 1981, p. 627

económica, la emancipación del poder económico de los individuos del yugo y el arbitrio del poder político" ²¹.

El indisoluble vínculo entre los postulados del liberalismo y las condiciones históricas vigentes al triunfo de las dos grandes revoluciones burguesas del siglo XVIII, fue factor determinante para que, en las primeras Constituciones del mundo moderno, la protección de los derechos humanos cobrara dimensión legislativa.

Con la posterior evolución de los derechos humanos (y específicamente con el surgimiento y catalogación de los derechos humanos de la segunda y tercera generación), se hizo evidente que las garantías individuales son sólo el primer eslabón evolutivo de los derechos humanos.

Por ende, no existe, en sentido estricto, sinonimia entre los términos "derechos humanos" y "garantías individuales", toda vez que los primeros constituyen el género y las segundas una especie de aquél. Esta diferencia ha sido reconocida por la doctrina alemana que sostiene la existencia de una variedad conceptual, toda vez que los derechos humanos tienen un ámbito

²¹ Lafer, Celso. "La reconstrucción de los derechos humanos: Un diálogo con el pensamiento de Hannah Arendt", México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 146

muy amplio de aplicación y las garantías individuales o institucionales, son aquellas legitimadas en la Constitución para la guarda y tutela de los derechos inherentes de las personas en tanto que individuos ²².

Sin duda alguna, las garantías individuales son plenamente equiparables a los derechos humanos de la *primera generación* y la dilucidación de su concepto se optimizará tras revisar los puntos siguientes en que se analizan específicamente cada una de las categorías históricas de los derechos humanos, es decir, la primera, segunda y tercera generación de los mismos.

2.3. Las tres generaciones de los derechos humanos.

Existen diversos criterios clasificatorios de los derechos humanos que responden esencialmente a dos tendencias:

A.- Atendiendo a la naturaleza jurídica (bienes jurídicamente tutelados)

B.- Atendiendo a la evaluación histórica de la sociedad.

A. Atendiendo a la naturaleza jurídica (bienes jurídicamente tutelados) por los derechos humanos, estos pueden ser: ²³

²² Gallego Anabitarte, Alfredo. "**Derechos fundamentales y garantías institucionales. Análisis doctrinal y jurisprudencia**", España, Universidad Autónoma de Madrid, 1994, p. 46

²³ Cfr. Vasak, Karel (coord.) **Las dimensiones internacionales de los derechos humanos**, Estados Unidos SERBAL-UNESCO, 1992, pp. 3-16

- **Derechos humanos fundamentales:** los que poseen las garantías elementales de la persona tales como la vida, la libertad y la igualdad jurídica;

- **Derechos económicos, sociales y culturales:** protegen los bienes jurídicos de la persona en tanto que miembro de una comunidad de individuos libres tales como el derecho al trabajo justo y bien remunerado, el derecho de asociación y al bienestar familiar, el derecho de acceso a la educación, etc.

- **Derechos civiles y políticos,** que son los que ostentan las personas consideradas como un colectivo de carácter nacional, étnico o regional tales como el derecho al nombre, el derecho a la personalidad jurídica y el correlativo a elegir a sus gobernantes.

B. Atendiendo a la evolución histórica de la sociedad, los derechos humanos pueden catalogarse en:

- **Derechos humanos de la primera generación**
- **Derechos humanos de la segunda generación**
- **Derechos humanos de la tercera generación**

Derechos humanos de la primera generación: Son las llamadas "libertades clásicas" que devienen de la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano que a la fecha han cobrado dimensión jurídico-constitucional en todos los Estados de derecho contemporáneos.

Estos derechos tutelan bienes jurídicos de la persona individual en los ámbitos civil y político y constituyen un conjunto de garantías de observancia obligatoria y de origen etiológico eminentemente moral. Sus características pueden sintetizarse en los siguientes puntos:

- Su modo de ejercicio es meramente individual; su tutela se da al margen de las condiciones de integración de la persona a su conglomerado social;
- El titular del derecho es, en todo caso, "El hombre en su individualidad" ²⁴
- Los titulares de estos, son a su vez *sujetos pasivos* de los derechos de los demás. En este sentido, el sujeto pasivo no es -como suele

²⁴ Lafer, op. cit. p. 146

afirmarse- exclusivamente el Estado y sus instituciones de gobierno; son, en consecuencia oponibles *erga omnes*.

Los derechos humanos de la primera generación, son, en consecuencia el primer hito en la evolución de los derechos humanos cuya concepción se fue volviendo más compleja conforme evolucionaron las sociedades contemporáneas.

Derechos humanos de la segunda generación: Su surgimiento se identifica históricamente con la crisis por la que el liberalismo atravesó a fines del siglo XIX y con las subsecuentes aportaciones teórico políticas del socialismo. Las tendencias socialistas -que a la postre darían origen así al llamado *welfare state* (estado de bienestar) como a los postulados del derecho social- consideraron que no bastaba con la tutela individual de los derechos civiles y políticos del hombre, sino que hacía falta garantizar el acceso de este al trabajo digno, la salud y la educación, con la finalidad de que pudiese mejorar cualitativamente sus condiciones de vida.

Al decir de Genaro Carrió, los derechos humanos de la segunda generación, "no se limitan a garantizar áreas de libertad frente a interferencias ajenas; además de ello, adoptan medidas encaminadas a que los hombres

dispongan de los medios conducentes para la realización de sus planes racionales de vida, de modo, de poder gozar efectivamente de los beneficios de la libertad acotada negativamente por el primer tipo de derechos humanos²⁵

Sus características esenciales son las siguientes:

- En la práctica se presentan como una serie de mecanismos institucionales y jurídicos implementados por el Estado para garantizar el bienestar de la población en general;
- En los Estados de Derecho contemporáneos se manifiestan formalmente a través de los postulados del Derecho Social;
- El sujeto pasivo es el Estado en tanto que garante de su observancia y respeto general. Ello no obsta, sin embargo para que sean, al igual que los derechos de primera generación, oponibles *erga omnes*.
- Aunque su titularidad corresponde formalmente a la comunidad organizada, sus beneficios se hacen tangibles en la individualidad de la persona.

²⁵ Carrió, op. cit. p. 27

Derechos humanos de la tercera generación: Surgen a partir de la década de los sesenta como consecuencia de la aceptación por parte del orden internacional (conjuntado en diversas Asambleas y Conferencias de la ONU) de la necesidad de “promover el progreso social y elevar el nivel de vida de todos los pueblos”²⁶.

Son una serie de garantías que idóneamente deben establecerse en el plano supranacional y ser respetadas por los Estados del orbe entero, consistentes fundamentalmente en el “derecho a la paz”, el “derecho de autodeterminación de los pueblos”, el “derecho al desarrollo” y el “derecho a beneficiarse de los bienes comunes de la humanidad”.

Su catalogación como derechos humanos propiamente dichos ha sido sumamente debatida debido a que algunas tendencias suelen considerarlos como “derechos de los pueblos” y no como “derechos de los hombres” en sentido estricto. Al decir de Lafer, esta tendencia responde a la ambigüedad existente en el concepto contemporáneo de “pueblo”: “la diversidad de situaciones hoy existentes en la vida internacional y la potencial variabilidad de los elementos que constituyen el concepto de *pueblo* pueden suscitar dudas sobre la comprensión del concepto <de los derechos humanos de 3ª

²⁶ Navarrete, op. cit. p. 20

generación>, es decir, de su exacta connotación para los efectos de precisar cuál es la colectividad que tiene la titularidad inequívoca" ²⁷.

Desde nuestro punto de vista, este tipo de prerrogativas subjetivas, si constituyen una modalidad, si bien compleja y evolucionada, de los derechos humanos. Para reafirmarlo cabe poner algunos ejemplos. De los derechos humanos de la 3ª generación derivan principios de derecho internacional público tales como el de la no intervención (en observancia del derecho de autodeterminación); Si nos cuestionamos quiénes son los beneficiarios de dicha disposición supranacional, encontraremos que lo son, a fin de cuentas, los individuos y las familias de las comunidades nacionales; Asimismo, al hablar del uso de los bienes comunes de la humanidad - en el caso específico de los recursos naturales-, ¿quiénes serían a fin de cuentas los beneficiarios de la protección de determinado ecosistema? La respuesta es muy sencilla, los hombres en su individualidad y no un grupo indeterminado de sujetos, llamado *pueblo* como pretenden algunas tendencias doctrinarias.

Las características esenciales de los derechos humanos de la 3ª generación son las siguientes:

²⁷ Lafer, op. cit. p. 152

- Los bienes jurídicamente tutelados se vinculan con la elevación del nivel de vida de un grupo comunitario;
- Implican, necesariamente la prohibición expresa a individuos y grupos sociales de atentar contra los intereses de los pueblos;
- Formalmente se circunscriben al ámbito supranacional;
- Los sujetos pasivos de estos derechos son los Estados y los individuos lo que reafirma su carácter universal.
- Los beneficiarios finales de su tutela son los hombres en su individualidad, así como grupos sociales tales como la familia y comunidades regionales, nacionales e internacionales.

Como puede observarse, el primer criterio clasificatorio de los derechos humanos (el basado en la naturaleza de los bienes tutelados) se presta a múltiples ambigüedades por soslayar la trascendencia histórica de aquellos. El criterio de clasificación más acertado - y que ha sido en consecuencia asumido por la mayoría de las tendencias doctrinarias- es el que considera como eje de su análisis la evolución histórica de la sociedad, es decir, el sistema de *generaciones* de los derechos humanos.

En los puntos subsecuentes se presentará una revisión de los principales derechos que constituyen cada una de las categorías históricas de los derechos humanos revisadas con antelación.

2.4. Primera generación de los derechos humanos.

a) Derechos Civiles.

Debido a la gran cantidad de garantías clásicas consideradas así por la doctrina como por la legislación en esta categoría conceptual, se presenta a continuación una reseña de los derechos civiles básicos agrupados en tres rubros:

- 1) Derechos a la vida y a la integridad corporal;
- 2) Derechos a la libertad; y,
- 3) Derechos a la justicia.

1. *Derechos a la vida y a la integridad corporal.*

La vida es el bien jurídico más importante que ostenta una persona. Su protección es el eje fundamental de los derechos humanos que, desde sus orígenes formales en el liberalismo europeo se han encargado de tutelarla ante agentes externos al individuo, llámense particulares o Estado. Al respecto, la

Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 4º que: "toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, desde el momento de la concepción"

No obstante al reconocimiento general de la plena protección a la vida, en los regímenes constitucionales de gran cantidad de países la protección a este derecho se hace relativa en razón de que algunas legislaciones (entre ellas la nuestra) reconocen la existencia de la pena de muerte ante la concurrencia de delitos graves. El derecho a la vida se encuentra consagrado en el artículo 14 de la Carta Magna, que reza a la letra: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

La protección a la vida es un tema que cobra especial importancia en los regímenes políticos permeados aún por prácticas autoritarias en que figuras tales como la desaparición forzada de personas tienen una infortunada prevalencia tal y como analizaremos en capítulo posterior.

El derecho a la integridad corporal es otra garantía medular en los Estados de Derecho contemporáneos y se vincula con actos negativos tales como la tortura y los tratos infamantes (en virtud de que este derecho se refiere también a la integridad psíquica de las personas. Al respecto, el artículo 5º de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que: "toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral"; asimismo, el numeral 6 dispone que: "Nadie debe ser sometido a torturas ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes".

En el ámbito nacional, el artículo 22 de la Constitución General ordena que "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"

Tanto el derecho a la vida como el derecho a la integridad corporal se vinculan directamente con la prohibición del genocidio cuya trascendencia ha sido valorada así en instrumentos nacionales como supranacionales.

2. *Derechos a la libertad.*

Los principales derechos humanos vinculados con la libertad, son los siguientes:

- **Derecho a la libertad personal:** Hace referencia a la libertad física de la persona y sólo puede ser restringida en el caso de que el titular del derecho conculque alguna disposición del orden penal y haya sido sometido a todas las formalidades de un proceso del orden represivo. Al respecto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 7º párrafos 1º y 2º : "Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personales... Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas..." El derecho a la libertad personal se encuentra tutelado en nuestra Constitución, en los numerales 14, 16, 18, 20, 21 y 23.

- **Prohibición de la esclavitud:** Este derecho se vincula con el estatus de hombre libre que deben ostentar todos y cada uno de los miembros de una comunidad nacional. Es importante puntualizar que la esclavitud debe prohibirse aun en aquellos casos en que el sojuzgamiento personal no reciba dicha denominación. Canchola Herrera, al referirse al contenido del artículo 2 de nuestra Carta Magna (que prohíbe la esclavitud en el territorio nacional), señala que esta prohibición: "tiene su importancia si se interpreta de acuerdo con el progresista contenido social de la Constitución, en el sentido de que

ésta es también contraria a la esclavitud política (dictadura) y a la esclavitud económica que implica la miseria”²⁸.

- **Libertades de expresión y de imprenta:** La libre expresión oral y escrita es un elemento insoslayable en los modernos Estados democráticos. Cualquier conducta u ordenamiento en sentido contrario vulnera también la libertad de conciencia. Respecto a este derecho, la Declaración Universal de los Derechos Humanos articula: “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”. Estos derechos se encuentran legitimados en los artículos 6 y 7 de la Constitución General de la República así como en la Ley de Imprenta.

- **Libertad de conciencia:** En virtud de este derecho, ninguna persona puede ser perseguido por sus ideas políticas o religiosas. Se vincula claramente con los derechos de libre expresión y se encuentra normado en el plano supranacional en el artículo 13 de la Convención Americana de los Derechos Humanos que en su párrafo primero dice que: “Toda persona tiene

²⁸ Canchola Herrera, Jesús. “Tríptico Constitucional Mexicano”, México, Cárdenas Editor, 1992, p. 5

el derecho a la libertad de pensamiento y expresión". Nuestra Carta Magna lo legitima en sus artículos 6 y 24.

- **Derecho a la propiedad:** Este derecho constituye una de las garantías clásicas más importantes de los Estados liberales y consiste en la prerrogativa de todos los hombres de tener un patrimonio que debe ser respetado plenamente por la colectividad y únicamente restringido por causas de utilidad pública ante cuya concurrencia, el propietario debe ser indemnizado. El artículo 21 del Pacto de San José expresa que: "Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social". Este derecho se encuentra reglamentado en el artículo 27 de la Ley Fundamental.

- **Derecho de libre circulación:** A ninguna persona, cuyo estatus jurídico le libre de responsabilidades civiles o criminales, puede prohibírsele el libre tránsito o la entrada o salida de su país. Esta garantía fundamental está consagrada en el artículo 11 de la Constitución Federal en concordancia con el artículo 22 de la Convención Americana que apunta que: "Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y a residir en él con sujeción a las disposiciones legales"

- **Derecho al nombre:** Ninguna autoridad puede impedir que las personas tengan un nombre propio debidamente registrado ante el Estado, toda vez que ello marcará enorme trascendencia en lo que respecta a su personalidad jurídica y su identificación individual respecto a los demás miembros de la comunidad.

- **Derecho a la Constitución de la familia:** No puede prohibirse a las personas que constituyan un núcleo familiar por ningún motivo de carácter racial, social o económico. Así lo reconoce la Declaración Universal de Derechos Humanos que en su artículo 16 párrafo 1º dice: "Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio" La disposición relativa en nuestra Ley Suprema es el numeral 4º .

- **Libertad de Trabajo, Industria o Profesión:** Al tenor de lo dispuesto tanto en el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales como en el artículo 5º de nuestra Constitución, a ninguna persona puede negársele que ejerza el trabajo, la industria o profesión que le

convenga siempre que sus fines sean lícitos y no lesionen los intereses de otras personas.

3. *Derechos a la justicia.*

- **Derecho de acceso a la justicia pronta, expedita y gratuita:** Todas las personas tienen el derecho de acudir ante los tribunales con competencia reconocida por el Estado a hacer valer sus derechos ante la ocurrencia de conflictos intersubjetivos de intereses. Esta garantía se encuentra contenida en el numeral 17 de la Carta Magna.

- **Igualdad ante la Ley:** Todas las personas deben ser igualmente protegidas ante la ley, independientemente de sus creencias o condiciones raciales, sociales o económicas. Esta garantía se encuentra consignada en el artículo 24 de la Convención Americana como en el numeral 13 de nuestra Constitución Política.

b) Derechos Políticos.

- **Derecho de asociación:** Todas las personas tienen el derecho de asociarse para la consecución de objetivos políticos, siempre que estos sean lícitos. Esta premisa fue básica para el triunfo definitivo del modelo de Estado liberal y se encuentra consagrada en el artículo 16 de la Convención

Americana sobre Derechos Humanos, que en su párrafo primero expresa: "Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole". El principio de la no persecución de asociaciones políticas se encuentra a su vez contemplado en el artículo 9º de la Constitución General de la República.

- **Derecho al voto:** El derecho a votar y ser votado para ocupar cargos de elección popular es también una prerrogativa fundamental del hombre. Actualmente, la mayor parte de los Estados democráticos reconocen este derecho que se encuentra consagrado tanto en el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como en el numeral 35 de nuestra Constitución Federal.

- **Derecho de petición:** Toda persona cuenta con el derecho de dirigirse a las autoridades de los diversos órdenes de gobierno para realizar peticiones acordes a sus intereses o los de su grupo social. Este derecho se encuentra contenido en el artículo 9º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.5. Segunda generación de los derechos humanos.

a) Derechos Económicos

- **Derecho al trabajo justo y bien remunerado:**

Este derecho fundamental proviene de las luchas sociales emprendidas por las clases trabajadoras del mundo entero desde finales del siglo XIX hasta principios del XX y que dieron origen a lo que actualmente conocemos como Derecho Social. La tutela jurídica del trabajo, al decir de Trueba Urbina, "contiene no sólo normas proteccionistas de los trabajadores, sino reivindicatorias que tienen por objeto que estos recuperen la plusvalía con los bienes de producción que provienen del régimen de explotación capitalista"²⁹.

La importancia económica de este derecho se sustenta en que el trabajador, por sus servicios personales subordinados debe recibir remuneración justa y suficiente para cubrir sus gastos y los de sus familiares. En el plano supranacional, este derecho se encuentra garantizado por el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que en su párrafo 1º dispone que: "toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. Asimismo, el numeral 123 de la Carta

²⁹ Trueba Urbina Alberto y Trueba Barrera, Jorge. "Ley Federal del Trabajo comentada", México, Editorial. Porrúa, 2000, p. XX

Magna articula textualmente que: "Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley"

b) Derechos Sociales.

- **Derecho a la seguridad social:**

La seguridad social, definida por Briseño Ruiz como: "un conjunto de normas e instituciones jurídicas que se proponen la protección de los grupos que limitativamente se establecen, frente a la ocurrencia de ciertas contingencias, previamente determinadas que afecten su situación económica o su equilibrio psicobiológico"³⁰, se constituyó en una de las principales demandas de los trabajadores sobre-explotados en los albores del moderno sistema capitalista y a la postre se consolidaría como uno de los más importantes derechos humanos de la segunda generación.

En el ámbito internacional, el Protocolo Adicional de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 9º: "Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa..."

³⁰ Briseño Ruiz, Alberto. "Derecho Mexicano de los Seguros Sociales", México, Editorial Harla, 1986, p. 17

En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes”.

La seguridad social, en nuestro contexto encuentra su fundamento constitucional en el artículo 123 fracción XXIX de la Ley Suprema y se está especialmente regulada en la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social.

- **Derecho a la educación**

El derecho a la educación y a la enseñanza es uno de los puntos primordiales de la reivindicación del hombre como parte de un conglomerado social y, tal y como afirma Tarsicio Navarrete: “puede ser considerado como el más directamente dirigido a la promoción humana, a la elevación de la persona en todas sus dimensiones” ³¹.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos establece en su artículo 26 la universalidad de este derecho, así como su gratuidad en forma análoga a lo dispuesto en el artículo 3º de nuestra Constitución Federal.

- **Derecho a la libertad sindical y de huelga:**

La mayoría de las legislaciones del orbe reconoce ya este derecho como

³¹ Navarrete, op. cit. p. 71

parte inherente a la actividad laboral. Su finalidad es garantizar que las clases trabajadoras vean subsanada la desigualdad económica al exigir sus derechos a los poseedores de los medios de producción, a través de la organización colectiva con fines lícitos. Se encuentra contenido en los artículos 23 párrafo 4º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como en el artículo 123 fracciones XVI y XVII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.6. Tercera generación de los derechos humanos.

a) Derecho al Desarrollo.

El derecho al desarrollo de las naciones tiene su origen en el Derecho Internacional Público y se refiere a la libertad que deben tener los países miembros de la comunidad internacional para elevar integralmente el nivel de vida de la población atendiendo los aspectos social, económico, político y cultural.

En la práctica, los verdaderos sujetos activos de este derecho son los países que integran el llamado "Tercer Mundo" en razón de que su fin

etiológico-social es evitar la imposición de prácticas autoritarias por parte de las potencias económicas, las cuales se constituyen por ello en sujetos pasivos del ejercicio de esta prerrogativa de los pueblos.

El derecho al desarrollo de las naciones, al igual que el resto de los derechos humanos no puede limitarse en función de factores discriminatorios de carácter cultural, político o racial.

El documento internacional básico que norma el derecho al desarrollo es la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social, proclamada el 11 de diciembre de 1969 que en una de sus partes medulares afirma que: "el hombre sólo puede satisfacer sus aspiraciones en un orden social justo; por consiguiente, es de importancia capital acelerar el progreso social y económico en todas las partes del mundo y contribuir así a la paz"³².

Sin duda, la comunidad internacional tiene amplias tareas pendientes respecto al derecho al desarrollo ya que en la actualidad no sólo persisten las políticas *neo imperialistas* por parte de los países altamente desarrollados, sino que también es necesario hacer ajustes a las políticas económicas internacionales en un contexto de globalización caracterizado por la

³² Cit. por Navarrete, Tarsicio, op. cit. p. 159

polarización de las clases sociales y el crecimiento cualitativo de la pobreza y la marginación en la mayor de los países tercermundistas.

b) Derecho a la Autodeterminación de los Pueblos.

Este derecho -acaso el más nombrado de los derechos humanos de la tercera generación- tiene su origen en la *Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales*, proclamada por la Asamblea General de la ONU el 14 de diciembre de 1960. Los puntos 1 y 2 de dicho instrumento internacional son altamente ilustrativos sobre el significado de la *autodeterminación de los pueblos* como se observa en la siguiente transcripción:

"1. La sujeción de los pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjeras constituye una denegación de los derechos humanos fundamentales, es contraria a la Carta de las Naciones Unidas y compromete la causa de la paz y de la cooperación mundiales"³³

³³ Cit. por Pacheco Gómez, Máximo. *"Los Derechos Humanos documentos básicos"*, Santiago Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1992, p. 356

“2. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación; en virtud de este derecho, determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”³⁴.

La finalidad inherente a este derecho es combatir las prácticas imperialistas que atentan contra la consecución de los objetivos de crecimiento y desarrollo de las naciones económicamente débiles. Por ende, los sujetos pasivos son, en todo caso, aquellos Estados que tratan de imponer medidas políticas a los pueblos limitando su independencia y su soberanía.

c) Derecho a la Paz.

El derecho a la paz cobró especial importancia a partir de los Tratados Internacionales que pusieron fin a la 2ª Guerra Mundial y se considera como una de las garantías más importantes de los pueblos contemporáneos. Este derecho se correlaciona de forma evidente con los de desarrollo y autodeterminación, toda vez que dichas premisas no pueden obtenerse plenamente en un medio internacional hostil y beligerante.

³⁴ Ibid. p. 356

Al respecto, David Owen comenta: "La eliminación de la posibilidad de guerra y la búsqueda de un sistema de seguridad internacional que haga que los países no confíen ya en el uso de la fuerza militar como instrumento de sus políticas internacionales debería ser, por consiguiente, un propósito fundamental"³⁵.

Entre los instrumentos internacionales más importantes que hacen referencia al derecho a la paz se encuentra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En nuestra Carta Magna no hay Ordenamiento específico al respecto.

³⁵ Owen, David. Derechos Humanos, Barcelona, Editorial Pomaire, , 1979, pp. 183-184

CAPITULO III

PROPUESTA PARA LA CREACION DE LA LEY PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS

3.1. Exposición de motivos.

a) *Aspectos jurídicos de la desaparición forzada de personas.*

La desaparición forzada de personas es un fenómeno que se asocia con la pre-existencia de prácticas autoritarias por parte de las instituciones y funcionarios del Estado y se da, *de iure* como una oposición ilegítima a los regímenes de garantías individuales contenidos en prácticamente todos los ordenamientos constitucionales del orbe.

Aunque las prácticas autoritarias del Estado se remontan a la antigüedad, la desaparición forzada de personas cobra auge en el marco latinoamericano durante la década de los setenta. A partir de entonces, la desaparición forzada de personas ha tenido una indeseable prevalencia que ha llegado a ser incluso valorada en la esfera del Derecho Internacional. El

análisis planteado en el presente capítulo, parte del estudio conceptual de la figura en comento con la finalidad de enfatizar sistemáticamente la importancia de su regulación en el marco jurídico nacional.

Al tenor de lo previsto en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, este delito político es definido como: “la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuese su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de la libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes”³⁶.

Otra definición nos dice que la desaparición forzada de personas se comete por: “cualquier servidor público o cualquier persona o personas o grupo de personas que actúen directamente o mediante orden, con autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, que secuestre o prive de la libertad a una o más personas cualquiera que fuere la forma, seguida

³⁶ Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Nueva York, 1996, p. 2

de la negativa a informar sobre dicha desaparición y/o el paradero de la víctima”³⁷.

De las anteriores definiciones se infieren las siguientes características de la desaparición forzada de personas:

a) **Sujetos activos:** Pueden ser funcionarios públicos adscritos a cualesquier área del Estado, o bien particulares que actúan por orden o con la anuencia o complicidad de instancias estatales superiores. Lo anterior sin perjuicio de la justificación que el o los agentes arguyan para la comisión del ilícito ya que, en todo caso se da mediante una conculcación al orden de garantías individuales establecido constitucionalmente;

b) **Sujetos pasivos:** Cualquier persona o grupo de personas, quienes, independientemente de su profesión o estatus jurídico, sean víctimas de la conducta cometida por el o los sujetos activos.

c) **Acto generador:** constituido por los siguientes elementos:

- Privación ilegal de la libertad del o los sujetos pasivos;

³⁷ Mirón Lince, Benito. “Estudios legislativos sobre la desaparición forzada de personas”, H. Congreso de la Unión, México, 1999, p. 5

- Que a esta sea subsecuente el silencio por parte de instituciones o funcionarios públicos sobre el destino o condiciones del desaparecido así como de su situación jurídica;

- Como consecuencia de la privación de la libertad se impide el ejercicio de derechos subjetivos del desaparecido a través de sí mismo o de interpósita persona.

d) **Bienes jurídicamente tutelados:** A diferencia de otras conductas delictivas, existe una multiplicidad de bienes lesionados por parte del sujeto activo, estos son, esencialmente:

- La libertad, toda vez que el acto generador implica la privación completa del ejercicio autónomo del individuo de los derechos y garantías que para él consagra la Constitución y demás leyes. Este bien jurídico, definido por Palomar de Miguel como la "facultad natural del ser humano de obrar y de no obrar por lo que es responsable de sus actos" ³⁸ Es, por definición el primer eslabón en el orden de derechos conculcados por el o los sujetos activos;

³⁸ Palomar de Miguel, op. cit. p. 791.

- La integridad corporal, dado que a la privación ilegal de la libertad pueden sucederse prácticas tales como la tortura o la sujeción del o los sujetos pasivos a tratos indignos que atenten contra su salud física y/o mental;

- La vida, en función de que en gran cantidad de los casos de desaparición forzada, la víctima es privada de la vida sin que medie un proceso jurisdiccional apegado al mandato constitucional o a lo previsto en la legislación represiva del Estado de que se trate.

- **Las garantías procesales**, en razón de que las víctimas son privadas de la posibilidad de alegar lo que a su derecho convenga en un proceso jurisdiccional normado *ex lege*.

En lo referente a la naturaleza jurídica de la desaparición forzada de personas, puede afirmarse que se trata de un delito de carácter político, en razón de encontrarse involucrada, de una forma u otra, la personalidad jurídica del Estado. Su estudio corresponderá, en todo caso al Derecho Público por ser este la rama de la Ciencia Jurídica enfocada a regular las relaciones entre el Estado y sus subordinados. Aunque existe la tendencia a considerarlo como un delito contra la libertad, la vida y la integridad de las personas, existe una postura (que consideramos adecuada) que lo cataloga como un delito de *lesa*

humanidad, en virtud de que, atendiendo a su fondo sociológico, atenta contra la seguridad jurídica de todos y cada uno de los miembros de la comunidad y de que: “viola una serie de normas y principios que garantizan la vigencia de los derechos humanos, adoptados en la forma de Convenciones y Pactos Internacionales”³⁹.

En razón de su gravedad y de la forma en que este delito político impacta las estructuras sociales de los Estados de derecho contemporáneos, consideramos que su regulación no debe circunscribirse al marco general del Derecho Represivo, sino que debe establecerse una ley *ex profeso* que coadyuve a su prevención y sanción.

b) Contexto histórico de la desaparición forzada de personas

El tema de la desaparición forzada de personas cobra importancia en el contexto latinoamericano con la eclosión de los regímenes totalitarios en los años setenta del ya fenecido siglo XX. Al respecto, resultan sumamente ilustrativos los casos de Chile, Argentina y México a los cuales nos referiremos brevemente en este punto.

³⁹ Mirón Lince, op. cit. s/p

La historia contemporánea de la nación chilena se encuentra, sin duda alguna marcada por la huella del régimen militar encarnado en Augusto Pinochet, quien asumió la presidencia de ese país al derrocar el gobierno socialista de Salvador Allende en 1973. La llegada al poder de Pinochet trajo consigo una represión sin precedentes a los sectores que se oponían a la dictadura militar; los principales instrumentos de esta represión política, cuyos estragos se resienten aun en la actualidad fueron, precisamente, la desaparición forzada de personas, la tortura y las ejecuciones (en la mayor parte de los casos estos tres elementos iban indisolublemente asociados).

La caída del gobierno de Pinochet trajo consigo una profunda reflexión jurídica y política sobre la importancia de la desaparición forzada de personas. En virtud del Decreto Supremo número 355 de 25 de abril de 1990, el presidente Patricio Aylwin Azocar, ordenó la Constitución de una Comisión encargada de la investigación de los delitos contra la humanidad cometidos entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990 (período que duró la dictadura militar de Pinochet) Esta Comisión, encabezada por Raúl Rettig Guissen, tras realizar gran cantidad de diligencias indagatorias rindió, un año después los resultados de las mismas en el histórico documento denominado "Informe Rettig", con gran importancia en lo que se refiere a la desaparición forzada de personas y a otro tipo de delitos de lesa humanidad.

El Informe Rettig establece que el término “detenidos desaparecidos” hace alusión, “a la situación de quienes fueron detenidos por agentes de la autoridad o por personas a su servicio, siendo la última noticia que se tuvo de ellos que fueron aprehendidos o que se les vio posteriormente en algún recinto secreto de detención... La autoridad niega haberlos detenido, o bien declara haberlos liberado luego de un cierto período de tiempo, entrega otras explicaciones insatisfactorias o simplemente guarda silencio”⁴⁰.

Durante la dictadura militar chilena, la desaparición forzada de personas se dio a través de dos mecanismos: en los años inmediatamente subsecuentes al golpe militar (11 de septiembre de 1973), las detenciones las llevaban a cabo comandos militares a veces acompañados por civiles. A partir de 1974, estas las hacían miembros de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA) En ambos casos, según el multicitado Informe pudo detectarse “que había detrás una voluntad de exterminio, dirigida sistemáticamente y por motivaciones políticas, en contra de ciertas categorías de personas”⁴¹.

En el caso chileno, la gran mayoría de las desapariciones forzadas iban aparejadas de tortura y ejecución de las víctimas.

⁴⁰ “Informe Rettig”, cit. por Drouilly, Nicole, en la URL: freespace.virgin.net/nicole.drouilly/rettig4.htm

⁴¹ Idem

La trascendencia política y jurídica de la desaparición forzada de personas en Chile se deja sentir hasta la actualidad: el 1 de julio de 1996, los tribunales españoles iniciaron un juicio de crímenes contra la humanidad en contra de Pinochet y algunos de sus más cercanos colaboradores durante la dictadura. El proceso de extradición de Pinochet, fundamentado en la desaparición forzada de ciudadanos españoles, es noticia de actualidad e infortunadamente sus logros, hasta el día de hoy son nulos.

Desafortunadamente, no en todas las naciones de América Latina se cuenta con información detallada sobre la desaparición forzada de personas debido a ser considerada como de "alta confidencialidad", pero sobre todo por que los autores del delito gozan, las más de las veces de una extraña inmunidad asociada con la estructura política misma de los Estados actuales.

Se sabe, por ejemplo que en Argentina sólo entre 1974 y 1975, se registraron cerca de 600 desapariciones forzadas y que ese número se multiplicó considerablemente durante el régimen militar encabezado por Jorge Rafael Videla. A pesar de que al triunfo electoral de Raúl Alfonsín se enjuició a gran cantidad de miembros de la dictadura militar (entre ellos el propio Videla quien fue sentenciado a cadena perpetua y exonerado en 1991), la mayoría de estos crímenes no han sido esclarecidos y existen testimonios de su

prevalencia, aun en la actualidad. La desaparición forzada de personas ha provocado en aquél país una movilización social de organizaciones no gubernamentales cuyo espíritu, según las Madres de la Plaza de Mayo es el rechazo a : "esa vergüenza que significa que a uno le quieran entregar un muerto, diciendo que murió en un enfrentamiento (que ya es salvar a los militares), sin saber siquiera cómo llegó a ser un muerto o un asesinado" ⁴².

En México, el delito en comento se "popularizó" durante los años setenta al tenor de la represión ideológica a grupos políticos disidentes respecto al Estado. Aunque en años posteriores se presenta una disminución en los casos reportados, su permanecía es innegable. Benito Mirón Lince lo denuncia en los siguientes términos:

"Numerosos fueron los casos que la opinión pública conoció en los años 70 relativos a desapariciones involuntarias o forzadas y si bien es cierto, que el número de tales casos observó una reducción durante los años 80, en el umbral del siglo XXI, esta deleznable práctica, en forma más o menos encubierta, se sigue utilizando en México" ⁴³.

⁴² Información directa proporcionada vía correo electrónico por la Organización no Gubernamental "Madres de la Plaza de Mayo".

⁴³ Mirón Lince, op. cit. s/p

Si bien se ha registrado una disminución de personas desaparecidas forzosamente en las zonas urbanas, durante los últimos años se ha presentado un aumento de estos casos en las zonas rurales. El gran número de casos de personas desaparecidas presuntamente por funcionarios públicos o por órdenes de éstos en los Estados de Chiapas y Guerrero que se reportan anualmente así a la Comisión de Derechos Humanos como a las Comisiones Estatales, revelan la necesidad de que se legisle al respecto, con la finalidad de que el régimen de garantías establecido formalmente en nuestra Carta Magna se respete por parte de todos y cada uno de aquellos que ejercen el poder público en sus diversas esferas de competencia.

La desaparición forzada de personas, así como los fenómenos jurídicos y políticos que se le asocian ha sido objeto de regulación internacional. El 29 de marzo de 1991 entraron en vigor los preceptos de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas justificados en el hecho de que: "la desaparición forzada de personas constituye una afrenta a la conciencia del hemisferio y una grave ofensa de naturaleza odiosa a la dignidad intrínseca de la persona humana, en contradicción con los principios y propósitos consagrados en la Carta de la Organización de los Estados

Americanos” y “que la práctica sistemática de la desaparición forzada de personas constituye un crimen de lesa humanidad”⁴⁴

El articulado de dicha Convención establece las siguientes obligaciones para los Estados que la suscribieron (entre los cuales se encuentra nuestro país):

- No practicar, no permitir ni tolerar la desaparición forzada de personas ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de las garantías individuales;
- Sancionar, en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo;
- **Tomar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la presente Convención;**

⁴⁴ “Convención Americana sobre Desaparición”, op. cit. p. 1

• **Adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fuesen necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. (Arts. 1-4)**

No obstante a que el texto de la Convención es claro, existen gran cantidad de países, que aun habiendo suscrito tan importante instrumento de Derecho Internacional, no han implementado las medidas legislativas necesarias para prevenir y sancionar la desaparición forzada de personas. La propuesta que presentamos en el presente capítulo tiene la finalidad de subsanar esta incontingencia jurídico-política.

c) *Justificación formal de la propuesta*

La propuesta de lineamientos generales para la creación de una ley que prevenga y sancione la desaparición forzada de personas se justifica en función de los siguientes enunciados:

1. Es objetivo substancial de todo Estado de Derecho moderno la consecución de un orden de derechos subjetivos que potesten la vida, la integridad física y moral y la seguridad de todos y cada uno de los gobernados;

ello requiere que, en atención al principio de la perfectibilidad de la norma jurídica, se instrumenten leyes tendientes a erradicar la barbarie y el abuso por parte de aquellos quienes, en virtud del pacto social legitimado en la Constitución, ostentan la administración de la *cosa pública* de un país;

2. Los derechos humanos, como figuras del liberalismo, representan *per sé*, una oposición dialéctica al uso antidemocrático y unilateral del poder político. La plena seguridad jurídica de los gobernados será, en todo caso un indicador de la salud democrática de un país;

3. La desaparición forzada de personas no sólo es una práctica jurídica de lesa humanidad sino que constituye en sí, una gravísima ruptura en la esfera de la seguridad de los gobernados. Su prevalencia es una contradicción política cuyo subsanamiento es prioritario;

4. La implementación de un orden jurídico tendiente a prevenir y sancionar la desaparición forzada de personas es una obligación prevista por el Derecho Internacional a través del articulado de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas;

5. Debido a su gravedad, la tipificación de la desaparición forzada de personas en el marco del derecho represivo ordinario resultaría insuficiente. Es necesario, que ésta sea regulada por una ley *ex-profeso* en la materia que la establezca como figura típica, antijurídica y culpable, que analice los presupuestos de configuración del acto generador así como los lineamientos para su prevención y la punibilidad a que se harán acreedores el o los sujetos activos.

3.2. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Hasta antes de 1990, la protección jurídica de los derechos humanos se limitaba a la ocurrencia del juicio de garantías y no existía institución alguna encargada *ex-profeso* de la tutela, salvaguarda y vigilancia de los derechos fundamentales. Lo anterior representaba, *per sé* una laguna jurídica que debía subsanarse en el corto plazo: el proceso de reforma democrática del Estado mexicano estaba en marcha y el rubro de los derechos humanos no podía seguir siendo objeto de soslayo por parte de nuestro marco jurídico.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos fue creada en virtud de Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 1990.

Subsecuentemente fueron publicados varios decretos vinculados con el funcionamiento del nuevo organismo entre los que destacan los siguientes:

Por decreto constitucional publicado el 28 de enero de 1992 se adicionó el Apartado B del artículo 102 de la Carta Magna que establece que el Congreso de la Unión como los Congresos locales tienen la obligación de crear organismos enfocados a la protección de los derechos humanos. El texto de dicho Apartado dice a la letra:

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

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

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

El 29 de junio de 1992 se publicó la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos que estableció las atribuciones y estructura orgánica de la misma, así como las disposiciones relativas a los procedimientos de queja.

El 12 de noviembre de 1992 fue publicado el Reglamento de la Comisión Nacional de Derechos Humanos cuyos puntos primordiales son la distribución de competencias de sus diversos órganos y la pormenorización de los procedimientos internos.

Finalmente, el 13 de septiembre de 1999 se reformó nuevamente el Apartado B del artículo 102 Constitucional, dotando a la Comisión Nacional de Derechos Humanos de autonomía de gestión y presupuestaria, así como de personalidad jurídica y patrimonio propios. Esta reforma tiene especial trascendencia en la conformación de la Comisión como organismo autónomo, toda vez que inicialmente ésta era un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.

Las principales atribuciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos son las siguientes:

a) Recibir quejas de presuntas violaciones a Derechos Humanos.

b) Conocer e investigar, a petición de parte o de oficio, presuntas violaciones de Derechos Humanos en los siguientes casos:

1. Por actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

2. Cuando los particulares o algún otro agente social cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien cuando estos últimos se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con dichos ilícitos, particularmente tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas.

c) Formular recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

d) Conocer y decidir en última instancia las inconformidades que presenten respecto de las Recomendaciones y acuerdos de los Organismos de Derechos Humanos de las Entidades Federativas.

e) Procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades señaladas como responsables, así como la inmediata solución de un conflicto planteado.

f) Impulsar la observancia de los Derechos Humanos en el país.

g) Proponer a las diversas autoridades del país, de acuerdo a su competencia, que promuevan cambios o modificaciones de disposiciones legislativas, reglamentarias, así como de prácticas administrativas para una mejor protección de los Derechos Humanos.

h) Formular programas y proponer acciones en coordinación con las dependencias competentes para impulsar el cumplimiento de tratados, convenciones y acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de Derechos Humanos.

i) Proponer al Ejecutivo Federal la suscripción de convenios o acuerdos internacionales en materia de Derechos Humanos.

j) Promover el estudio, la enseñanza y divulgación de los Derechos Humanos en el ámbito nacional e internacional.

k) Elaborar y ejecutar programas preventivos en materia de Derechos Humanos.

l) Supervisar el respeto a los Derechos Humanos en el sistema penitenciario y de readaptación social del país.

El procedimiento de queja ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos se divide esencialmente en las siguientes fases:

a) Recepción de la queja;

b) Calificación de la queja por parte de la Visitaduría General correspondiente de la que puede establecerse:

1. La presunta comisión de un acto violatorio de los derechos fundamentales;

2. La falta de competencia de la Comisión para conocer el caso;

3. La falta de competencia de la Comisión con necesidad de orientación jurídica al quejoso; o,

4. El carácter de "calificación pendiente", cuando la queja no reúna los requisitos necesarios para su ponderación definitiva.

c) Investigación de los hechos descritos en la queja por parte de los visitadores de la comisión quienes, auxiliados en especialistas de diversas disciplinas, determinarán si existió o no violación de los derechos humanos en el caso concreto;

d) Emisión, en el caso de haberse acreditado la violación a los derechos humanos, de una recomendación dirigida al funcionario responsable y que deberá publicarse en la gaceta de la Comisión, con la finalidad de darle publicidad ante la opinión pública, y de un Acuerdo de No Responsabilidad cuando se hubiese determinado que la presunta violación a los derechos fundamentales no existió.

A pesar de que hasta la fecha los logros de la Comisión Nacional de Derechos Humanos han sido múltiples, nos aunamos a la posición doctrinaria que sostiene que este organismo debería estar dotado de poder sancionador, toda vez que en no pocas ocasiones la recomendación es sucedida por el silencio de la autoridad responsable de la conculcación de los derechos fundamentales. Es también necesario, que en el caso de la ocurrencia de delitos de lesa humanidad como la desaparición forzada de personas, se establezcan mecanismos adecuados para que la Comisión supervise las diligencias realizadas en las averiguaciones previas, con la finalidad de que ésta pueda, en su caso, conocer de las irregularidades que se diesen en dicho procedimiento y que obstaculicen el esclarecimiento de los hechos denunciados.

En el caso de la desaparición forzada de personas, la Comisión Nacional de Derechos Humanos cobra especial relevancia como instancia indagatoria, en razón de que puede ser elemento coadyuvante para evitar el posible ocultamiento o tergiversación de información relevante para el esclarecimiento de los hechos por parte del Ministerio Público. Este elemento es retomado en la propuesta de iniciativa que se presenta en el siguiente punto de este trabajo.

3.3. Iniciativa de Ley para Prevenir y Sancionar

la Desaparición Forzada de Personas.

a) Aspectos estructurales.

La propuesta de iniciativa que sustenta el presente trabajo, consiste en 14 artículos divididos en cuatro secciones temáticas, abarcando los aspectos generales del delito objeto de estudio, los pormenores de su persecución e indagación, los parámetros de punibilidad y por último, los mecanismos idóneos para su prevención. Gráficamente, la estructura de la propuesta puede apreciarse en el siguiente cuadro de relación:

TEMA	SECCIÓN	ARTÍCULOS
Generalidades sobre la desaparición forzada de personas	PRIMERA	1-4
Indagación y persecución del delito de desaparición forzada de personas	SEGUNDA	5-10
Punibilidad general y casos especiales	TERCERA	11-12
Mecanismos para la prevención del delito	CUARTA	13-14

Para la elaboración de la propuesta se tomó como base esencial la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Los criterios para la indagación y persecución del delito se vinculan con los lineamientos operativos de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y los de punibilidad tratan de adecuarse a las líneas generales de sanción establecidas en nuestro Derecho Constitucional y Represivo.

b) *Texto de la propuesta.*

Art. 1º . El objeto de la presente ley es prevenir y sancionar el delito de desaparición forzada de personas. Sus preceptos son de interés público y de carácter federal .

Art. 2º. La desaparición forzada de personas es el delito consistente en la privación ilegal de la libertad de una o más personas, cualquiera que fuera su forma, cometida por agentes del Estado o por cualesquier persona o grupo de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

Art. 3º . Cometen el delito de desaparición forzada de personas:

- I. El o los funcionarios públicos que planeen, ordenen o autoricen la comisión del ilícito, detentando así la autoría intelectual del ilícito;
- II. El o los funcionarios públicos cualesquier persona que ejecute materialmente el ilícito;
- III. El funcionario público que, sabiendo que se ejecutará el ilícito no lo denuncie oportunamente ante la autoridad competente, la Comisión Nacional de Derechos Humanos o la Comisión Estatal de Derechos Humanos que corresponda;
- IV. El o los funcionarios públicos que nieguen información veraz sobre el paradero y estado de la víctima, sabiendo que esta ha sido objeto de desaparición forzada.

El delito de desaparición forzada de personas es de lesa humanidad, por lo que las acciones penales o de cualesquier otro tipo que por su motivo se inicien serán imprescriptibles.

Art. 4º . El argumento de la obediencia a los mandos superiores en la comisión del delito de desaparición forzada de personas no será excluyente de responsabilidad del agente.

Art. 5°. La denuncia de la desaparición forzada de personas puede ser hecha:

- I. Por los parientes o conocidos de la o las víctimas;
- II. Por cualesquier otra persona que conociese de los hechos, y;
- III. Por el funcionario público o persona que se negase a participar en la comisión del ilícito o que habiendo participado decida recurrir a la autoridad.

Art. 6°. Para el inicio de las diligencias indagatorias y persecutorias de la desaparición forzada de personas, basta con la presunción de que la privación ilegal de la libertad fue ejecutada por funcionarios estatales o bajo el mandato de estos. Ninguna denuncia por este delito podrá sobreseerse bajo el argumento de que la denuncia carece de fundamentos.

Art. 7° . Las denuncias de desaparición forzada de personas serán atendidas indistintamente:

- I. Por las agencias del Ministerio Público Federal con competencia en la demarcación donde se haya cometido el ilícito;
- II. Por la Comisión Nacional de Derechos Humanos;
- III. Por las Comisiones Estatales de Derechos Humanos de la demarcación donde se haya dado la comisión del ilícito.

Si la denuncia es conocida por las agencias del Ministerio Público Federal, estas deberán dar vista de inmediato a las Comisiones Nacional y Estatal de Derechos Humanos sobre los hechos fundantes.

Si la denuncia es conocida por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ésta deberá instar y asesorar al denunciante para que acuda a dar a conocer los hechos a la agencia del Ministerio Público Federal y dar vista a las Comisiones Estatales.

Si los hechos se denunciaren ante las Comisiones Estatales, éstas deberán encauzar al demandante hacia la Comisión Nacional, con la finalidad de que se inicien las indagatorias correspondientes.

Art. 8º. Independientemente de las indagatorias ordenadas por el Ministerio Público Federal, la Comisión Nacional de Derechos Humanos realizará las siguientes diligencias:

I. Iniciará la investigación de los hechos en un plazo no mayor a veinticuatro horas a partir de que los hechos fueron denunciados. A través de su cuerpo de visitantes se constituirá en el lugar de los hechos con la finalidad de obtener la mayor cantidad de datos posibles sobre la privación ilegal de la libertad a la víctima, que conduzcan al esclarecimiento de su desaparición;

II. En el caso de obtener datos suficientes que le permitan establecer el paradero de la o las víctimas deberá constituirse en dicho lugar, exigiendo *in situ* su inmediata liberación y denunciando los hechos ante la autoridad correspondiente;

III. Si la víctima fuese encontrada muerta, proseguirá las indagatorias para determinar el o los responsables de dicha ejecución;

IV. Dará un seguimiento a las indagatorias ordenadas por el Ministerio Público Federal y de detectar una anomalía en las mismas que pudiese afectar el curso normal de la investigación, dará a conocer los hechos a la autoridad jurisdiccional competente.

Si se estableciesen en el curso o como resultado de las indagatorias presuntos responsables de la comisión del ilícito, lo dará a conocer a las autoridades jurisdiccionales correspondientes y realizará las diligencias necesarias para hacerlo del conocimiento público, sin perjuicio de la emisión de las recomendaciones correspondientes.

Art. 9°. La Comisiones Estatales de Derechos Humanos auxiliarán en las indagatorias que realice la Comisión Nacional y harán saber a ésta cualesquier indicio que pueda conducir al esclarecimiento de los hechos.

Art. 10°. Si el Ministerio Público negase o dificultase el acceso a información relevante para el conocimiento de los responsables del delito, los funcionarios que participasen en dicha acción serán sujetos a la penalidad prevista para los presupuestos establecidos en la fracción IV del artículo 3° de esta Ley.

Art. 11°. A los autores intelectuales y materiales de la desaparición forzada de personas se les aplicará una pena de 20 a 40 años de prisión, inhabilitación permanente para la realización de cualesquier función pública y multa de hasta 500 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal.

A quienes, sabiendo que el ilícito iba a cometerse y no lo hubieren denunciado oportunamente se les aplicará una pena de 15 a 20 años de prisión, inhabilitación permanente para el ejercicio de cualesquier cargo público y multa de hasta 500 días de salario mínimo vigente para el Distrito Federal.

A los funcionarios públicos que negasen información relevante para el esclarecimiento de los hechos se les aplicará una pena de 8 a 12 años de prisión, inhabilitación permanente y multa hasta por 500 días del salario mínimo vigente para el Distrito Federal.

La aplicación de las penas se reducirá hasta en tres cuartas partes cuando los autores o copartícipes liberen viva a la víctima o suministren información que conduzca a su localización inmediata y con vida.

Art. 12°. Si como producto de la privación ilegal de la libertad la víctima hubiese resultado lesionada o se encontrasen indicios de tortura física o psicológica, la penalidad aumentará 5 años.

Si la víctima resultase muerta, se aumentarán 10 años a la penalidad prevista en el artículo 11 de esta Ley.

Art. 13°. La Comisión Nacional de Derechos Humanos se encargará de difundir, en el seno de las instituciones públicas una cultura tendiente a erradicar la práctica de la desaparición forzada de personas así como el contenido de la presente Ley, a través de cursos, programas de capacitación, desplegados y otros medios que considere pertinentes.

Art. 14°. Las Comisiones Estatales de Derechos Humanos se encargarán de difundir dentro de sus respectivas demarcaciones así el marco jurídico internacional de la desaparición forzada de personas como el contenido de la presente Ley.

3.4. Observaciones y Especificaciones.

El contenido de la propuesta de iniciativa que se ha revisado en el punto anterior, trata de sintetizar lo dispuesto en la Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de Personas adecuando su contenido al marco jurídico e institucional vigente en nuestro país. Se ha dado énfasis a la participación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, debido a que ésta, por hacer las veces de Ombudsman federal, garantizaría que las indagatorias se diesen con la mayor imparcialidad y celeridad. No trata de restarse credibilidad ni de obstruir las funciones ordinarias del Ministerio Público, sino que se pretende evitar que los autores del delito se valgan de la maquinaria estatal para perpetrar sus actos delictivos en la materia que nos ocupa.

El considerar la idoneidad de que la desaparición forzada de personas se constituya como un delito federal responde a la importancia que este tiene en los ámbitos internacional y nacional.

Cabe, sin embargo apuntar que el establecimiento de una Ley en la materia no debe ser considerado como la resolución instantánea a una problemática con infortunadas raíces culturales que datan de las etapas más autoritarias de nuestra historia nacional. Es de primordial importancia iniciar

una amplísima labor de concientización sobre la importancia y efectos de la desaparición forzada de personas; fomentar una cultura cívica de denuncia para que estas conductas barbáricas no queden impunes, y sobre todo, reflexionar sobre la necesidad de evitar que el poder público sea ejercido de forma arbitraria y abusiva, lo que aportaría importantes avances hacia la consecución de una auténtica cultura política democrática, basamentada en la funcionalidad de las instituciones sociales y no en el terror ni en la coacción ilegítima por parte del Estado hacia sus gobernados.

CONCLUSIONES

1.- No obstante a que la protección de los derechos humanos tiene sus orígenes en épocas remotas, no es sino hasta la eclosión de los ideales liberales, hacia mediados del siglo XVIII cuando éstos comienzan a ser considerados como parte fundamental de las ciencias jurídica y política al conceptualizarse como garantías esenciales del hombre y del ciudadano.

2.- Los derechos humanos representan, por su propia naturaleza, una oposición dialéctica al absolutismo y por ende al autoritarismo y el ejercicio arbitrario del poder público. En el marco de los Estados liberales, se presentan como contrapesos al gobierno que en virtud de estos se ve obligado a respetar la esfera de garantías de los gobernados. La inclusión de los derechos humanos en la Constitución de un país es elemento *sine qua non* para la obtención de la civilidad política propia de un Estado de Derecho moderno.

3.- Desde su surgimiento formal en el marco de la doctrina jurídica y de la teoría política, los derechos humanos han evolucionado en función de las coyunturas históricas que se han dado en el desarrollo de las comunidades modernas. Lo anterior ha dado lugar a una clasificación tripartita de los

derechos humanos: los derechos humanos de la primera generación son plenamente identificables con las *libertades clásicas* consagradas por los ideales del liberalismo europeo; los derechos humanos de la segunda generación, surgen con la premisa política del *welfare state* o estado de bienestar y se constituyen por los llamados *derechos o prerrogativas sociales* tendientes a dignificar las condiciones de subsistencia del hombre en las esferas laboral y cultural; por último, los derechos humanos de la tercera generación, tutelan las prerrogativas al desarrollo y autodeterminación de las naciones, por oposición dialéctica a prácticas imperialistas y *neo-imperialistas*. Los anteriores elementos consolidan un amplio rango de protección a los derechos inherentes del hombre, ya como individuo, ya como parte de un grupo social determinado.

4.- A pesar de que la protección jurídica a los derechos humanos ha sido legitimada tanto en los Ordenamientos Constitucionales del orbe entero como en gran cantidad de instrumentos de Derecho Internacional, puede observarse, aun en la actualidad la prevalencia de conductas emanadas del poder público que atentan sistemáticamente contra el orden de garantías establecidas *ex lege*. El surgimiento y persistencia de estas conductas atentatorias contra los derechos fundamentales se encuentra, en buena parte asociada con los

regímenes políticos autoritarios cuya presencia se ha manifestado en múltiples ocasiones en el medio latinoamericano.

5.- Una de las prácticas más deleznable de los Estados contemporáneos es la desaparición forzada de personas. Esta conducta, considerada así por la doctrina como por la legislación internacional como de lesa humanidad atenta contra los órdenes más relevantes de las garantías clásicas: la libertad y la seguridad jurídica. Por su naturaleza, derivada de un acto ejecutado o planeado por el Estado, la desaparición forzada de personas es un delito político; su debida regulación y sanción es una prioridad en los Estados de Derecho Contemporáneos.

6.- No obstante a que los casos más sonados de desaparición forzada de personas en nuestro Continente datan de la década de los setenta, cabe apuntar que en la actualidad se reportan gran cantidad de casos tanto a nivel nacional como internacional. La prevalencia de este delito implica un evidente predicamento sobre la funcionalidad de los sistemas de protección a los derechos humanos y revela la necesidad de tipificarlo, sancionarlo y prevenirlo en la esfera de las legislaciones represivas nacionales.

7.- La Convención Americana sobre Desaparición Forzada de Personas, suscrita en el marco de la Organización de Estados Americanos (1992), compele a los países miembros a combatir, tipificar, sancionar y prevenir la desaparición forzada de personas en el ámbito de sus respectivas competencias. Sin embargo, muchos países adheridos a dicha Convención, entre los cuales se encuentra nuestro país, no han establecido ordenamiento alguno al respecto, lo que representa una grave laguna de prioritario subsanamiento.

8.- Es necesario establecer una Ley para Prevenir y Sancionar la Desaparición Forzada de Personas que contemple los siguientes elementos:

a) La catalogación de la desaparición forzada de personas como un delito federal en función de su gravedad (constituye, como se ha dicho, un delito de lesa humanidad);

b) La estricta supervisión de las diligencias indagatorias del delito realizadas por el Ministerio Público por parte de la Comisión Nacional de Derechos Humanos con el fin de garantizar que la información sobre los casos concretos sea clara e imparcial;

c) La coadyuvancia indagatoria de las Comisiones Nacional y Estatales de Derechos Humanos, con la finalidad de que los hechos revelados por la investigación conlleven el esclarecimiento del delito:

d) Parámetros sancionadores que sean acordes a la gravedad del delito; y,

e) Mecanismos adecuados y viables para prevenir el delito en comento así en el ámbito Federal como en las entidades.

La propuesta presentada en el presente trabajo, contempla los anteriores elementos y pretende marcar algunos lineamientos para la regulación positiva de la desaparición forzada de personas, delito que revela que en materia de derechos humanos, hay gran cantidad de tareas pendientes que deben realizarse para que el proceso de reforma integral del Estado brinde beneficios reales a cada ciudadano mexicano sin perjuicio de su ideología y convicciones políticas.

BIBLIOGRAFIA

1. Añón Roig, Ma. José, Derechos Humanos. Textos y casos prácticos, Edit. Tirant Lo Blanch, Valencia, España, 1996.
2. Barreiro, Clara, Derechos Humanos, Salvat Editores, Barcelona, 1981.
3. Briseño Ruiz, Alberto, Derecho Mexicano de los Seguros Sociales, Edit. Harla, México, 1986.
4. Burgoa, Ignacio, Las Garantías Individuales, Edit. Porrúa, México, 1994.
5. Canchola Herrera, Jesús, Tríptico constitucional mexicano, Cárdenas Editor, México, 1992.
6. Carpizo, Mc Gregor, Jorge, Derechos Humanos y Ombudsman, UNAM, México, 1990.
7. Carrió, Genaro, Los Derechos Humanos y su Protección, Edit. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1990.
8. De Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, México 1996.
9. Fix Zamudio, Héctor.-Protección Jurídica de los Derechos Humanos, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 1991.

10. Gallego Anabitarte, Alfredo, **Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales Análisis Doctrinal y Jurisprudencia**, Universidad Autónoma de Madrid, España, 1994.
11. Lafer, Celso, **La Reconstrucción de los Derechos Humanos. Un diálogo con el Pensamiento de Hannah Arendt**, Fondo de Cultura Económica, México, 1994.
12. Marquet Guerrero, Porfirio, **Estructura Constitucional del Estado Mexicano**, UNAM, México, 1975.
13. Mirón Lince, Benito, **Estudios Legislativos Sobre la Desaparición Forzada de Personas**, H. Congreso de la Unión, México, 1999.
14. Mues, Laura, **El problema de la fundamentación de los derechos humanos en México**, Academia Mexicana de los Derechos Humanos, 1997.
15. Navarrete, Tarsicio, **Los Derechos Humanos al Alcance de Todos**, Edit. Diana, México, 1998.
16. Ochoa Campos, Moisés, **La Reforma Municipal**, Edit. Porrúa, México, 1985.
17. Ortiz Herrera, Margarita, **Manual de Derechos Humanos**, Edit. PAC, México, 1993.

18. Owen, David, Derechos Humanos, Edit. Pomaire, Barcelona, España, 1979.
19. Pacheco Gómez, Máximo, Los Derechos Humanos Documentos Básicos, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 1992.
20. Palomar de Miguel, Juan, Diccionario para Juristas, Edit. Mayo, México, 1981.
21. Quintana, Carlos, Derechos Humanos, Edit. Porrúa, México, 1996.
22. Rocatti Velázquez, Mirelle, Los Derechos Humanos y la Experiencia del Ombudsman en México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1996.
23. Tapia Hernández, Silverio, Principales Declaraciones y Tratados Internacionales Ratificados por México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1999.
24. Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México, Edit. Porrúa, México, 1983.
25. Trueba Urbina, Alberto y Trueba, Jorge, Ley Federal del Trabajo comentada, Edit. Porrúa, México, 2000.
26. Vasak, Karel, Las Dimensiones Internacionales de los Derechos Humanos, SERBAL-UNESCO, Estados Unidos de América, 1992.

27. Xirau, Ramón, Introducción a la Historia de la Filosofía, UNAM, México, 1974

LEGISLACION

1. Código Penal Federal, Edit. Andrade, México, 2000.
2. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Edit. Andrade, México, 2000.
3. Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Nueva York, 1996
4. Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Edit. CNDH, 2ª Edición, México, 1999
5. Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Edit. CNDH, México, 1999.

CONSULTAS INFORMATICAS

- Información directa sobre desaparición forzada de personas en Argentina, proporcionada vía correo electrónico por la Organización No Gubernamental Madres de la Plaza de Mayo.

- Informe Rettig cit. por Droully, Nicole en la URL: freespace.virgin.net/nicole.droully/rettig4.htm.
- Página WEB de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, en la URL: www.cndh.org.mx.