



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MEXICO**

---

---

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
CAMPUS ARAGÓN**

**“NECESIDAD DE AGRAVAR LA PENALIDAD EN EL  
DELITO DE CONTAMINACIÓN DE AGUAS EN  
MÉXICO, EN CUMPLIMIENTO DE UN DERECHO  
HUMANO DE TERCERA GENERACIÓN”**

**TESIS POR INVESTIGACION  
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
LAURA DEL VALLE FRANCO**

**ASESOR: LIC. SERGIO ROSAS ROMERO**

**MÉXICO**

**2004**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

Agradezco a Dios por permitirme  
llegar a una de las metas de mi vida,  
también por la fuerza que me ha dado  
a pesar de las dificultades, para lograrlo

A la vida por brindarme todos los  
medios necesarios para conseguir  
todo lo que he logrado.

A la Universidad Nacional Autónoma  
de México por abrirme sus puertas y  
darme la oportunidad de crecer no  
sólo como profesionista sino también  
como ser humano.

A mi bebé Dieguito por ser la  
bendición más grande que Dios me  
envió para darle un sentido muy  
especial y hermoso a mi vida.

A mi madre Lilia Franco  
por ese carácter de fuerza  
que siempre me ha inculcado  
y por ser mi amiga cuando  
más lo he necesitado.

A mi padre Jaime Del Valle  
por apoyarme siempre y estar  
a mi lado en las buenas y en las  
malas.

A mi esposo Julián Espejel H.  
por confiar en mí, por su amor  
por su apoyo y por su paciencia  
a lo largo de la elaboración de éste  
trabajo.

A mi hermana Ana Lilia y a  
mi sobrina Ariadna por el amor  
y apoyo que me han brindado, para  
poder realizar la tesis.

A mi abuelita Felicitas, en donde  
quiera que esté, por el amor  
y alegría que siempre me inculcó,  
lo cual ha sido esencial para todo  
lo que me he propuesto lograr.

A los señores Martha Halley y  
Julián Espejel quienes me han  
apoyado durante éste tiempo,  
por sus consejos pero sobre todo  
por brindarme su amistad y cariño.

Al Lic. Sergio Rosas Romero  
por su apoyo, enseñanzas y su  
paciencia, pero en especial por  
enseñarme que la vida no es fácil  
y que todo se puede lograr si uno se  
lo propone.

A mis compañeros de la licenciatura  
Carlos Aponte, Eduardo Pietrasanta  
Francisco Rubio, J. Carlos Silva,  
Javier Ramírez, Alberto Mosco  
Circe y Rebeca. Pero en especial  
a Maritza por su apoyo y lealtad.

A mis compañeros de seminario  
Landy, Rosalba, Valeria, Irma, Julisa,  
Agustín, Hildeberto y Estefan, porque  
hicimos un buen equipo de lo cual  
me siento orgullosa.

A toda la gente que de una  
u otra forma me ha apoyado  
a lo largo de toda mi vida  
mil gracias.

**“NECESIDAD DE AGRAVAR LA PENALIDAD EN EL DELITO DE  
CONTAMINACIÓN DE AGUAS EN MEXICO, EN CUMPLIMIENTO DE UN  
DERECHO HUMANO DE TERCERA GENERACION.”**

**INTRODUCCION..... I**

**CAPITULO I**

**ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL MEDIO AMBIENTE**

1.1	Época Antigua.	1
1.2	El Cristianismo en los Derechos Humanos.	6
1.3	Época Media.	10
1.4	Época Moderna.	18
1.5	Época Contemporánea.	24
1.6	Los Derechos Humanos en la Constitución de 1814.	30
1.7	Los Derechos Humanos en la Constitución de 1824.	35
1.8	Los Derechos Humanos en la Constitución de 1836.	38
1.9	Los Derechos Humanos en la Constitución de 1857.	48
1.10	Los Derechos Humanos en la Constitución de 1917.	52
1.11	El Ombudsman en los Derechos Humanos.	70
1.12	Antecedentes del Medio Ambiente.	79

**CAPITULO II**

**CONCEPTOS TRASCENDENTALES DE LOS DERECHOS HUMANOS, MEDIO  
AMBIENTE Y DERECHO PENAL**

2.1	Concepto de Derechos Humanos.	90
2.2	Naturaleza Jurídica.	102
2.3	Sujetos de los Derechos Humanos.	109
2.4	Clasificación de los Derechos Humanos.	115
2.5	Concepto del Medio Ambiente.	138
2.6	Contaminación Ambiental.	146
2.7	Ecología.	150
2.8	Contaminación de Aguas.	153
2.9	Derecho Ambiental.	183
2.10	Principios Generales del Derecho Ambiental.	192
2.11	Derecho Penal.	200
2.12	Delito.	212
2.13	Pena y Medidas de Seguridad.	219
2.14	Reparación del Daño.	234



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**CAPITULO III**  
**TEORIAS RELATIVAS A LOS DERECHOS HUMANOS Y AL DERECHO PENAL**

3.1	Jus Naturalismo.	238
3.2	Jus Positivismo.	248
3.3	Diversas Teorías	262
3.4	Las Escuelas Penales.	272

**CAPITULO IV**  
**LEGISLACIÓN APLICABLE EN RELACION A LA CONTAMINACION DE AGUAS.**

4.1	Instrumentos Internacionales.	319
4.2	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	350
4.3	Ley de Aguas Nacionales.	364
4.4	Código Penal Federal.	382
4.5	Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.	390
4.6	Ley General de Salud.	418
4.7	Normas Oficiales Mexicanas.	429
Conclusiones.		441
Propuestas.		461
Bibliografía.		469

## INTRODUCCION

Los derechos humanos constituyen en la actualidad, un fenómeno cultural, a lo largo de las diferentes épocas de la humanidad se ha luchado por el respeto de éstos derechos fundamentales, apareciendo en cada momento histórico como un conjunto de facultades, que concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas.

Al hablar de los derechos humanos nos encontramos con una realidad dinámica, además de las distintas expresiones utilizadas con las que se ha denominado a éstos derechos del hombre. Sin embargo consideramos que la más apropiada es derechos fundamentales, ya que están estrechamente conectados con la dignidad humana, y que deben ser reconocidos y garantizados por un ordenamiento jurídico, sin ningún tipo de discriminación social, económica, jurídica, política, ideológica, cultural o sexual.

En ésta investigación podremos observar por las diferentes épocas que atravesaron los derechos humanos, como son la época antigua, en la cual no se tenía una noción de éstos derechos; en la Edad Media en la que se comienza a tener necesidad de respetar derechos fundamentales pero desgraciadamente no se consigue un verdadero respeto; la época moderna en donde se comienza a exigir el reconocimiento de los derechos a través de las distintas luchas que se dan en el mundo; y la Época Contemporánea en donde a nivel mundial se empieza a dar un reconocimiento de los derechos del hombre.

En México analizaremos la influencia de los derechos humanos en las diversas Constituciones que ha tenido el país, de tal manera que distinguiremos dos etapas: antes y después de nuestra Constitución vigente. Hasta 1917, la mayoría de los documentos constitucionales contuvieron un repertorio más o menos amplio de los derechos fundamentales, desde la Constitución de 1814 hasta la Constitución de 1857. A partir de la Constitución de 1917, la cual fue la primera en el mundo que surge con un contenido social, se tomaron en cuenta dos de los grupos tradicionalmente marginados, el rural y el obrero.



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.

También estudiaremos a una figura importante para los derechos humanos, el ombudsman, el cual es en el mundo una institución exitosa; por ello cada día lo adoptan más países en el mundo. El ombudsman es una figura de origen sueco y existe sólo en donde hay un interés real porque cada día la protección de los derechos humanos sea mejor, en donde las autoridades actúen de buena fe, en una sola palabra, es indispensable la colaboración de las autoridades y su compromiso con el régimen democrático.

Los derechos del hombre han ido surgiendo de acuerdo a las necesidades que en cada momento de su evolución el ser humano va teniendo, de tal manera que estudiaremos las diferentes generaciones de ellos; comenzando por la primera generación constituida por facultades y prerrogativas de carácter civil y político, es decir, derechos individuales, como la libertad, propiedad, vida, seguridad jurídica; la segunda generación que contempla los derechos económicos, sociales y culturales, con ésta generación se pretende proteger a determinados grupos de personas, cuyo origen se encuentra en la Constitución mexicana de 1917.

De entre los examinados, los últimos son los derechos de tercera generación llamados de solidaridad, entre ellos pueden mencionarse el derecho a la paz, al desarrollo, a contar con un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, al beneficiarse del patrimonio común de la humanidad. Los derechos de solidaridad para su efectiva realización no sólo necesitan de la voluntad del Estado o la de los particulares, sino de la comunidad internacional.

En ésta investigación, estudiaremos la importancia que tiene un derecho humano de tercera generación; el derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado. La preocupación por un medio ambiente sano comienza a sentirse a finales de 1960, reflejándose a través de diferentes conferencias internacionales. En 1972 se celebra la primera Conferencia Mundial en Estocolmo sobre la Protección al Ambiente, mejor conocida como la Convención de las Naciones Unidas Sobre el Medio Humano, y es aquí donde podemos situar el inicio del reconocimiento internacional del derecho al medio

ambiente, desde entonces hasta hoy son varios los trabajos realizados abogando por el reconocimiento de éste derecho como un auténtico derecho fundamental.

Escogimos el tema de la contaminación de aguas, debido a los problemas tan graves que México tiene en relación al deterioro y pérdida de las aguas nacionales, ya que atenta contra el derecho de disfrutar de un medio ambiente sano.

De igual forma podemos observar que la contaminación de las aguas es un problema que requiere soluciones inmediatas, ya que trae consigo daños tanto a los recursos naturales como a la salud y bienes de la población. Estudiaremos cuales son las principales causas de contaminación por descarga en los cuerpos de aguas, superficiales o subterráneas. Estas provienen de diversas fuentes, de las cuales el mayor porcentaje de contaminación es de origen industrial, en virtud de que las industrias descargan aguas que contienen las sustancias más tóxicas y los componentes más difíciles de eliminar. Pero también mencionaremos otros tipos de descarga de aguas residuales como las de origen doméstico, comercial, agrícola, entre otros.

Podemos observar que el adecuado aprovechamiento del agua, además de crear bienestar social, es un factor de la producción y de la distribución de bienes y servicios. No es posible concebir el desarrollo si el hombre no realiza primeramente el dominio del agua, para que con ella domine su entorno y logre el desarrollo económico y social. Pero no debe descuidar la preservación del medio ambiente. El aprovechamiento del agua permite en la actualidad que los insumos y productos mejoren la posición competitiva de un país en lo interno y frente al exterior.

También mencionaremos los diferentes tipos de tratamiento que existen para poder beneficiar el agua antes de verterla a otros cuerpos receptores. Es por ello que la calidad del agua necesita ser controlada en orden al prevenir la contaminación de las aguas receptoras y evitar los daños causados en la salud humana y la muerte de especies de flora y fauna en peligro de extinción.

## **CAPITULO I**

### **ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL MEDIO AMBIENTE.**

#### **1.1 EPOCA ANTIGUA.**

Bien sabemos que los derechos humanos no son de reciente creación, y no por ello ha de pensarse que históricamente se ha carecido de precedentes sobre la materia. Por ello, en este capítulo hablaremos de la evolución del pensamiento que prevaleció en las diversas etapas del acontecer social entorno a los derechos fundamentales del ser humano.

El período de la prehistoria comienza desde los orígenes de la humanidad y concluye en el momento en que cada pueblo empieza a dejar testimonio escrito de su cultura, durante esta época el hombre evoluciono lentamente de la vida salvaje a la social. Habitaba en cavernas, vivía de la caza y de la pesca, comienza a dibujar, pintar y esculpir.

Los únicos documentos susceptibles de adoptar alguna luz sobre la existencia de nuestros antepasados remotos, consiste en huesos y objetos fabricados con piedra, cobre, bronce y hierro. Las necesidades materiales más inmediatas constituyeron un poderoso estímulo de las formas de vida social entre el hombre primitivo.

La primera estructura organizacional tuvo que ser la familia, posteriormente los grupos de familia se convierten en hordas o clanes, para más adelante formar la tribu, máxima estructura de desarrollo social en muchos pueblos de esa época. De la reunión de varias tribus se formo la ciudad, llamada también común o municipio, desapareció así el vínculo de la sangre familiar, para ser suplantado por la solidaridad de intereses generales.

Todos estos pasos de la vida natural animal a la vida social organizada, van surgiendo primero como una herencia necesaria, y después, como una solución conscientemente impuesta para su beneficio. Su evolución fue lenta, en un lapso



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

de cientos de miles de años. De tal forma el periodo llamado Historia Antigua comienza al inventarse la escritura.

Ignacio Burgoa en su libro *Garantías Individuales* comenta: "En algunos pueblos del Oriente antiguo, como es el caso del hebreo, la actividad de los gobernantes se hallaba restringida por normas religiosas teocráticas, en las que implícitamente se reconocían ciertos derechos a los súbditos, pues se suponía que dichas normas, como las de Jehová eran producto de su pacto entre Dios y el pueblo, cuyas disposiciones debían ser inviolables. Sin embargo esas garantías eran muy débiles y la apreciación de su extralimitación quedaba al arbitrio de los propios gobernantes que eran sus interpretes; además que no existía ninguna sanción para sus posibles contravenciones. En estas condiciones, los regímenes gubernamentales basados en tales principios o creencias, evidentemente luchaban contra toda idea de libertad humana, y más aún de reconocimiento, por lo que no es posible aseverar que en los pueblos orientales de la antigüedad existiera tal derecho y mucho menos un medio de preservarlo."<sup>1</sup>

Si bien algunas sociedades antiguas, sobre todo la península helénica, llegaron a integrar importantes organizaciones políticas, estableciendo amplias estructuras normativas para regular la vida de su ciudadanía, lo cierto es que esos derechos generales tuvieron alcances parciales, porque la ciudadanía no tenía derechos subjetivos públicos, sino civiles y de tipo electoral, lo que permitía tener injerencia en los diferentes órganos del gobierno, tales como la Asamblea y los Tribunales. Además no se concebía la igualdad de los hombres, ni mucho menos se tenía definida la idea de equidad o de justicia.

"No obstante bajo este contexto social en Grecia se empieza a manifestar una corriente filosófica tendiente a dignificar la concepción del ser humano. Nos referimos al estoicismo, corriente filosófica integrada en torno a Zenón de Citio (337-264 a.C.), quien se afilió plenamente a la cultura griega.

---

<sup>1</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio. LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES, Edit. Porrúa, México 1996, Página 58.

El estoicismo se desarrolló desde dos siglos antes de nuestra era y tuvo influencia hasta bien entrados los tiempos del Imperio Romano, donde siguieron esta corriente filosófica una buena cantidad de pensadores, entre ellos los discípulos directos de Zenón: Cleantes (300-232 a.C.), y Crispino.<sup>2</sup> Apunta el autor Ramón Xirau.

Con el estoicismo surge por primera ocasión en la cultura occidental una idea dignificadora del hombre, al atender que todo el género humano está hermanado por la razón; esto es, que los hombres como seres 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 trascendieron de manera significativa al Derecho Romano y al pensamiento político medieval.

Lo escrito de los estoicos, hace alusión reiteradamente a la razón humana como base del derecho e indica que los hombres son iguales en cuanto a seres racionales, y por ello todos deben disfrutar de los mismos derechos por estar sometidos a las mismas leyes naturales. Es evidente la importancia y trascendencia filosófica, ética y política de ésta concepción, como abierto rechazo a la sociedad entonces imperante, fundada sobre la base de la mayor desigualdad como lo fue la esclavitud.

En Roma, los señalamientos mas generalizados concuerdan en afirmar que la población romana nació en el año 753 a. de C. De la fusión de tres tribus: ramneses, cuyo nombre deriva de Rómulo; ticienses, que reciben el suyo de Tito Tacio, y luceres de los cuales se ignora el origen y el por que de su denominación. La primera tribu está formada por los latinos, la segunda por los sabinos y la

---

<sup>2</sup> XIRAU, Ramón. INTRODUCCIÓN A LA HISTORIA DE LA FILOSOFÍA, Edit. UNAM. México 1974. página 89.

tercera por los etruscos. Cada una de las tribus estaba formada por 10 gens y ésta a su vez se dividía por 10 curias.

La historia del derecho romano, la podemos dividir con base en las diversas formas de gobierno que tuvo: Monarquía, del año 753 al 509 a de C.; República del año 509 al 23 a. de C.; Imperio, del año 23 a. de C. Al 565 d. de C.

La sociedad estaba dividida en clases: los patricios eran hombres privilegiados (nobles), solo ellos intervenían en el gobierno y gozaban de todos los derechos y obligaciones tanto en el orden político como en el privado. Los clientes o servidores de los patricios, gozaban de libertad pero no tenían participación política, solo tenían derechos y obligaciones con el pater familias, éste debía protegerlos y ellos debían respeto y obediencia.

Los plebeyos (plebe: multitud) eran hombres libres, pero no ciudadanos; eran una clase excluida, a la que por mucho tiempo se le prohibió el matrimonio legítimo con los patricios, no tenían derecho al nombre y se componía de extranjeros o de descendientes de pueblos vencidos. Por último tenemos a los esclavos, el amo tenía derecho sobre su vida y su muerte.

El gobierno primitivo en Roma era una monarquía limitada por los patricios. Constaba de tres poderes: el Rey jefe de la religión, del gobierno y del ejército, El Senado compuesto por los pateres, jefes de las familias patricias, y los Comicios, asambleas en que los pueblos reunidos, votando por curia, elegían al rey, decía la paz y la guerra.

Años después fue cambiando el régimen de gobierno a República, donde el rey fue sustituido por dos cónsules elegidos entre los patricios; tenían las mismas facultades que el rey, pero se les elegía por un año y ninguno de ellos podía resolver nada sin la conformidad de su colega.

Cuando el Estado corría grave peligro, los cónsules a invitación del Senado designaban a un dictador con poder limitado, durando en el cargo no más de 6 meses. El Senado se componía de jefes de familias patricias nombradas por los

cónsules. Siendo éste el que gobierna desde entonces, sobre todo en materia de política exterior. Los Comicios siguieron con las mismas funciones que en la Monarquía.

El cambio de la forma de gobierno no fue pura casualidad, los plebeyos, cansados de que los patricios fueran los únicos privilegiados, libraron luchas hasta que lograron conseguir ciertos derechos; pugnaron por la confección de un código escrito aplicable a toda la ciudadanía y lograron que en el año 451 a. de C, se suspendieran las magistraturas y fueran designados 10 varones, todos patricios, para redactar un código escrito.

Al cabo de un año terminaron su labor, la cual plasmaron en 10 tablas, cuyo contenido fue aprobado por los Comicios por centurias. Poco después fueron nombrados otros decenviros, de entre los cuales había cinco plebeyos y nuevamente se suspendieron las magistraturas; este decenvirato redactó otras dos tablas. A partir de ese momento, el poder residía en el pueblo a través de la Asamblea Popular. La ley de las XII tablas fue grabada en tablas de bronce, expuestas en el foro y su contenido era por todos conocido.

Además de alcanzar casi la igualdad civil gracias a las XII tablas, la lucha legal siguió hasta que los plebeyos obtuvieron las siguientes garantías: el derecho de hacer plebiscitos, la igualdad social en virtud del derecho de contraer matrimonio con los patricios y la igualdad religiosa al poder ejercer el sacerdocio.

Hasta aquí, todavía no podemos hablar de lo que hoy conocemos como derechos humanos, por el simple hecho de que existía la esclavitud y porque dichas instituciones no tenían como fin la protección de todos los hombres sin distinción alguna ante el abuso del poder, sino la de unos cuantos privilegiados.

La libertad del hombre como tal, conceptuada como un derecho público individual inherente a la personalidad humana, oponible al Estado en sus diversas manifestaciones y derivaciones no existía en Grecia ni en Roma, pues se disfrutaba como un hecho sin consagración jurídica alguna, respetable y respetado

solo en las relaciones de derecho privado y como facultad de índole política.

Dentro de este período primitivo, es imposible hablar de la existencia de los derechos del hombre, y mucho menos de facultades o potestades que de hecho pudiera gozar el individuo dentro de la comunidad a la que pertenecía y que constituyesen una esfera de acción o actividad propia frente al poder público.

En los albores de la humanidad y de manera específica en los sistemas matriarcal y patriarcal antiguos, no es posible hablar de la existencia de derechos del hombre, considerados éstos como un conjunto de prerrogativas del gobernado de observancia jurídica obligatoria e imperativa para los gobernantes. Tampoco se puede afirmar que el individuo tuviera potestades o facultades de que pudiera gozar dentro de la comunidad a que pertenecía y que constituyen una esfera de acción o actividad propia frente al poder público.

El carácter omnímodo de estos regímenes, permitía a la autoridad de la madre o del padre disfrutar de un respeto absoluto por parte de quienes se encontraban bajo su tutela, e incluso ejercían un poder directo sobre la vida o muerte de los individuos.

## **1.2 EL CRISTIANISMO EN LOS DERECHOS HUMANOS.**

A diferencia del período anterior, el mensaje de Cristo se dirige a todos los hombres: "cuya dignidad radica en haber sido creados por Dios a su imagen y semejanza. El elemento esencial en la gestión del pensamiento occidental, el cristianismo jugará hasta nuestro días, un papel decisivo en la vivencia real y en la fundamentación teórica de los derechos humanos".<sup>3</sup> Como lo señala Clara Barreiro.

El pensamiento cristiano, iniciado en el Medio Oriente y difundido en los

---

<sup>3</sup> BARREIRO BARREIRO Clara, DERECHOS HUMANOS, Editorial Salvat Editores, Barcelona 1981, Página 10.

primeros siglos de nuestra era por los discípulos de Cristo, se fue diseminando por buena parte de los territorios del Imperio Romano. Estas nuevas ideas otorgaron al ser humano un valor superior, proclamaron también la igualdad de los hombres como hijos y criaturas de Dios, fomentaron ideas de rechazo a la esclavitud y establecieron nuevos valores morales a la conducta individual y colectiva de los seres humanos.

La propagación de las ideas cristianas, paralelamente con la organización de la Iglesia, fueron un factor fundamental en la nueva forma de integración y evolución de la sociedad occidental. El cristianismo definió un conjunto de derechos inherentes al hombre, en cuanto hijo de Dios y hermanos de los demás hombres.

Se fue creando así una amplia corriente de doctrina y ordenamientos jurídicos que transformaron sustantivamente al Derecho Romano, introduciendo en su esquema instituciones humanitarias que posteriormente se transformarían en derechos que reconocen la dignidad de la vida de todos los hombres.

Efectivamente la historia de la humanidad registra que se observaron cambios sustanciales en la escritura jurídica política y religiosa de Roma con la institucionalización del cristianismo en el siglo IV por parte de Constantino. Su adopción repercutió radicalmente en la forma en que se instrumentaba el Derecho Público, incidiendo para que los pueblos cristianos se organizaran en Estados independientes al declinar el Imperio Romano de Occidente, cuyo debilitamiento, se explica en parte, por la invasión de las tribus germánicas, llamadas por el gobierno romano 'bárbaras'.

El cristianismo como filosofía moral y humanitaria, pretendió suavizar las ásperas condiciones de desigualdad que prevalecían en el mundo. Como principio elemental establece la igualdad entre los hombres (al menos ante Dios); todos están regidos por una ley universal basada en los principios de la propiedad y caridad.

El autor Alfonso Noriega, nos cometa: "El cristianismo influyó en los comportamiento de los monarcas moderando su conducta; a su vez, exige el respeto al prójimo y restaura la dignidad del hombre, destruyendo los sofismas que mantenían la esclavitud. Sin embargo, cuando Constantino la declaró como religión oficial, sus principios fundamentales fueron subvertidos y hasta contradichos por la misma iglesia, ésta asumió una actitud de intolerancia dentro de los demás credos religiosos dogmatizando al propio cristianismo e imponiendo una serie prácticas, cuya observancia se sancionaba con el anatema de la perdición eterna."<sup>4</sup>

Esta situación de intolerancia, que hacía nugatoria la libertad humana, cuando menos en el aspecto religioso, perdura en los estados católicos europeos a través de la época medieval hasta la revolución francesa, en cuya Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, se instituyó la profesión de cualquier religión como derecho inherente e inalienable.

En la filosofía cristiana destaca el pensamiento de Santo Tomás de Aquino que presiona por el buen comportamiento de aquéllos que poseen el poder público. Así se expresa textualmente: "Más el dominio de los tiranos no puede durar, siendo odioso al pueblo; pues no se puede conservar por largo tiempo lo que repugna a los deseos de la multitud, y rara vez habrá alguno que pueda pasar toda su vida sin perturbaciones. No faltará la ocasión de levantarse, y no le faltará apoyo a éste, ya que lo hace con el deseo de la multitud. Por eso, rara vez sucederá que un dominio tiránico dure largo tiempo".<sup>5</sup> Citado por Carlos F. Quintana Roldán.

Podemos señalar, que éste destacado representante del talento cristiano no se limita a señalar sanciones ultraterrenas sino que marca el límite fáctico a la autoridad despótica, el mismo Santo Tomás alecciona al pueblo para que no permanezca pasivo ante los excesos del monarca.

---

<sup>4</sup> NORIEGA, Alfonso. VEINTE AÑOS DE EVOLUCIÓN, Edit. UNAM. México 1974. Página 19.

<sup>5</sup> QUINTANA ROLDAN, Carlos F. DERECHOS HUMANOS. Segunda Edición. Edit. Porrúa, México 2001. Página 7.

El autor Rodrigo Labardini, comenta lo siguiente: "...debe reconocerse que si bien la influencia ejercida por las enseñanzas cristianas no tuvieron gran efecto en los primeros años, siglos después representarían el centro principal de la defensa y promoción del ser humano y su dignidad intrínseca. De esta forma puede afirmarse que el influjo del cristianismo se ejerce, fundamentalmente en dos grandes líneas. En primer lugar, se proclama y se exalta la suprema dignidad del hombre, y, en segundo sitio, se siente y se vive profundamente, a través del fortalecimiento y la difusión de la ley moral y del Derecho Natural, que exige el respeto a la persona humana, a su dignidad y a sus prerrogativas."<sup>6</sup>

De acuerdo con la cita anterior, podemos mencionar que el cristianismo, fue una teología eminentemente religiosa, de tal manera que fortaleció la concepción de la persona, logrando con ello el reconocimiento de prerrogativas del hombre, es decir, remarca los derechos inherentes al hombre.

La decadencia del Imperio Romano, y la importancia del cristianismo dieron paso al inicio de una etapa importante de la historia de la humanidad, al respecto el autor Francisco Porrúa Pérez, nos comenta: "A la caída del Imperio Romano de Occidente, a partir del Segundo Tercio del siglo V (d.C.), Europa Occidental se convirtió en una multitud de comunidades políticas divididas, en imperios, reinos, principados, señoríos, de tal manera que hubo una desconcentración del poder público que dio lugar a los que se llama poliarquía de la Edad Media, o régimen del feudalismo, que concluyó hasta fines del siglo XV, con la aparición de los primeros Estados soberanos unificados, en España, Francia e Inglaterra, o sea en la época del Renacimiento en que dieron principio los llamados Tiempos Modernos."<sup>7</sup>

En las últimas décadas del Imperio Romano, se desarrollaron importantes acontecimientos, los cuales marcan el inicio de la Edad Media. De tal manera que

<sup>6</sup> LABARDINI, Rodrigo. ANUARIO DEL DEPARTAMENTO DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA, Número 19 México. 1988-1989. pág. 302.

<sup>7</sup> PORRUA PEREZ, Francisco. BOSQUEJO HISTÓRICO DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES O DERECHOS HUMANOS DE LA ANTIGÜEDAD HASTA LA CONSTITUCIÓN DE 1824. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana. México 1990-1991 número 20. Página 126.

el cristianismo fue la pauta que originó un cambio en la historia de la humanidad, y con ello inicio el reconocimiento y protección de la dignidad humana. El cristianismo fue fortalecido con las ideas de los estoicos griegos y de los herederos romanos.

La ideología de los cristianos prepara, como mencionamos anteriormente, el inicio de la Edad Media, es aquí en donde se da el reconocimiento, respeto y oficialización del cristianismo por parte de los romanos, específicamente por el emperador Constantino, donde se formarían los antecedentes más claros de los derechos humanos.

### 1.3 EPOCA MEDIA

Los historiadores dividen en tres períodos a la Edad Media:

El período de las invasiones, tal como su nombre lo indica, las tribus que lograban asentarse en un territorio eran invadidas por otras, impidiendo con ello establecer una estabilidad política y económica. El hecho de que los integrantes de que la comunidad se hicieran justicia por sí mismos, llevó a prácticas arbitrarias y déspotas de los más fuertes hacia los más débiles, por lo que no podemos hablar de la existencia de derechos del individuo.

En esta época los pueblos llamados bárbaros no estaban aún delineados perfectamente en su formación. Se caracteriza por el predominio de la arbitrariedad; existía lo que se conoce con el nombre de *vindicta privata*, en la que cada quien podía hacerse justicia por su propia mano.

Por este motivo, es inútil hablar de existencia de la libertad del individuo como derecho público subjetivo y mucho menos del medio de protección correspondiente.

En la época feudal, Margarita Herrera Ortiz nos comenta: "encontramos que el amo y el señor de predios rústicos y urbanos era el señor feudal, quien no sólo

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 los órdenes de la vida, por lo cual no es posible hablar de derechos oponibles a la autoridad.<sup>8</sup>

El período feudal, caracterizado por el dominio del poseedor de la tierra, dueño de ella, respecto de aquellos que la cultivan, cuyas relaciones dieron origen a la institución medieval de la servidumbre. El sistema de la servidumbre otorgaba al señor feudal un poder soberano sobre los siervos o vasallos, pudiendo disponer de su persona casi ilimitadamente. En ésta virtud, no fue posible concebir un régimen de derecho que garantizara la libertad del hombre, como elemento inherente a la personalidad humana frente a los actos arbitrarios del señor feudal.

El período municipal, consistía en un régimen de legalidad que limitaba y sometía la autoridad del señor feudal en beneficio de los habitantes de las ciudades, ello fue resultado del crecimiento que adquirieron paulatinamente las ciudades económicamente libres y de las exigencias de los ciudadanos por medio de salvoconductos o cartas de seguridad, exigiéndole al señor feudal el reconocimiento de ciertos derechos que llegaron a integrar el llamado derecho cartulario.

El incremento económico y político que fueron adquiriendo las poblaciones medievales fue, básicamente, la causa de que los gobernantes, respetaran los compromisos que habían adquirido con los moradores, sin embargo, la contravención o violación a esos derechos no tuvo sanción jurídica alguna a favor de los afectados.

Para la mejor comprensión de éste periodo histórico, debemos recordar que la Edad Media empieza con las invasiones bárbaras y concluye con la caída de Constantinopla en poder de los turcos en el año de 1453. Es un período de extrema confusión dentro del Imperio Romano, ya que a finales del siglo IV la

---

<sup>8</sup> HERRERA ORTIZ, Margarita. MANUAL DE DERECHOS HUMANOS. Edit. PAC. México 1993. Página 58.

sociedad romana se hallaba en plena decadencia.

La concentración del poder inducía a la insubordinación, a la corrupción y a la ociosidad del pueblo y del ejército. La agricultura, la industria y el comercio romano estaban en ruinas, la sociedad entera moría enferma por el descuido de los gobernantes. Todo esto facilitó a los pueblos bárbaros la conquista de las ciudades romanas, y de los restos del antiguo mundo romano nacieron tres grandes civilizaciones: la bizantina, la árabe y la occidental.

Dentro de los diez siglos que dura la Edad Media (476-1453) dos hechos marcan la importante transformación de la vida europea: las invasiones bárbaras y el triunfo del cristianismo sobre otras religiones.

Los primeros ordenamientos constitucionales de los derechos civiles fueron las Cartas Inglesas y los Fueros Españoles.

A) La Carta Magna Inglesa, El autor Carlos F. Quintana, expresa: "A partir del siglo XII las incursiones de nuevos pueblos disminuyen y la cristiandad occidental inicia su recuperación. Una nueva clase social formada por comerciantes y artesanos se asienta en las ciudades (Burgos), que comienzan a ser importante centro de actividad. Esta nueva correlación social exigió una reorganización del derecho, por lo que los burgueses luchan por la consecución de derechos civiles que logran arrancar a la realeza, aprovechando muchas veces su situación de debilidad así sucede en España en 1188, cuando las cortes del reino de León reciben de Alfonso IX, la confirmación de los derechos básicos de todo hombre libre; o cuando en 1215, el Rey de Inglaterra, Juan Sin Tierra, se ve obligado a aceptar la carta magna que le presentan los barones de su reino."<sup>9</sup>

En general, se acepta que el precedente más antiguo de un documento constitucional que contiene formalmente un conjunto de derechos civiles, se dio a partir de la Carta Magna Inglesa, en donde el rey se comprometió a respetar las propiedades de los hombres libres, a no privarles de su vida, ni de su libertad, ni

---

<sup>9</sup> QUINTANA ROLDAN, Carlos F. DERECHOS HUMANOS, Op. cit. Página 8.

desterrarlos o despojarlos de sus bienes sino mediante juicio y de acuerdo con la ley de su propia tierra o comarca.

Se estableció también en la Carta Magna Inglesa la imposibilidad de que el Monarca impusiera tributos unilateralmente, debiéndolo hacer con un acuerdo de las Asambleas, lo que es el origen del parlamento inglés. Existieron con posterioridad a la Carta Magna, otros ordenamientos ingleses que en sus disposiciones ampliaron una serie de derechos de esta naturaleza, tales como el Bill of Petition, el Habeas Corpus y el Bill of Rights, entre otros. Dada la importancia de estas disposiciones haremos mención de las ideas vertidas en cada una de ellas.

“Es sabido que el pueblo inglés se ha distinguido desde el punto de vista jurídico porque sus instituciones se van formando lentamente conforme 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 del derecho del rey Alfredo en el siglo IX y la Carta de las Libertades, dada por el rey Enrique Primero 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”.<sup>10</sup> Continuando con el autor Carlos F. Quintana Roldán.

El control respecto de la autoridad real en la Edad Media, se desarrollaba a través de una Asamblea de Notables, la cual tenía entre sus funciones la de ayudar a administrar la justicia, elegir al Rey, sancionar impuestos por mencionar algunas. No obstante dicho control, el rey Juan Sin Tierra, pretendió rebasar las prácticas imperantes, ejerciendo presión sobre la nobleza, la iglesia y los pequeños propietarios, realizando dentro de éstos estratos sociales un trato abusivo y despótico que ni los pequeños propietarios, ni la nobleza ni el poder eclesiástico estuvieron dispuestos a soportar. Esto ocasionó que se revelaran en contra del Rey, imponiéndole ciertos derechos que se traducían en limitaciones

---

<sup>10</sup> Idem.

tajantes al poder arbitrario y despótico por él ejercido. Bajo éste contexto surge la Carta Magna de 1215.

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 respecto de las cargas tributarias; además de que consagra la libertad personal y de la iglesia.

Podemos observar que éste documento no se limitaba a una enumeración teórica de derechos del hombre, sino que garantiza su efectivo cumplimiento mediante mecanismos concretos que llegan hasta el establecimiento de una comisión fiscalizadora, la cual podía actuar en los casos en que se violara la paz, la seguridad o la libertad, hasta que no fueran reparadas oportunamente.

-Bill of Petition. El autor Gregorio Peces Barba, afirma: "Este documento fue redactado por los lores y los comunes, es presentado a Carlos I de Inglaterra por el Parlamento y aceptado por el Rey en 1628. Este documento confirma y amplía las garantías concedidas en la Carta Magna."<sup>11</sup>

Podemos observar un claro avance en el reconocimiento de los derechos humanos con el Bill of Petition, ya que disponía, que ningún hombre libre fuera preso sin expresar el motivo de su detención, que nadie sería juzgado, sino según las leyes y procedimientos del país y que no se impusieran contribuciones sin el consentimiento del Parlamento. De los principios establecidos podemos ver que se llega a la concepción de la libertad civil y la limitación al poder monárquico.

-Habeas Corpus. Esta disposición fue promulgada en Inglaterra en 1679 bajo el reinado de Carlos II, tenía el propósito de garantizar la efectividad de la libertad corporal, poniendo al alcance de los individuos un mecanismo legal para

---

<sup>11</sup> PECES BARBA, Gregorio. DERECHO POSITIVO DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Debate. Madrid 1987. Página 34.

obtener la protección del Estado contra las decisiones o arrestos arbitrarios. Contiene una significación importante de la libertad del hombre sujeto a proceso judicial; y obliga a presentar a la persona detenida ante el Juez Ordinario en un plazo no mayor a 20 días, para que el Juez determinase la legalidad de la detención, además de que prohibía la reclusión en ultramar, también contenía un principio jurídico aún vigente: nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito.

-Bill of Rights de 1689. "Es una declaración de derechos comprendida en diversas leyes, en donde se establece el derecho de libertad de culto, se reconocen las garantías de petición, el derecho de portación de armas, la libertad de expresión, se establece el principio de legalidad suprimiendo al poder real, la facultad de suspender o dispensar leyes, se establece la libertad de elección de los miembros del Parlamento, se establece el proceso de derecho, a ser asistido por un abogado y a exigir la declaración de dos testigos; además de que se definían las condiciones de ejercicio del poder real y la estabilidad e independencia de los Magistrados." <sup>12</sup> Citado por Gregorio Peces Barba.

El mencionado Bill of Rights prohibía la suspensión y dispersión de leyes, los juicios por comisión, las multas o fianzas excesivas, así como el mantenimiento de ejércitos en tiempo de paz y la imposición de contribuciones sin permiso del Parlamento, se reconoce además el derecho de petición al Rey y el de portación de armas.

El autor Carlos F. Quintana, nos comenta: "En las primeras épocas de la Edad Media, prevalecía el régimen de la Vindicta Privata. Posteriormente, el rey fue intervenido y poco a poco se fueron instituyendo nuevas prohibiciones para su ejercicio hasta extinguirse paulatinamente. Así, se crearon los primeros tribunales que eran el Witar o consejo de nobles, el Tribunal de Condado o el Consejo de los Cien, que se concretaban a vigilar el desarrollo en las ordalías o juicios de Dios. Más adelante, en toda Inglaterra se fue extendiendo el common law, que es un

---

<sup>12</sup> Idem.

conjunto normativo consuetudinario, enriquecido y complementado por las resoluciones judiciales de los tribunales ingleses, en particular por la Corte del rey los cuales constituyeron, a su vez, precedentes obligatorios no escritos para casos sucesivos."<sup>13</sup>

El Derecho Común en Inglaterra, se formó y se desarrolló sobre dos principios capitales: la seguridad personal y la propiedad. Sus normas se impusieron a la autoridad real, quien debía acatarlas, el common law se impuso en la conducta de la vida pública, marcando un límite a la autoridad real que no podía traspasarlo sin provocar rebeldía y hostilidad. Sin embargo, en no pocas ocasiones la libertad, la seguridad personal y la propiedad fueron atacadas por el Monarca. Motivando con ello al pueblo, a exigirle ciertas garantías a dichos derechos. Las cartas o Bills, eran documentos públicos obtenidos del rey, en los que se hacían constar los derechos del individuo.

Podemos mencionar, que Inglaterra es el país en donde los derechos humanos y su protección jurídica han alcanzado un enorme grado de desarrollo, tanto que su sistema es uno de los antecedentes más nítidos del régimen de protección a los derechos fundamentales. Su sistema jurídico fue evolucionando lentamente y es fruto de su costumbre. Es el resultado de largos años de lucha social y de sacrificios. La Constitución Inglesa surge como un conjunto normativo consuetudinario, implicado en diversas legislaciones aisladas y en la práctica jurídica realizada por los tribunales.

A continuación, veremos a otro de los Estados Europeos y que al igual que Inglaterra reconoció prerrogativas a sus gobernados, de una manera escrita, en los principales ordenamientos jurídicos, y mejor aún que dichas prerrogativas podían ser oponibles a sus gobernantes. En los llamados Fueros se comienzan a reconocer los derechos o privilegios que el rey otorgaba a los nobles.

B) Los Fueros Españoles. Aunque los precedentes ingleses han trascendido mucho más en ésta materia, particularmente en la Carta Magna, no se

---

<sup>13</sup> QUINTANA ROLDAN Carlos F., DERECHOS HUMANOS, Op. cit. Página 22

puede desconocer que los fueros españoles de la Edad Media, sobre todo los de Castilla y de Aragón, así como los de León y de Navarra y el Fuero Juzgo, son importantísimos y relevantes precedentes de las garantías individuales del derecho constitucional moderno.

Para que la nación española tuviera la estructura política y social que hoy conocemos, vivió una larga etapa de su historia en períodos de acomodamiento y adaptación entre los diferentes pueblos

Los visigodos fueron desde el punto de vista histórico-jurídico, el principal pueblo del cual surgieron las primeras instituciones del derecho escrito o codificado que sustituyeron a las viejas costumbres jurídicas.

El ejemplo más concreto de ellos es el Fuero Juzgo del año 654, legislación que logra la unificación legal de todo el período visigodo. Empero, más allá de los diversos códigos y leyes como: Las Siete Partidas de Don Alfonso X, que unifica al derecho estatutario de los reinos de Castilla y León, o la Novísima Recopilación de Leyes de España hecha durante el reinado de Carlos IV, el derecho positivo español se localizaba en los llamados fueros y en las Cortes.

El autor Moisés Ochoa Campos sintetiza en cinco principios generales el contenido de esos fueros:

- "a) Igualdad ante la ley
- b) La inviolabilidad del domicilio
- c) Justicia por jueces naturales
- d) Participación de los vecinos en asuntos públicos y
- e) Responsabilidad de los funcionarios reales."<sup>14</sup>

En general, podemos decir que los 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 éstos funcionarios, justicia impartida por

---

<sup>14</sup> OCHOA CAMPOS, Moisés. LA REFORMA MUNICIPAL. Edit. Porrúa, México 1985, página 83.

magistrados elegidos por su consejo municipal y derecho a no ser privado de la libertad sin previa sentencia de los jueces locales.

La autora Margarita Herrera Ortiz menciona que: "En España, definitivamente no encontramos dentro de la legislación de aquella época, ningún antecedente de los Derechos Humanos o Garantías Constitucionales. Sin embargo fuera de la legislación, si encontramos algún antecedente en los llamados Fueros o Privilegios; éstos consistían en ciertos premios o reconocimientos que el rey concedía a los habitantes de las villas o ciudades, cuando lograban defenderse con éxito de las invasiones de los moros."<sup>15</sup>

De acuerdo a la cita anterior, podemos señalar que dichos privilegios consistían en la disminución, o incluso en el perdón del pago de impuestos al rey, siendo de gran beneficio para los gobernados que gozaban de éste derecho. Cabe señalar que dichos privilegios se otorgan por escrito, los cuales se podían reclamar en cualquier momento, en caso de no ser respetados por el rey.

#### **1.4 EPOCA MODERNA**

La historia de la edad moderna, comienza con la caída de Constantinopla en el año de 1453 y termina con la Revolución Francesa de 1789. Entre los siglos XIII y XV hay un período de transición que se desarrolla con la introducción de nuevas ideas. Esta etapa se considera por la doctrina como el tránsito a la modernidad humana.

El concepto derechos humanos concebidos como derechos naturales se concretiza a partir de éste momento histórico. Antes de dicho tránsito, sólo puede hablarse de precedentes de derechos humanos.

No es que en la Edad Antigua o la Edad Media no hubiera una conciencia de la dignidad del hombre, pero solo a partir del tránsito a la modernidad se

---

<sup>15</sup> HERRERA ORTIZ, Margarita. MANUAL DE DERECHOS HUMANOS. Op cit., página 40.

empieza a pensar que para servir a esa dignidad y al desarrollo de la persona, hay que hacerlo a través de la teoría de los derechos fundamentales. La aparición de la economía dineraria y de mercado, la secularización y el individualismo (y su reflejo en el campo del Derecho, que es la teoría del Derecho Subjetivo), la teoría del Contrato Social como explicación racional del origen de las sociedades, la aparición del Estado, son hechos históricos que aparecen en el mundo moderno y que son el marco de la filosofía liberal de los derechos humanos, más tarde matizada con el individualismo, el desarrollo capitalista, la toma de conciencia de la clase trabajadora por la filosofía socialista.

El año 1453 marca el final de la Guerra de los Cien Años y la toma de Constantinopla por los turcos, golpe muy grave a la cristiandad. Esta transición concluye en la segunda parte del siglo XV que es cuando se constituyen las principales naciones de Europa Occidental. En España, Francia e Inglaterra, los reyes ayudados por la burguesía, consiguen dominar a los señores feudales, cuyos privilegios se van reduciendo cada vez más. Alemania e Italia siguen siendo Estados Feudales.

En Europa surgen grandes inventos: la imprenta; Newton descubre la ley de gravitación universal; la máquina de hilar algodón del inglés Arkright. Comienzan los descubrimientos marítimos realizados por Portugal y España.

En lo económico, se derrumba el régimen feudal y comienza la aparición del capitalismo y la instauración del mercantilismo. Con el derrumbe feudal surge la estructura social de la clase burguesa y al lado de éstas se reagrupa la masa del proletariado.

La política caracterizada por una tendencia a centralizar el poder (absolutismo monárquico), va transformándose hasta sustituirse la legitimidad monárquica por la teoría de la legitimidad popular. La soberanía ya no residirá en el rey, ni provendrá de la divinidad, ahora estará depositada en la voluntad de las mayorías, ya no descenderá del cielo sino que emergerá del suelo, del pueblo, del estado llano.

Surge una concepción distinta del hombre a la que había predominado en la historia antigua y en la Edad Media, donde triunfarán las ideas de Aristóteles y Santo Tomás de Aquino; ahora Kant, demuestra con suficiencia, que el ser humano está dotado de razón, de la capacidad de tomar decisiones libres, porque goza de la autonomía moral.

Al cambiar la concepción del ser humano, también se modifica la concepción de la sociedad. La teoría del Contrato Social parte del sujeto y de ahí llega a la sociedad (liberalismo individualista), que ahora está vista como la unión de individuos libres e interactuantes que se agrupan por necesidades comunes voluntariamente a través de la razón.

Las Constituciones de las Colonias Norteamericanas. Durante el siglo XVIII se difunde una nueva doctrina: la ilustración, según la cual la opresión, la pobreza y las calamidades del mundo no son más que consecuencia de la ignorancia. Anulada ésta por una educación conveniente, la abundancia y la felicidad serán patrimonio de los hombres. En síntesis, éste es el credo con el que los ilustrados empezaron a cambiar el curso de la historia.

El primer paso para demostrar el orden existente, fue la acerba crítica de las dos grandes instituciones sobre las que se sentaba: la iglesia y la monarquía. Los enciclopedistas franceses serán los artífices de éste proceso, cuya primera aplicación práctica va a llevarse a cabo en las colonias inglesas de América del Norte.

La exclusión de los colonos americanos del sistema parlamentario inglés y la implantación de un sistema fiscal abusivo provocan el primer estallido revolucionario de los tiempos modernos. Reunidos los representantes de las colonias de Norteamérica en Filadelfia el 14 de octubre de 1774, redactaron y votaron la Declaración de Derechos Humanos para garantizar la igualdad y libertad de los habitantes. Como consecuencia, se inicia la guerra contra Inglaterra (1775-1883), en el curso de la cual las colonias se declaran independientes de la Gran Bretaña (4 de julio de 1776). La declaración de independencia redactada por

Tomás Jefferson, consolidó el reconocimiento legal de los derechos del hombre; vida, libertad y búsqueda de la felicidad, son las aspiraciones básicas que justifican la resistencia armada frente a todo poder que no garantice el ejercicio de éstos derechos.

Dos años después de la declaración de los derechos formulada en el Congreso de las Colonias de Norteamérica celebrada en Filadelfia, la de Virginia dio a conocer la suya. La Declaración de Derechos de Virginia adquirió relevancia en su tiempo debido a su claridad y precisión en cuanto a redacción y enumeración de los derechos fundamentales del hombre que en ella se plasmaron. Esta declaración fue redactada por George Mason, y es la primera que estableció en su texto un catálogo de derechos.

Seis meses antes de iniciarse solamente la Independencia, el 12 de enero de 1776, se produjo la primera declaración norteamericana de derechos en Virginia la cual determinaba que "todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes, y tienen ciertos derechos innatos, de los cuales cuando entran en un estado de sociedad, no se les puede privar por un pacto, en su posteridad; es decir, el disfrute de la vida y la libertad como los medios de adquirir y poseer propiedades y de buscar y obtener felicidad y seguridad. Todo poder reside en el pueblo, y en consecuencia se deriva de él. Los magistrados son depositarios y servidores, y en todo momento deberán responder ante el pueblo. El gobierno es, o debe ser instituido para común beneficio, protección y seguridad del pueblo, nación o comunidad; de todas las diversas maneras y formas de gobierno la mejor es la que sea capaz de producir el mayor grado de felicidad y seguridad, y la que esté más protegida contra el gobierno de la mala administración, si un gobierno resultara inadecuado o contrario a éstos propósitos, la mayoría de la comunidad tienen derecho indudable, inalienable y irrevocable de reformarlo, cambiarlo o abolirlo de la manera que se juzgue más conducente al bien público."<sup>16</sup> Refiere Carlos F. Quintana Roldan.

---

<sup>16</sup>QUINTANA ROLDAN Carlos F., DERECHOS HUMANOS, Op. cit. Página 27.

Por lo que concierne al sistema de protección de los derechos fundamentales del individuo, declarados en la Constitución Federal de los Estados Unidos, podemos decir que como herencia del sistema jurídico inglés llega el Habeas Corpus.

Si nos remontamos al siglo XVIII veremos que tanto la Revolución Francesa como la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789, son el resultado de importantes corrientes ideológicas que propongan medidas para acabar con el despotismo como la autocracia y el régimen absolutista cimentado en un sistema teocrático, donde la autoridad del monarca tenía su origen y fundamento en la voluntad divina, considerado por ello absoluto y sin ningún límite en el ejercicio del poder.

De las aportaciones jurídicas derivadas del movimiento revolucionario de 1789, se destaca la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada por la Asamblea Francesa el 26 de agosto de aquél año. La declaración sirvió de orientación filosófica a las reformas revolucionarias, teniendo en ellas un papel fundamental el Marqués de La Fayette, quien había participado en América en el Movimiento independentista de las colonias norteamericanas, así como el Conde Mirabeau.

La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano ha sido a partir de 1789, el instrumento de referencia obligada que orienta la filosofía de los derechos civiles en la época contemporánea. Las posteriores declaraciones y convenciones sobre la materia tienen siempre como antecedente aquel documento histórico.

Los derechos fundamentales y el respeto a la libertad, fueron producto de las elaboraciones doctrinarias de corrientes teóricas propias y ajenas, que el pueblo francés tomó. Y enardecido por la desgracia de la opresión, el favoritismo y la iniquidad ejercidos por el gobierno, rompe con la Francia absolutista negativa de libertades, para después de varios sucesos y sangrientos episodios formular y proclamar la Declaración de los Derechos de Hombre y del Ciudadano, uno de los más importantes documentos políticos jurídicos del mundo.

La declaración de 1789 instituyó la democracia como sistema de gobierno, contenía un principio netamente individualista y liberal. Individualista porque consideraba al individuo como el objeto esencial y único de la protección del estado y de sus instituciones jurídicas, a tal grado de no permitir la existencia de entidades sociales intermedias entre él y los gobiernos particulares.

Es importante destacar que la Declaración Francesa fue más universal, en el sentido de no haber limitado los derechos de los hombres libres, como en la realidad lo hicieron los norteamericanos, los que conservaron un régimen de tolerancia esclavista hasta los años del Presidente Abraham Lincoln.

El autor Carlos F. Quintana Roldan, al respecto dice: "A partir de la Revolución Francesa una etapa que se ha caracterizado por el reconocimiento de los derechos humanos, con una orientación liberal de esa forma y teniendo como modelos tanto la declaración francesa como los precedentes de la unión americana, se fueron incorporando capítulos de garantías individuales a la mayoría de las constituciones de los estados democráticos – liberales modernos. Será hasta principios de nuestro siglo cuando aparezcan los derechos denominados sociales, como en el caso de México, que se hizo a través de la Constitución de 1917 que fue el primer documento constitucional que los recoge en su contexto." <sup>17</sup>

La Revolución Francesa representa el acontecimiento político y social de mayores repercusiones en el cambio de las ideas de la filosofía política moderna, y consecuentemente de la organización jurídica del Estado en el siglo XVIII. En ese sentido, se considera a esa revolución como línea divisoria entre la Edad Moderna y la Época Contemporánea por la trascendencia universal que generó hacia todo el mundo.

Podemos observar que en el título de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, se encuentra que los sujetos hombre y ciudadano hacia

---

<sup>17</sup> Idem.

los cuales va dirigida, constituyen diferentes elementos del derecho constitucional. Los derechos del hombre se refieren al ámbito de la vida individual del sujeto contra el Estado, mientras que los derechos del ciudadano constituyen prerrogativas del individuo como miembro de la sociedad política. Los dos principios rectores de ésta declaración son la libertad y la igualdad, sin más distinción que la fundada en el bien común.

Una nueva era comienza con la Revolución Francesa, se abre la historia contemporánea y concluye la historia moderna con el derrumbe de las monarquías absolutistas. Representa el acontecimiento político y social que cambia las ideas de la filosofía política moderna y consecuentemente la organización jurídica del Estado en el siglo XVIII.

### **1.5 EPOCA CONTEMOPORANEA.**

Durante ésta época se han dado acontecimientos muy importantes para los derechos humanos, principalmente a nivel internacional por lo que hablaremos primeramente de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual vino a subsanar lagunas de la Carta de las Naciones Unidas.

Al respecto Juan González A. Carrancá, nos dice: "Toda norma de derecho, todo principio de justicia habían sido olvidados, y hasta hubo intelectuales en Alemania e Italia, que preconizaban la destrucción de los pueblos débiles para que las razas superiores pudieran realizar un destino de grandeza y fincar una cultura cuyas cimas nunca habían sido alcanzadas. Al derrumbarse después de largos años de luchas, el período de los pueblos que habían aspirado al dominio universal, quedaron naciones en ruinas y pueblos depauperados que luchaban penosamente por vivir con dignidad."<sup>18</sup>

Esta fue la principal situación que propició que las Naciones Unidas

---

<sup>18</sup> GONZALEZ A. CARRANCA, JUAN. LOS DERECHOS HUMANOS, México 1975, Asociación Nacional de Abogados, Página 49.

buscaran la elaboración de un documento avalado por todos sus miembros, en el cual se consagrarán los derechos fundamentales del hombre. Tal fue la Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual fue aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de Diciembre de 1948.

El autor Matías García Gómez, en su obra los Derechos Humanos y la Constitución Española, nos comenta: "los aspectos que fueron subsanados en la Carta de las Naciones Unidas por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, consiste en lo siguiente:

a) Conseguir una concepción suficientemente común de los derechos, no es posible esperar de la Declaración una gran precisión y una inequívoca exactitud al formular esa concepción."<sup>19</sup>

En éste objetivo, se proclaman los derechos humanos, como derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana y como derechos y libertades fundamentales del hombre, de tal forma que, toda persona gozará por ese sólo hecho, de los derechos humanos, sin distinción de raza, color, religión, sexo o condición social, es decir, igualdad para todo los hombres.

"b) En cuanto al catálogo de los derechos; nos remitimos al contenido de la misma Declaración. La distinción fundamental entre derechos civiles y políticos por una parte y derechos económicos, sociales y culturales por otra."<sup>20</sup> Afirma Matías García Gómez.

Respecto a éste punto se observa que ambos derechos (derechos de primera y segunda generación, respectivamente.), se fundamentan en la Declaración de una forma distinta, además de que ambos tipos de derechos se darán en otros documentos internacionales.

c) Respecto a la fuerza obligatoria de la Declaración en el ordenamiento

---

<sup>19</sup> GARCIA GOMEZ Matías, DERECHOS HUMANOS Y LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA, México 1980, Edit. Alambra, Pág 17.

<sup>20</sup> *Ibidem*, Pág. 18

internacional, afirma el profesor Truyol: "La asamblea general que la proclamó sólo tiene, en principio, competencia para hacer recomendaciones. Sin embargo, por lo pronto nadie discute la obligatoriedad moral de la Declaración, que jurídicamente ha de ser menos considerada como una pauta superior de inspiración y criterio superior de interpretación para los órganos llamados a configurar."<sup>21</sup> Continúa García Gómez.

Podemos afirmar que la Declaración no carece de valor jurídico-positivo, porque en cierto modo viene a constituir un desarrollo y una interpretación, es decir, la obligación de respetar los derechos viene de la Carta, pero la interpretación auténtica de los derechos humanos y libertades fundamentales está en la Declaración.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, surge de un mundo de cenizas. La naciente Organización de Naciones Unidas, encomendó a un grupo de expertos la codificación de un documento que considerara los derechos fundamentales para todo ser humano.

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana, hacemos referencia al autor Matías García quien al respecto dice lo siguiente:

"La dignidad intrínseca y la dignidad y el valor de la persona humana; significa que: Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros. Y en el último término, la dignidad del hombre, debe reflejarse en el mismo derecho positivo e incluso fundamentar el orden social y político en el mundo; a ello equivale en efecto el pedir su reconocimiento, el proclamar esencial el que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de derecho, y finalmente el afirmar que la libertad, la justicia y la paz en el mundo, tienen por base el reconocimiento de esa dignidad y

---

<sup>21</sup> Idem.

esos derechos.”<sup>22</sup>

Podemos observar que todos llegan a un mismo punto, el respeto, pues de ahí desprendemos aspectos muy importantes como la paz, que es uno de los objetivos principales de la Declaración Universal de Derechos Humanos, ya que respetando las libertades fundamentales del hombre, habrá un mejor resultado en todos los sectores nacionales e internacionales.

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos del hombre han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad y que se ha proclamado, como la inspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y la miseria, disfruten de la libertad de la palabra y de la libertad de creencias. Es esencial que los derechos del hombre sean protegidos por un régimen de Derecho a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión.

El deseo de que las relaciones entre los pueblos fuesen regidas por el derecho y la justicia, la preocupación por lograr una paz duradera y el universal anhelo de garantizar la libertad de todos los hombres, inspiraron los tres primeros considerandos de la declaración, que son los siguientes de acuerdo a Juan González A. Carranca: “El primero de los considerandos consagra varios principios fundamentales:

- a) La unidad esencial de la condición humana y por tanto la igualdad de todos los seres;
- b) Todo ser humano tiene derechos inalienables e individuales;
- c) El reconocimiento universal de la dignidad, como factor inherente a la persona humana.”<sup>23</sup>

De acuerdo con lo citado por el autor anterior, podemos señalar que, es

<sup>22</sup> Ibidem, Página 20

<sup>23</sup> GONZALEZ CARRANCA Juan. LOS DERECHOS HUMANOS, Op. cit. Pág. 49.

importante el reconocimiento de los derechos del hombre, no sólo a nivel local, sino de forma internacional, comenzando por estar concientes de la igualdad que debe existir entre la humanidad, sin importar aspectos sociales, económicos, religiosos entre otros. Sólo a través de la aceptación de esos tres principios se puede llegar a crear en el mundo un ambiente propicio a la solidaridad universal.

Continuando con el autor Juan González Carrancá, nos comenta: "El segundo enunciado señala que la crisis de valores producida en la década anterior, provocó actos de barbarie de tal magnitud que despertaron en la conciencia humana, insensibilizada por una filosofía pesimista y neutral, egoísta y encerrada en el estrecho círculo de su propia convivencia, la aspiración de fincar un mundo libre; en que cada hombre, desterrando los temores a la represión, liberando de las cadenas de la miseria, encontrase su propio camino en cuanto a la expresión irrestricta de su pensamiento, pudiendo profesar sin trabas su fe".<sup>24</sup>

El desconocimiento y la falta de respeto, así como el menosprecio por los derechos del hombre, ha provocado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, degradando al ser humano como tal y originando actos negativos al mundo como el temor y la miseria.

"El tercer considerando es fundamental; en él se hallan los elementos que en el desarrollo del articulado de la Declaración, van dando forma al conjunto de derechos humanos:

a) Las naciones deben fincar su estructura institucional, dentro de una ordenación jurídica que proteja al hombre como tal y defienda su persona, su patrimonio y sus derechos fundamentales frente al Estado;

b) Esos derechos eficazmente protegidos por la ley, son un baluarte de defensa, un dique de contención a la acción del Estado. Bajo el imperio del Derecho y frente a tribunales justos, el hombre siempre podrá invocar su derecho frente a la arbitrariedad y la injusticia;

---

<sup>24</sup> Ibidem, Página 50.

c) El derecho a la rebelión, es sólo uno de los últimos recursos; nunca en un régimen de derecho deberá presentarse. Bajo el imperio de la ley y en un régimen justo no puede haber la opresión y la tiranía.”<sup>25</sup> Comenta Juan González Carranca.

Los pueblos que han participado, en las Naciones Unidas han reafirmado su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.

Consideramos que el primer factor esencial, para lograr una plena vigencia de los considerandos de la Declaración Universal es, que las relaciones entre las naciones deben fundarse en cordial amistad. Esta amistad entre las naciones debe, evidentemente, proceder de la amistad entre los pueblos, porque por encima de tratados y convenciones está la comprensión y buena voluntad humanas y la actitud de los pueblos, necesariamente tiene que reflejarse en la postura de los gobiernos frente a los demás.

En cuanto al valor jurídico de la Declaración, se han expuesto tres tesis:

- a) La Declaración sólo tiene valor moral;
- b) La Declaración tiene cierto valor jurídico;
- c) La Declaración es un anexo a la Carta, y por tanto ésta tiene valor similar.

El autor René Cassin le niega valor jurídico a la Declaración, y al efecto dice: “La Declaración no es ni ley, ni convención sino una proclamación sin valor jurídico para derogar leyes o reglamentos internos de los Estados miembros que contraríen los derechos y libertades contenidos en la Declaración.”<sup>26</sup> Citado por F. Quintana Roldan

---

<sup>25</sup> *Idem.*

<sup>26</sup> QUINTANA ROLDAN, Carlos F. DERECHOS HUMANOS. Op. cit. Pag. 293

Estamos en desacuerdo con el autor, pues consideramos que un Estado no sólo debe pensar en su estructura jurídica interna, sino también en el ámbito internacional, el como tener una protección y desarrollo de los miembros de su nación. La Declaración Universal de los Derechos Humanos, consideramos que es el instrumento internacional que garantiza la protección de los derechos fundamentales del hombre por ese sólo hecho.

## **1.6 LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1814.**

En éste tema analizaremos las ideas políticas que animaron y dieron sustancia y contenido a las declaraciones de derechos del hombre que, a lo largo de nuestra historia, han figurado en varias de las constituciones políticas que rigieron y dieron estructura al Estado Mexicano.

Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana. La Constitución de Apatzingán, como comúnmente se le conoce fue resultado del Congreso constituyente reunido en Chilpancingo el 22 de octubre de 1814, el autor Carlos R. Terrazas haciendo alusión a Juventino V. Castro, nos comenta: "no es propiamente un antecedente legislativo franco de las garantías constitucionales que nos rigen, porque como es sabido nunca entró en vigor en un México independiente. Pero en él ya existe un catálogo de derechos humanos."<sup>27</sup>

Podemos observar que había la plena intención de contemplar a los derechos humanos dentro de un ordenamiento jurídico, el cual no se concretó debido a que nunca entró en vigor, pero además la Constitución contemplaba en el artículo 24 que la felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad.

Existió una evidente influencia de la Declaración Francesa de 1789 en la Constitución de Apatzingán donde se consignan derechos del hombre: la

---

<sup>27</sup> TERRAZAS, Carlos R. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. 4ta edición. Edit. Porrúa. México 1996. Página.53.

inviolabilidad del domicilio; el derecho de propiedad; el derecho de reclamar ante el Estado las arbitrariedades e injusticias sufridas; la libertad de industria y comercio; la libertad de expresión e imprenta con los característicos límites de no atacar a la moral; o perturbar la paz pública, o afectar derechos de terceros.

El Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, contiene en su capítulo V los artículos 24 a 40, que se agrupan bajo el título: 'De la igualdad, la seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos', que por su naturaleza propia, es un verdadero catalogo de libertades individuales, esto es de derechos del hombre.

El autor Alfonso Noriega, nos dice: "Algunos documentos que precedieron a la expedición de la ley fundamental de 1814 son:

1) En primer lugar deben tenerse en cuenta los primeros ensayos legislativos y políticos de José María Morelos a partir de las instrucciones dirigidas a los subordinados para normar su conducta en las regiones que fueron ocupadas desde el 16 de noviembre de 1810, hasta el Decreto de 13 de octubre de 1811, que, con motivo de la rebelión de Tabares y David, y ante el peligro de que la guerra gravara aún más el odio racial, expidió Morelos en Tecpan; todos éstos documentos son un semillero de información de las ideas políticas del Siervo de la Nación.

2) Enseguida, deben tenerse en cuenta los elementos constitucionales de Rayón: la influencia indudable de éste personaje de nuestra independencia y sus principios que informan su proyecto de constitución, pueden y deben arrojar alguna luz respecto de la Constitución de 1814, tanto en forma positiva como en forma negativa.

3) En tercer lugar, deben ser considerados, de manera especial, los sentimientos de la Nación, o veintitrés puntos presentados por Morelos, en la sesión inaugural del Congreso de Chilpancingo.<sup>28</sup>

<sup>28</sup> NORIEGA, Alfonso. VEINTE AÑOS DE EVOLUCIÓN. Op. cit. Página 73.

El Decreto fue considerado como una Constitución provisional, mientras se lograba la Independencia, lo que corrobora el propio Decreto en su artículo 237, en el que se reserva a la representación nacional la facultad de dictar y sancionar la Constitución permanente de la Nación. Fueron Quintana Roo, Bustamante y Herrera quienes formaron y redactaron la Constitución de 1814.

Alfonso Noriega comenta: "Efectivamente, los hombres de esa época, que se habían nutrido de las ideas de Rosseau y habían abrevado en la legislación revolucionaria francesa, tenían una especie particular de pudor intelectual, de autodefensa psicológica, que los impulsaba a no confesar abiertamente sus nuevas convicciones, no tanto por temor a las sanciones de la Inquisición, como a merecer públicamente el deshonoroso título de herejes, de profesar ideas heréticas, contrarias al dogma de la Iglesia Católica." <sup>29</sup>

Con Morelos conocemos al hombre de humilde origen, arriero en sus primeros años, que, con muy escasos estudios, pudo ordenarse sacerdote; sin cultura, ni lecturas. Sin embargo, las ideas que había aprendido y adoptado en materia política tenían guardados y asimilados a Grocio, Santo Tomás, Rousseau y sobre todo los documentos constitucionales de la revolución francesa y la revolución norteamericana. Observamos que en ese entonces la gente al no tener otra alternativa, disfrazaban de una pasiva aceptación las ideas dominantes que predominaban en todo el país.

El autor José Miranda, nos comenta: "La Constitución de Apatzingán tuvo evidentemente dos puntos de partida o arranque: los Sentimientos de la Nación y el Reglamento para la reunión del Congreso de los tres poderes. El contenido de ambos nos es ya bien conocido. Los Sentimientos establecían las bases de la Constitución; en ellos estaban, a la vez, su fuente y su norte. El reglamento era, en realidad, un desarrollo reducido de las bases, una Constitución en pequeña escala, destinada a regir provisionalmente, entretanto que pieza a pieza se

---

<sup>29</sup> Ibidem, Página 75.

realizaba el montaje de otra más duradera y completa."<sup>30</sup>

Podemos observar que la constitución que estamos comentando, fue el punto de partida para crear lo que sería posteriormente un ordenamiento firme y vigente a nivel nacional. Los antecedentes históricos de los derechos del hombre que la Constitución de Apatzingan contempla en su Capítulo V se encuentran de manera directa e inmediata en las declaraciones francesas de derechos del hombre y del ciudadano de 1789 y 1793.

Las virtudes de ésta ley fundamental merecen destacarse, desde luego el hecho de que fue elaborada en 1814 por un grupo de hombres sin experiencia política en medio de múltiples circunstancias adversas y además que incluye en su articulado un verdadero catálogo de derechos del hombre.

El artículo 27 estatuye: 'La seguridad de los ciudadanos consiste en la garantía social: Esta no puede existir sin que fije la ley los límites de los poderes y la responsabilidad de los funcionarios públicos'. El título del capítulo y el contenido de los artículos 24 y 27 implican por sí mismo, la relación directa del texto legal mexicano con las declaraciones francesas del hombre y del ciudadano. Esta circunstancia no solo nos demuestra la similitud de los textos sino la inspiración directa de los constituyentes mexicanos de la Constitución de 1814.

El autor Alfonso Noriega, nos comenta: "En las legislaciones francesa y norteamericana, igual que en la mexicana, encontramos la consagración de los mismos derechos, o por mejor decir, la reivindicación de idénticos derechos: que la ley es igual para todos, ya sea que proteja o castigue; que frente a la ley todos son iguales; que todos son igualmente admisibles a todas las dignidades, así como a los empleos públicos, según sus capacidades; que las distinciones sociales no pueden estar fundadas sino en la utilidad común; que no existe otra superioridad que la de los funcionarios públicos, en el ejercicio de sus

---

<sup>30</sup> MIRANDA, José. LAS IDEAS Y LAS INSTITUCIONES POLÍTICAS MEXICANAS. Edit. UNAM. México 1952. Página 353.

funciones."<sup>31</sup>

Las declaraciones francesas de 1789, 1791 y 1793, así como las norteamericanas, creyeron prudente consagrar éstos principios, mientras que los legisladores de la Constitución mexicana de 1814 los adoptaron como necesarios para acabar con los privilegios que habían existido en la Nueva España, y para que todos los individuos se sometieran al derecho común de todos los mexicanos, de tal manera que el derecho de igualdad no era una imitación o una copia sin sentido sino una reivindicación social auténtica y concreta.

“La garantía de seguridad, por su propia naturaleza y finalidad de proteger al hombre, en contra de aprehensiones indebidas, procesos irregulares o imposición de penas arbitrarias, es una de las primeras que fueron reivindicadas en la larga lucha del hombre por su libertad. Fue Montesquieu el primero que elaboró una doctrina de éste derecho y así mismo fue el primero en emplear éste concepto ‘seguridad’ en el Espíritu de las leyes.”<sup>32</sup> Comenta Alfonso Noriega.

Los autores de la Constitución de 1814, que por experiencia propia conocieron de las diversas violaciones al derecho de seguridad, se interesaron en consagrarlo en el Decreto Constitucional, con las siguientes garantías: la garantía social, contemplada en el artículo 27; la garantía de audiencia, una de las grandes conquistas de la persona en su lucha en contra de los poderes arbitrarios y en defensa de su libertad; garantía de la libertad física, como consecuencia de órdenes de aprehensión arbitrarias, detenciones sin causa justificada y procedimiento sin fundamento legal; garantía de legalidad, con el objeto de establecer que la ley es la misma para todos, ya sea que proteja o castigue y que todos los hombre son igual ante ella.

Concluyendo con el estudio de ésta Constitución nos damos cuenta que éste texto legal mexicano tiene matices de originalidad, dirigidos a garantizar la protección de los derechos fundamentales del hombre, pero sin perder de vista

<sup>31</sup> NORIEGA, Alfonso. Veinte Años de Evolución. Op. cit. Página 83.

<sup>32</sup> *Ibidem*, Página 87.

que ésta se inspiró en las declaraciones francesas del hombre y del ciudadano de 1789 y 1793.

## 1.7 LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1824.

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824, es la primera Constitución Federal de México, consta de 171 artículos y no contó con una numeración sistemática de derechos o garantías individuales. En su parte dogmática carece de la clásica declaración de los derechos del hombre, el motivo de ésta omisión es que tal declaración fue considerada como materia propia de las legislaturas locales, las cuales si se ocuparon de manera expresa y detallada de ésta materia.

De tal manera, el autor Carlos F. Quintana Roldan, nos comenta:” que las Constituciones de las entidades federativas particularmente la de Jalisco del 18 de noviembre de 1824, y la de Oaxaca del 10 de enero de 1825, si contaron con declaraciones de derechos civiles. Así la de Oaxaca establecía la obligación del Estado de proteger la libertad, la propiedad y la seguridad de los habitantes; prohibía terminantemente la esclavitud y ordenaba la liberación de los esclavos que se encontraran en su territorio; establecía el derecho de petición; la inviolabilidad del domicilio, a menos de existir orden judicial debidamente fundada y motivada; la libertad de prensa, aunque limitada por la censura religiosa; prohibía la confiscación de bienes en su artículo 13; establecía la igualdad de los hombres ante la ley y el derecho de sufragio.”<sup>33</sup>

Podemos observar, que este ordenamiento Constitucional no contemplaba de manera específica los derechos del hombre. Sin embargo, las Constituciones locales de las entidades federativas si contemplaban derechos civiles, principalmente los referentes a la libertad, propiedad y seguridad.

<sup>33</sup> QUINTANA ROLDAN, Carlos F. Derechos Humanos. Op. cit. Pag. 36.

En esta Constitución se menciona únicamente la libertad de imprenta o la libertad de expresión, pero para asegurar que los poderes federales velarían por su respeto y porque no se limitara. El artículo 50 fracción III se ocupa de proteger y arreglar la libertad de imprenta, de modo que jamás se puede suspender su ejercicio y mucho menos de abolirse en ninguno de los estados o territorios de la Federación.

El autor Carlos R. Terrazas nos comenta: "Cabe señalar que ésta Constitución influye fundamentalmente el llamado Plan de la Constitución Política de la Nación mexicana del 28 de mayo de 1823. En él los diputados señalan, entre otros puntos, los derechos y deberes de los ciudadanos. En su artículo primero se indica que los derechos de los ciudadanos son los elementos que forman la Nación. El poder de ésta es la suma de los poderes de aquéllos. Tales derechos son: el de libertad, que es el de pensar, hablar, escribir, imprimir y hacer todo aquello que no ofenda los derechos de otro; el de igualdad, que es el de ser regido por una misma ley sin otras distinciones que las establecidas por ella misma; el de propiedad, que es el de consumir, donar, vender, conservar o explotar lo que sea suyo, sin más limitaciones que las que designe la ley; que no exista más ley que aquella que fuese acordada por el Congreso de sus representantes."<sup>34</sup>

Podemos observar que en ésta Constitución, se contemplan aspectos muy importantes, consagrados en los derechos del hombre pero de igual forma señala deberes para los ciudadanos. Es importante mencionar que los legisladores aclaran la facultad que el individuo tiene para gozar de sus derechos siempre que no viole los derechos de otro.

Además el artículo 161 fracción IV se refiere a las obligaciones de los estados de proteger a sus habitantes en el uso de la libertad que tienen de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencias, revisión o aprobación anterior a la publicación; cuidando siempre de que se observen las

---

<sup>34</sup> TERRAZAS, Carlos R. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. Op. cit Página 52.

leyes generales de la materia.

Indirectamente se reconocen otros derechos fundamentales del individuo, como en el artículo 112, que restringe las facultades del presidente; quien no podía privar a ninguno de su libertad, ni imponerle pena alguna, aunque si arrestar cuando lo exigiese el bien y seguridad de la Federación; ni ocupar la propiedad de ningún particular o corporación, ni turbarlo en la posesión, uso o aprovechamiento de ella.

El autor Carlos R. Terrazas, nos comenta: "En la Sección Séptima, del título Quinto, se dispone de una serie de reglas generales en relación a la administración de justicia, obligatorias para los estados y territorios de la Federación, prohibiéndoles:

Artículo 146, las penas trascendentales;

Artículo 147, la confiscación de bienes;

Artículo 148, los juicios por comisión y las leyes retroactivas;

Artículo 149, los tormentos;

Artículo 150 y 151, las detenciones sin pruebas plenas o indicios, o por más de sesenta días; y

Artículo 152, el registro de las casas, papeles y efectos de los habitantes, sin ajustarse a las disposiciones legales."<sup>35</sup>

La primera vigencia de la Constitución Federal de 1824 fue realmente breve y termino colapsándose en el marco de la lucha de los grupos políticos en un Estado mexicano en proceso de formación. En 1835, el órgano legislativo compuesto mayoritariamente por militares del partido conservador, en un verdadero golpe de Estado, desconoció la Constitución de 1824 y, en su lugar, se dictaron siete leyes constitucionales a las que, en su conjunto, se les conoce como la Constitución Centralista de 1836 (la cual analizaremos posteriormente).

De todo lo anterior concluimos, que en esta Constitución, existía aunque

---

<sup>35</sup> Ibidem, Página 53.

fuera vagamente, la intención de asegurar las libertades de la persona, aunque solamente en su aspecto ideológico, como la libertad de expresión del pensamiento, referida a la que se ejerce a través de la palabra impresa.

## **1.8 LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1836**

En éste punto, estudiaremos la Constitución de 1836 llamada las Siete Leyes Constitucionales ya que éste es el prototipo de una de las dos grandes tendencias que dividieron a los mexicanos en este período de nuestra historia; varios autores comentan que respecto a ésta Constitución carecemos, casi por completo de datos acerca de su formación, así como de las personas que la redactaron, por una razón muy especial. En 1857 triunfó definitivamente la tendencia progresista y liberal, que era federalista, asimismo, y desde entonces estas ideas se han afirmado y desenvuelto en México de tal manera que el grupo triunfante, los liberales y federalistas, fueron quienes han hecho la historia de nuestras instituciones y aún la historia de México.

En 1835, el órgano legislativo compuesto mayoritariamente por militares del Partido Conservador, en un verdadero golpe de estado, desconoció la Constitución de 1824 y, en su lugar, se dictaron Siete Leyes Constitucionales al que, en su conjunto se le conoce como la Constitución Centralista de 1836.

“La primera de éstas leyes, dictada el 15 de diciembre de 1835, fue una declaración de derechos humanos y de obligaciones y deberes de los mexicanos. Entre otras garantías se establecieron varias de las correspondientes al proceso penal, las formas en que deberían practicarse los cateos, la garantía de legalidad, la libertad de tránsito, la libertad de imprenta. Sin embargo, a la par del reconocimiento de tales derechos, se establecieron los fueros y privilegios del clero, la milicia y las clases económicas más poderosas; se quebró el principio de sufragio universal, que venía desde la Constitución de Apatzingán, y se estableció que sólo podían votar los que pudieran leer y escribir; se postuló la intolerancia

religiosa aceptando como religión única la católica.”<sup>36</sup> Comenta el autor Felipe Tena Ramírez, citado por Jorge Madrazo.

De la confusa variedad de tendencias políticas que siguió a la caída de Iturbide, estaban llamados a surgir los dos partidos que, andando el tiempo, se llamarían liberal uno y conservador el otro. El primero, nombrado del progreso en sus comienzos y de la reforma después, éste partido propugnaba en cuanto a la forma de gobierno la republicana, democrática y federativa, y en cuanto a los atributos del Estado mexicano reivindicaba aquellos que la organización colonial había transmitido a organismos extraestatales.

En cuanto al programa del partido conservador difería punto por punto del liberal, puesto que éste adoptaba el centralismo y la oligarquía de las clases preparadas y con el tiempo se inclinó hacia la forma monárquica; defendía los fueros y privilegios tradicionales. D. Lucas Alamán, su representante más autorizado, formuló sus principios: “es el primero, conservar la religión católica. . . Entendemos también que es menester sostener el culto con esplendor y los bienes eclesiásticos. . . Estamos decididos contra la federación; contra el sistema representativo por el orden de lecciones que se han seguido hasta ahora; contra los ayuntamientos electivos y contra todo lo que se llame elección popular, mientras no descansen sobre otras bases.”<sup>37</sup> Haciendo alusión a ello el maestro Felipe Tena Ramírez.

El primer episodio importante de la lucha entre ambos partidos, se desarrolló en los años de 1832 a 1834. La administración del vicepresidente Gómez Farías, en ausencia del Presidente Santa Anna, se propuso emprender las reformas eclesiástica y militar. Las clases afectadas reaccionaron en contra de las medidas que se tomaban, y al mismo tiempo se produjo un desmembramiento del partido liberal al separarse un grupo que, aunque aceptando en principio la

<sup>36</sup> MADRAZO, Jorge. DERECHOS HUMANOS Y EL NUEVO ENFOQUE MEXICANO. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1993. Página 33.

<sup>37</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe. LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO. 15ª Edición. Edit. Porrúa. México 1989. Página 205.

necesidad de las reformas, consideraba sin embargo que su implantación debería ser paulatina y por vía de persuasión.

Por otro lado nació el partido de los moderados, que bajo la amplia denominación de liberales se separaron de los puros, más que nada, en la táctica a seguir. La coalición de conservadores y moderados paralizó la reforma, aunado a esto, Santa Anna regresó de Manga de Clavo, despidió a Gómez Farías y suspendió la legislación reformativa, la cual inició en abril de 1833 y terminó en mayo de 1834.

Las dos Cámaras que formaban el Congreso según el sistema bicameral de la Constitución de 1824 entonces en vigor, abrieron sus sesiones el 4 de enero de 1835. Una comisión de diputados que integraban entre otros D. Carlos María de Bustamante, tuvo a su cuidado el examen de los poderes conferidos por los electores y los representantes. De aquí que el Congreso hubiera tomado dos acuerdos que el Senado como Cámara revisora aprobó el 29 de abril: su competencia para el ejercicio de facultades extraconstitucionales y revisar la Constitución vigente sin las moratorias en ella establecida, pero prefiriéndose por límites de dichas facultades, los que detallaba el artículo 171.

La imposición de tal taxativa, aceptada ya por el Congreso, significaba que se mantendría inalterable la forma federativa, a pesar del triunfo de los conservadores. Como ya mencionamos la primera ley se aprobó en 1835, de las seis leyes restantes que ya no se publicaron por separado sino por una sola vez, la segunda fue la más combatida, pues iniciada su discusión en 1835, se aprobó hasta abril de 1836.

En ella se estableció la institución llamada Supremo Poder Conservador, que en concepto de la mayoría de la asamblea vino a ser el árbitro suficiente para que ninguno de los tres poderes pudiera traspasar los límites de sus atribuciones. La institución se aprobó por mayoría de un solo voto contra la influencia de Santa Anna. El Congreso terminó la Constitución el 6 de diciembre, aprobó la minuta el 21 y entregó al gobierno el texto el 30 del mismo mes de diciembre.

Las siete leyes contenían una declaración de derechos particularmente en la primera ley constitucional, la cual fue denominada derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República, complementada con las disposiciones de la Quinta Ley Constitucional, relativas a la administración de justicia, también es cierto que la primera Constitución unitaria de nuestro país condicionaba los derechos políticos a requisitos que hacen nugatorio su efectivo ejercicio.

Fuera de las materias concernientes al clero y a la milicia las cuales tuvieron un tratamiento especial en dichos preceptos, haremos mención de aquellos preceptos contra el igualitarismo contenidos en ésta Constitución, como requisitos de riqueza personal para acceder a ciertos derechos. El patrimonio de una persona constituía una condición para la adquisición de la ciudadanía. Esta Constitución centralista exigía una renta anual de cien pesos para todo aquel mexicano que aspirase a la categoría de ciudadano. También disponía que, para poder ocupar cargos públicos principales como diputaciones y senadurías, se debían percibir cantidades más elevadas, que variaban de mil quinientos a dos mil quinientos pesos anuales, según el caso. Asimismo, quien pretendiera ser titular del ejecutivo, no debía de percibir menos de cuatro mil pesos anuales.

Las Siete Leyes constitucionales establecieron una serie de disposiciones absurdas en torno a la suspensión de los derechos de ciudadanía, la cual se perdería por adquirir el status de sirviente doméstico y por no saber leer ni escribir, desventaja que tenía toda persona carente de una educación.

Los redactores de la Constitución de 1836 no sólo obstaculizaron el derecho evolutivo de los derechos políticos, sino que retrocedieron en ésta materia. No podía existir una completa declaración de derechos en tanto estuviera vigente una Constitución centralista que establecía una serie de principios anti-igualitaristas y clasistas, provocando la consolidación de los grupos sociales más favorecidos en aquella época.

Es importante destacar cuales eran los puntos de vista de algunos tratadistas de los derechos humanos durante el siglo XIX, primeramente Isidro

Montiel y Duarte, asentó: "Doce años después de nuestro primer ensayo de legislación constitucional vino a consumarse un cambio radical en nuestro modo de ser político, y las leyes constitucionales que entonces abortaron no vinieron en verdad a darnos una lección nueva sobre la materia, sino bajo el aspecto de una monstruosa perversión de las ideas fundamentales del derecho constitucional."<sup>38</sup>

De acuerdo a lo anterior las Siete Leyes Constitucionales de 1836, y más concretamente la Primera y la Quinta Leyes Constitucionales, configuran una amplia declaración de derechos, pero era una Constitución aristocrática y unitaria, destinada al mantenimiento de los fueros privilegiados de ciertas clases sociales.

Por su parte el constitucionalista mexicano F. Jorge Gaxiola emite un juicio crítico sobre esta materia, en los siguientes términos: "Sin embargo, no era todo malo en esta Constitución. Justo es decirlo, porque ella proclamó en su primera ley, y por primera vez también en México la existencia de las garantías individuales, consagrando la de libertad personal como la de la inviolabilidad de la propiedad y del domicilio, y junto con ellas, las de prensa y tránsito, la abolición de determinados tribunales especiales, e hizo extensivos éstos derechos a los extranjeros legalmente inmigrados en el país."<sup>39</sup> Así lo cita Rodolfo Lara Ponte en su obra, *Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano*.

De tal forma, consideramos que efectivamente el cuerpo constitucional de 1836 fue un ordenamiento destinado a favorecer determinadas clase sociales. No podemos hablar de una completa y verdadera declaración de derechos en virtud de que se impedía a la mayoría de la población de escasos recursos y analfabeta la adquisición de la ciudadanía, por lo cual se negaba a gran parte del pueblo el acceso a participar en las cuestiones públicas, y de ésta manera se acentuaba su marginación.

Como bien sabemos ésta Constitución estuvo vigente durante siete años,

<sup>38</sup> MONTIEL Y DUARTE, Isidro. ESTUDIOS SOBRE GARANTÍAS INDIVIDUALES. 2ª Edición, Edit. Porrúa, México 1992. Página 21.

<sup>39</sup> LARA PONTE, Rodolfo. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO. Edit. H. Cámara de Diputados y UNAM. México 1993.

por tal motivo forma parte del desarrollo histórico constitucional de México; además tuvo una influencia preponderante en las siguientes constituciones.

Pasaremos al estudio particularizado de cada uno de los derechos humanos consagrados en la primera Constitución Centralista;

La Primera Ley Constitucional fue denominada como Derechos y Obligaciones de los Mexicanos y Habitantes de la República. A éste respecto la Comisión autora del proyecto, no consideró oportuno consignar los derechos naturales porque, según ella, éstos se dan por supuestos y se reconocen tanto a los mexicanos como a los extranjeros. Asimismo Sánchez de Tagle nos explica que: "el propósito de la Comisión Redactora, fue el de restringir el carácter universal de los derechos del hombre, proclamados en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Por tanto, el ánimo de la Comisión fue hacer un reconocimiento de los derechos naturales del individuo que habitaban en territorio mexicano; esto es, los de un hombre concreto y determinado y no los derechos de un hombre abstracto e indeterminado."<sup>40</sup> Citado por Rodolfo Lara Ponte.

En éste sentido no podemos negar el influjo del pensamiento inglés que tuvo la Comisión Redactora encargada del proyecto, fundamentalmente del inglés William Blackstone, quien, partiendo de la teoría filosófica de los derechos del hombre de John Locke, elaboró la teoría jurídica de los derechos individuales, proyectando éstos no como derechos del hombre universal, sino de todos y cada uno de los ingleses.

Lo anterior significa que la comisión redactora de 1836 se inspiró en la trilogía del pensamiento político de Montesquieu, Lock y Blackstone, siendo éste último quien mayor influencia ejerció, como lo prueba el hecho de que el título de la Primera Ley Constitucional fuera 'Derechos y Obligaciones de los Mexicanos y Habitantes de la República'. Además, dicha declaración iba encaminada a un

---

<sup>40</sup> Ibidem. Página 88.

hombre concreto y determinado, que en éste caso era el mexicano y todo habitante del territorio nacional. Por todo lo anterior podemos descartar la influencia de las Constituciones de Cádiz, Apatzingán y la Constitución Federal de 1824, en la redacción de la Constitución de 1836, independientemente de la influencia inglesa.

Los derechos humanos consagrados en las Siete Leyes Constitucionales:

A) Libertad; como ya lo apuntamos, la Declaración de Derechos de la Constitución de 1836 fue consignada en la Primera Ley Constitucional, complementándose con la Tercera y Quinta Leyes Constitucionales. En cuanto a la libertad de cultos, además se consagró el principio de intolerancia religiosa, en los términos del artículo 31 de la Primera Ley Constitucional, el cual establecía que era obligación del mexicano profesar la religión de su patria.

La consagración del principio de intolerancia religiosa no surgió en ese momento, ya provenía de la Constitución de Cádiz, repitiéndose en las constituciones de 1814 y 1824, es interesante señalar que éste principio causó grandes polémicas en el Congreso Constituyente de 1856-1857, puesto que fue tomado como una de las principales banderas del Partido Conservador.

La libertad de imprenta fue regulada por la Primera Ley Constitucional en los términos del segundo artículo que textualmente decía: "VII. Poder imprimir y circular, sin necesidad de previa censura, sus ideas políticas. Por los abusos de éste derecho se castigará a cualquiera que sea culpable en ellos, y así en esto como en todo lo demás, quedan estos abusos en la clase de delitos comunes; pero con respecto a las penas, los jueces no podrán excederse de las que imponen las leyes de imprenta, mientras tanto no se dicten otras en esta materia."<sup>41</sup> Citado por el maestro Rodolfo Lara Ponte.

Fundamentalmente, se objetó el hecho de que dicho artículo consideró los abusos de libertad de imprenta como delitos comunes pues, como podemos

---

<sup>41</sup> Ibidem, página 89.

observar, de ésta forma se destruía la libertad de imprenta, ya que el artículo antes mencionado hacía alusión al castigo de los abusos. Por ésta situación se cometerían una serie de atropellos, por lo cual puede decirse que la libertad de imprenta en la Constitución unitaria de 1836 tuvo un carácter meramente semántico.

Así pues, el precepto relativo a la libertad de imprenta se circunscribía única y exclusivamente al derecho de expresar las ideas políticas sin previa censura, ya que sólo en ese renglón existía tal derecho, no pudiendo ejercitarse en cualquier otra materia. Consideramos que el carácter limitativo de libertad de imprenta en las Siete Leyes Constitucionales de 1836, se debió principalmente a la preocupación de la Comisión redactora, muy común en la época, de proteger en contra de toda injuria el dogma cristiano. En éste sentido, la libertad de imprenta en la primera Constitución centralista de nuestro país, fue letra muerta en la práctica, derivado de su esencia nítidamente limitativa.

B) Igualdad; Sánchez de Tagle, autor del proyecto de la Primera Ley de la comisión redactora decía: "la igualdad consistía no en que nadie mandara, sino en obedecer a los iguales; no en carecer de jefes, sino en escogerlos entre los iguales."<sup>42</sup> Según lo menciona Alfonso Noriega.

En la democracia igualitaria cada uno es igual al otro, pero sólo como ciudadano, más no como magistrado, senador, juez, padre, etcétera. Resulta infructuoso pretender encontrar en el texto constitucional 1836, normas relativas a la igualdad, pues basta tener presentes los requisitos absurdos de riqueza establecidos por la Primera Ley Constitucional, fundamentalmente para poder adquirir categoría de ciudadano, así como para poder desempeñar diversos cargos públicos. En el ámbito de la administración de justicia, prevalecieron los fueros eclesiásticos y milita, por lo que podemos concluir que en ésta Constitución de 1836 no se puede concebir la idea de igualdad.

---

<sup>42</sup> NORIEGA, Alfonso. EL PENSAMIENTO CONSERVADOR Y EL CONSERVADURISMO MEXICANO. Edit. UNAM. México 1972. Tomo I Página 120.

C) Seguridad; La Primera Ley Constitucional, en su artículo 2º, fracción IV, establecía el principio de la inviolabilidad del domicilio. A éste respecto no existe ninguna variante en relación con las anteriores Constituciones. En materia de protección a la seguridad personal, se le dio un especial tratamiento en la Primera Ley Constitucional y se complementó con la Quinta Ley, con el subtítulo de 'Previsiones generales sobre la administración de justicia en lo civil y en lo criminal'.

Siguiendo con el artículo 2º de la Primera ley Constitucional fijó los requisitos para privar a los ciudadanos de su libertad y estableció por una parte, la distinción entre ser preso, lo que exclusivamente puede hacerse por juez competente y, por otra parte, la de ser privado de la libertad por detención, lo que puede llevarse a cabo por disposición de las autoridades a quien compete según la ley. Como complemento de ésta disposición, los artículos 43 y 44 de la Quinta ley determinaron los requisitos que se debían satisfacer para justificar las órdenes de prisión y la simple detención.

En relación con el sistema de protección de la seguridad personal, una vez fijados los requisitos para poner en prisión o detener a un ciudadano, se complementó con el artículo 47 de la Quinta Ley Constitucional, en el cual se estableció que en ambas situaciones se dispondría de un plazo, que no podía exceder de tres días. Para tomar al presunto reo su declaración preparatoria, informarle la causa de su procesamiento y el nombre de su acusador, si lo hubiere; también se precisó que ésta primera declaración sería recibida sin juramento del procesado, por lo que respecta a sus propios hechos.

Como podemos observar, en ésta materia la Constitución de 1836 seguía mayormente el modelo de la Constitución gaditana, obviamente con algunos cambios. Pues la Constitución de Cádiz previno el derecho de no ser detenido por simples indicaciones más de 24 horas. Por su parte, la Constitución centralista amplió el término a 72 horas, argumentando que, en la medida que existiera un mayor tiempo, podría tener más elementos de juicio.

En su artículo 2º, fracción V, la Primera Ley constitucional prohibía el establecimiento de los tribunales especiales o por comisión y estatúa el principio de irretroactividad de la ley.

D) La propiedad; en cuanto a éste punto que fue de gran importancia y relevancia en la Constitución de 1836 y relacionado con éste derecho, dice Sánchez de Tagle: "que la Comisión redactora procuró garantizar debidamente éste derecho, por lo que amplió y aún mejoró el texto y el contenido de las disposiciones relativas a la Constitución de 1824"<sup>43</sup> de ésta forma nos refiere Alfonso Noriega.

En efecto, ésta ley establecía expresamente que el titular del ejecutivo no podía privar a ningún particular de su propiedad, sino con determinados requisitos, tal como lo señalaba el artículo 112, fracción III, de la Constitución de 1824; sin embargo, nada se decía respecto a los otros poderes y autoridades, de tal manera que el legislativo, en ocasiones atacaba la propiedad de los particulares. Por ese motivo argumenta Sánchez de Tagle, la Comisión estableció ésta misma provisión al poder legislativo, en los términos de la Tercera Ley Constitucional: "no podrá el Congreso general, privar de su propiedad directa o indirectamente a nadie, sea individuo, sea corporación eclesiástica o secular."<sup>44</sup> Continuando con el autor Alfonso Noriega.

La Primera Ley Constitucional estableció el derecho de todo mexicano de no ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de él, salvo cuando un objeto de pública y general utilidad exigiera lo contrario, pudiendo verificarse la privación mediando la respectiva indemnización, para lo cual se requería la calificación del Presidente de la República y sus cuatro ministros.

Asimismo, se estatuyó que la calificación 'de pública utilidad' podía ser reclamada por el interesado ante la Suprema Corte de Justicia. Por lo tanto, hasta que no se resolviera el recurso interpuesto no se podía despojar al particular, toda

---

<sup>43</sup> Ibidem, Página 121.

<sup>44</sup> Idem.

vez que el reclamo suspendía la ejecución del fallo.

La vigencia de la Constitución de las Siete Leyes de 1836, fue punto de partida de una de las épocas más críticas; además de los interrumpidos pronunciamientos y cuartelazos que sucedían con gran celeridad, Texas y Yucatán propugnaban por su separación invocando violación al pacto federal y por si fuera poco, Francia valiéndose de las dificultades que teníamos con Estados Unidos, nos agrava con una injusta guerra de diez largos años, de inquietud y cuartelazos que se iniciaron al entrar en vigor la Constitución de las Siete Leyes.

### **1.9 LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1857**

Para iniciar con el desarrollo de éste punto observamos que la Constitución Federal de 1857, fue creada el 5 de febrero de ese mismo año; en términos generales la doctrina de los derechos del hombre sirvió de base para la creación de ésta Constitución, la cual tiene sus raíces en el pensamiento francés a finales del siglo XVIII.

El autor Carlos R. Terrazas comenta al respecto de ésta Constitución: "Los hombres son por naturaleza libres e iguales, pero se agrupan en sociedad, dada su misma inclinación social y para obtener el máximo grado de libertad compatible con la libertad de los demás. De la misma naturaleza original del hombre, y de los fines de la vida social se derivan los derechos naturales del hombre que, en esencia son un ámbito de libertad personal sagrados, el cual debe respetar en primer lugar el deber político, quien además tiene la obligación de asegurar el respeto de los demás a éste ámbito personal de libertad. La organización social pues, es un instrumento al servicio de los destinos individuales de cada individuo. Las instituciones sociales tienen por objeto salvaguardar éstos derechos naturales del hombre. De ésta manera, la organización social, la sociedad misma, los poderes políticos, tienen su base doctrinal en los derechos del hombre y, a su vez,

encaminan su actividad a la protección y aseguramiento de estos derechos.”<sup>45</sup>

De acuerdo a ésta teoría, el pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales, por consecuencia declara que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.

Algunos constituyentes expresaron que la redacción de ésta Constitución en varios artículos no era correcta, ya que todos los derechos derivan de la ley, es decir, del derecho positivo, y que no se podía hablar de derechos anteriores a la sociedad, o superiores al derecho positivo.

México pasó casi todo el siglo XIX y hasta la primera década del siglo XX, sometido a la autoridad de tiranos, déspotas y dictadores, a quienes nada o poco importó el acatamiento de la Constitución en turno, ni mucho menos el respeto de los derechos del hombre.

Ante los numerosos y frecuentes atentados que se perpetraban contra los derechos y libertades de los gobernados, tanto por los poderes de la federación como por los de los estados, Mariano Otero, en su voto particular de 1846, propusiera como necesaria y urgente la adopción de una garantía, o sea, nuestro actual recurso de amparo, capaz de asegurar que tales atentados no se repitieran jamás.

El juicio de amparo se creó por la necesidad de hacer valer los derechos de los ciudadanos, ante las autoridades. “ En 1856 al leerse el dictamen formulado por la comisión de constitución, se invocase la aplicabilidad a nuestro país de doctrinas de publicistas extranjeros, a fin de poner un coto a la añeja costumbre y facilidad que para violar los derechos del hombre habían adquirido nuestros gobernantes, así como las tiranías de las legislaturas absolutas y despóticas habían dado tantas ocasiones de escándalo tantos pretextos de discordia y tantos

---

<sup>45</sup> TERRAZAS, Carlos R. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. Op. cit Página. 58

incentivos a la guerra civil, por lo tanto, los derechos del hombre debían ser consignados en la Constitución y no tan sólo como un freno a los desmanes del poder ejecutivo, sino también contra dicha tiranía de las legislaturas.”<sup>46</sup> Comenta el autor Jesús Rodríguez y Rodríguez.

Podemos observar que la Constitución de 1857 no fue apreciada ni aceptada por los gobernantes, al grado que llegó a ser desconocida, por ser imposible su observancia y evidente su impopularidad.

Siguiendo con el autor Jesús Rodríguez y Rodríguez nos dice: “Tal suerte de la Constitución de 1857 habría de ser confirmada por el régimen dictatorial porfirista, durante el cual se hizo de ella un ídolo, se le rindió culto y enalteció, pero nunca se le hizo caso ni para nada se le tuvo en cuenta.”<sup>47</sup>

Podemos observar, que ante la situación real del país que en esa época se vivía ni el mismo Juárez gobernaba con apego a lo establecido, sino mediante facultades extraordinarias, al margen de la Constitución.

La orientación estrictamente liberal-individualista que inspiró todo el ordenamiento jurídico-político mexicano hasta la primera década del siglo XX, fue uno de los factores que contribuyeron a acentuar las contradicciones políticas, económicas y sociales del país, situación que debía desembocar en el movimiento revolucionario de 1910, el cual trajo consigo un profundo cambio, si bien sólo dentro de las estructuras jurídicas tradicionales, a través de un enfoque social que culminó en la consignación en la Constitución de 1917 de los derechos sociales de los trabajadores y campesinos.

En virtud de circunstancias históricas se tuvo que llegar hasta la Constitución de 1857 donde se insistió sobre la igualdad lo que fue un escalón para poder pasar después a nuestra ley fundamental vigente.

---

<sup>46</sup> RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Jesús. ESTUDIO SOBRE DERECHOS HUMANOS. Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1990. Página 37

<sup>47</sup> Idem.

Jesús Rodríguez y Rodríguez nos comenta, que la intervención de Ignacio L. Vallarta durante los debates del constituyente de 1856, afirmaba: "yo no creo, más todavía, me río de quienes creen que el hombre que anda afanoso buscando medios de matar su hambre piense en derechos y garantías, piense en su dignidad, piense como hombre."<sup>48</sup>

De acuerdo a lo anterior, podemos mencionar que, aún en medio de la Constitución más democrática hace ilusorios los derechos políticos del hombre y ésto por la sola razón de que el hambre y la miseria no dan treguas para ocuparse en otra cosa que la de preocuparse de la subsistencia a toda costa.

El Congreso del constituyente de 1856-1857, conoció el proyecto que le remitió la Comisión y, con las modificaciones que juzgó pertinentes, aprobó el catálogo de derechos del hombre que se le propusiera en 33 artículos, que formó la sección primera, y con el artículo 34 adicional que preveía precisamente la suspensión de las garantías reconocidas en dicho documento.

"El dictamen que rindió Gabino Barreda respecto de la instrucción primaria, el 15 de agosto de 1875, expreso de una manera clara sus ideas sobre los derechos individuales. En su dictamen propugna la necesidad de la instrucción primaria universal y obligatoria. Algunos liberales consideraban que el carácter obligatorio de la instrucción atacaba los derechos del hombre, porque limitaba el derecho de pensar y actuar libremente."<sup>49</sup> Comenta Carlos R. Terrazas.

En ese entonces los individuos no se decidían a tomar una medida que nuestro estado social demandaba imperiosamente como el de la educación ya que consideraban que violaba alguno de los derechos del hombre como si no fuese un derecho el procurar su desarrollo y su bienestar. Las ideas de Barreda sobre los derechos del hombre son expresión fiel y auténtica de las ideas positivistas que hicieron sentir en él ordenador de una de las etapas de la estructuración del

---

<sup>48</sup> Ibidem, Página 38

<sup>49</sup> TERRAZAS, Carlos R. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. Op. cit., Página. 60.

sistema educativo nacional.

En la Constitución de 1857 triunfa la ideología del reconocimiento y respeto de los derechos humanos, y se constituye como un verdadero catálogo de los derechos de libertad, igualdad, seguridad jurídica y propiedad.

El autor Jorge Madrazo nos comenta: " La Constitución de 1857 es el resultado del enfrentamiento de dos ideologías antagónicas, de dos cosmogonías con interpretaciones del universo diametralmente opuestas, es el producto del choque del México colonial con el México nuevo, es la consecuencia del combate de las ideas, preludio de la lucha armada entre liberales y conservadores, entre los partidarios del progreso, del cambio, de la libertad, de la igualdad y de la democracia, y los sostenedores de la reacción, del retroceso, de la represión, del fuero, del privilegio y de la oligarquía; conflicto en el que también participan los moderados, navegantes eclécticos entre dos corrientes embravecidas."<sup>50</sup>

En la Constitución de 1857, los liberales aportaron la tesis del cambio, del progreso y de la modernidad; los conservadores opusieron la antítesis del retroceso y de la reacción; mientras que los moderados, liberales de pensamiento pero conservadores de acción propiciaron la síntesis con su indecisa actuación. El contenido de la norma suprema de 1857 era brillante: ya que en ella se consagraba una de las más grandes manifestaciones sobre derechos del hombre que hasta ese momento había existido.

## **1.10 LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917**

La historia nos muestra que siempre que hay acaparamiento de recursos por unos cuantos privilegiados, viene un movimiento violento que destruye la paz de un país. Así nació la revolución de 1910 que culminó con la Constitución de 1917.

---

<sup>50</sup> MADRAZO, Jorge. DERECHOS HUMANOS Y EL NUEVO ENFOQUE MEXICANO. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1993. Página 32.

Carlos R. Terrazas comenta: "En aquellos momentos en que se suponía vigente a una constitución de 1857, se presentaba una grave consideración legal, pues dicha Ley Fundamental, a pesar de sus excelencias, se mostraba incapaz de responder y dar base jurídica a los reclamos sociales de la Revolución, toda vez que las leyes que se habían dictado ya en materias sociales, eran buenas mientras el pueblo armado las hacía cumplir, pero iban a entrar en conflicto con el régimen individualista que prescribía la Constitución de 1857, tan pronto el orden constitucional fuese establecido, por lo que se hacía apremiante acoplar una superestructura jurídica con las estructuras económicas y sociales."<sup>51</sup>

De tal manera que con la promulgación de la Constitución de 1917, se inicia una nueva etapa en la historia del constitucionalismo mundial. México con la primera declaración de derechos sociales del mundo, inaugura lo que se conoce como Constitucionalismo Social, es decir, nuestra Carta Magna recogió en sus seno una serie de derechos inspirados en el ideal de la justicia social: dar más a los que menos tienen.

La etapa constitucionalista de nuestro movimiento revolucionario es la que, conjugando tanto el aspecto político como el social de lucha, los canalizaba en una sola corriente revolucionaria. Después de que se consideró que la Constitución anterior no era lo suficientemente eficaz.

Afirma Carlos R. Terrazas: "Eran de tal magnitud las reformas que se exigían a aquella ley fundamental, que hacían descartable la tesis de encargarlas a un Congreso Ordinario como el Congreso Permanente que establecía su artículo 127, por más que se hiciese intervenir para ello a las legislaturas de los Estados. Así va surgiendo la idea de convocar a un Congreso Extraordinario, pues se considera que el poder constituyente del pueblo no podía ser construido en forma alguna. Quienes apoyaban la medida llegaron a oponer a dicho artículo 127 el artículo 39, que reconocía la facultad del pueblo para alterar o modificar en

---

<sup>51</sup> TERRAZAS, Carlos R. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. Op. cit pág. 58

cualquier tiempo la forma de gobierno.”<sup>52</sup>

El proyecto enviado por Venustiano Carranza sirvió de base para los debates, aunque debe decirse que sufrió cambios, aceptados por él sin la menor injerencia.

“A pesar de que su proyecto de Constitución fue modificado radicalmente, el primer jefe no puso ningún reparo al afirmar y promulgar la nueva carta fundamental de México. Su gesto al respetar la obra de los legisladores, que era un trasunto de voluntad popular, lo elevó a la categoría de gran hombre de Estado. La forma de tratar los diversos problemas internacionales que surgieron durante su gobierno, demostró la fuerza de su carácter y la firmeza de su patriotismo.”<sup>53</sup> Comenta el autor Carlos R. Terrazas.

Podemos observar que el movimiento iniciado por Venustiano Carranza, en un principio enarboló el estandarte de la constitucionalidad. No pensó en modificar ni mucho menos en abrogar la Constitución de 1857. Su propósito era restaurar su vigencia, aunque tiempo después ratificara su cambio.

El autor Gregorio Peces Barba en su libro titulado Derecho Positivo de los Derechos Humanos, comenta al respecto: “Con la idea inicial de proceder a reformas parciales de la Constitución liberal de 1857, se reunió el Congreso Constituyente de 1916-1917. La Revolución se había apoyado en ese texto para enjuiciar y combatir el régimen de Porfirio Díaz, pero no bastaba con un congreso ordinario para examinar las reformas que el momento histórico exigía y así se reunió en Querétaro el noveno Congreso Constituyente de la historia de México. Integrado por algo más de 200 diputados todos identificados con la ideología revolucionaria, pero divididos en tres sectores: los jacobinos, que giraban en torno a Obregón, los más de izquierda; la derecha, en torno a Venustiano Carranza, representado por Cravioto, Natividad Macías; y el centro que era la mayoría, con

---

<sup>52</sup> Ibidem. Página 59.

<sup>53</sup> Ibidem, página 60.

Medina y Colunga entre otros.<sup>54</sup>

Podemos apreciar que después de la caída del dictador Porfirio Díaz, (el 25 de mayo de 1911), México vivió unos confusos y agitados años. La Revolución había conseguido derribar un régimen despótico, pero encontraba dificultades para la estabilidad, en diferentes ámbitos, como político, económico y social.

“El proyecto de Constitución que se examinó fue elaborado por el propio Venustiano Carranza. En dos meses, de diciembre de 1916 a enero de 1917, se concluyó el trabajo, que convirtió un proyecto moderado con pocas y enérgicas reformas de la Constitución de 1857 en un texto innovador, expresión de liberalismo social y de la ideología revolucionaria propiamente mexicana, que fue la Constitución de 1917. Así, se cambiaron profundamente los artículos 27, 30, 50, 107, 123, 129 y 130 del proyecto.”<sup>55</sup> Afirma el autor Gregorio Peces Barba.

Con lo anterior se puede cristalizar, con independencia de la suerte histórica posterior del proyecto revolucionario, un texto que será modelo para el intento de cambiar el respeto a los derechos individuales por los derechos sociales, que a partir de ese momento empiezan a constitucionalizarse en todo el mundo.

El autor Alfonso Noriega realizó un examen de las ideas jurídico políticas que inspiraron el capítulo de las garantías individuales de la Constitución de 1917, las cuales pretende demostrar de la siguiente forma:

I. “Que los constituyentes de 1916-1917, por convicción y sentimiento recogieron, lisa y llanamente el legado de la ley fundamental de 1857 en lo que se refiere al capítulo de las garantías individuales y que;

II. En consecuencia, las garantías consignadas en el capítulo primero de nuestra Constitución, tienen en su esencia el carácter de los derechos del hombre.

<sup>54</sup> PECES BARBA, Gregorio. DERECHO POSITIVO DE LOS DERECHOS HUMANOS. Op. cit. Página 153.

<sup>55</sup> *Ibidem*.

III. Estas garantías tienen el carácter de derechos del hombre, sin pretender que se funde éste carácter en una teoría específica del derecho natural, sino en la convicción, firmemente arraigada, de que el hombre como tal, como persona humana, tiene derechos que le son propios frente al Estado; derechos que el poder público reconoce y consigna en la Constitución y que, siendo anteriores al Estado, pueden considerarse un testimonio-consignado en la ley suprema- de sus creencias en la libertad individual.<sup>56</sup>

Podemos observar con lo antes mencionado, que el primer capítulo de la Constitución se consagra a los derechos fundamentales del hombre, los cuales deben ser respetados por los demás individuos y por la misma autoridad, además de que todo lo que está en contra del derecho no justifica la conducta humana, sin exceptuar el derecho natural.

En oposición a éstas ideas, el autor Alfonso Noriega C. demuestra el rechazo de manera terminante, mediante la oposición antagónica:

I. "Que las garantías individuales consagradas en la Constitución de 1917, son meros derechos que el poder, el Estado, o bien el derecho positivo conceden u otorgan a los ciudadanos. Es decir, rechazo a las tesis que se fundan en el positivismo jurídico;

II. Asimismo trataré de demostrar la importancia e incapacidad de las teorías que pretenden que la libertad o bien la situación de 'estar frente al derecho es jurídicamente una cualidad absolutamente negativa', porque fuera del 'orden jurídico estatal' no puede haber derecho, ni siquiera el derecho natural, es decir, rechazo definitivamente la teoría que pretende explicar nuestras garantías constitucionales por medio de las ideas de Hans Kelsen."<sup>57</sup>

De tal forma el autor Alfonso Noriega C. rechaza cualquier teoría que no sea conforme a derecho, es decir, con una verdadera convicción jurídica a la

---

<sup>56</sup> NORIEGA, Alfonso. VEINTE AÑOS DE EVOLUCIÓN. Op. cit., Página 83.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

protección de los derechos fundamentales.

El movimiento revolucionario en nuestro país, justificó su actitud frente a la formulación de un plan, en el que se consignaron las aspiraciones de quienes habían desconocido la autoridad del llamado Presidente de la República. Es conocido con el nombre de Plan de Guadalupe del 26 de marzo de 1913. El Plan fue redactado, por el propio señor Carranza y un grupo de jóvenes revolucionarios; en ese grupo se destacaban, por su inquietud agresividad e ideas radicales.

En síntesis el Plan de Guadalupe declaraba: desconocimiento de Victoriano Huerta como Presidente de la República y asimismo de los poderes legislativo y judicial, así como de los gobernadores de los Estados que aún aceptaran los poderes federales treinta días después de publicado el Plan. Por otra parte, se designaba primer jefe del ejército constitucionalista para organizar dicho ejército y continuar la lucha a Don Venustiano Carranza, quien fungirá como Presidente de la República cuando el ejército revolucionario llegue a ocupar la Ciudad de México con la obligación de convocar a elecciones de inmediato y entregar el poder al presidente electo.

En este Plan observamos que los que intervinieron en la integración trataron de consignar; ideas y postulados sobre reformas sociales: agrarias, obreras y otras más. Pero prevaleció el criterio de Don Venustiano Carranza quien decidió atacar de nuevo el problema de la legalidad y dejar para más adelante las reformas relativas a cuestiones sociales.

El 18 de abril de 1913 en la Ciudad de Monclova el señor Carranza aceptó el Plan de Guadalupe y aceptó sus esfuerzos de todos para restaurar el orden constitucional en la República y satisfacer las justas aspiraciones del pueblo, por medio de la patriótica cooperación de todos los buenos mexicanos.

Con respecto a lo anterior, confirmamos que Venustiano Carranza sabía que era necesaria, la participación de todo el pueblo, pues de antemano el beneficio era para todos, ya que desde ese momento quedaba plasmado el origen

a la protección de los derechos humanos, por el solo hecho de ser persona.

“El 14 de septiembre de 1916, Carranza, ya encargado del poder ejecutivo, expidió un Decreto Sobre Reformas al Plan de Guadalupe y bases para convocar al Congreso Constituyente, con el deseo de regularizar la situación legal del movimiento revolucionario, darle un estatuto jurídico, y asimismo, consignar las aspiraciones de carácter social que habían surgido al calor de la lucha. En los considerados de éste Decreto, se dice que se han expedido diversas disposiciones encaminadas a preparar el establecimiento de las instituciones que hagan posible y fácil el gobierno del pueblo por el pueblo y que asegure la situación económica de las clases proletarias. Se agrega que el primer jefe también había dispuesto que se decretaran las leyes ofrecidas a la Nación de 12 de diciembre de 1914, especialmente las relativas a ‘reformas políticas que aseguren la verdadera aplicación de la Constitución y el pleno goce de los derechos de todos los habitantes del país’.”<sup>58</sup> Afirma Alfonso Noriega C.

Se afirma que al estudiar dichas reformas, se encontró que muchas de ellas afectaban la organización y funcionamiento de los poderes públicos y, por tanto, si no se hacían dichas reformas se corría el peligro de que la Constitución de 1857 a pesar de la bondad indiscutible de los principios en que descansa continué siendo inadecuada para la satisfacción de las necesidades públicas.

En ésta situación observamos, concluyó el Decreto y el único medio para lograr dichas finalidades fue un Congreso Constituyente, que una vez instalado conocería de un proyecto de la Constitución reformada que presentaría al Congreso el primer jefe, encargado del Poder Ejecutivo.

Con el fin de precisar el carácter de las ideas que animaron el proyecto de referencia, base esencial de la Constitución de 1917, merece la pena comentar los Conceptos expresados por el señor Carranza en su discurso ante el Congreso Constituyente.

---

<sup>58</sup> NORIEGA, Alfonso. VEINTE AÑOS DE EVOLUCIÓN. Op. cit. Página 122.

Alfonso Noriega C. haciendo referencia al autor Rouaix afirma: "En la primera parte de dicho discurso, Don Venustiano manifestó que en el proyecto estaban contenidas todas las reformas políticas que había sugerido la experiencia de varios años y una observación atenta y detenida para cimentar las instituciones, encausando su marcha hacia el progreso por la senda de la libertad y el derecho; porque si el derecho es el que regulariza la función de todos los elementos sociales, fijando a cada uno la esfera de acción, ésta no puede ser provechosa, si en el campo que debe ejercitarse y desarrollarse no tiene la espontaneidad ni la seguridad, sin las que carecerían del elemento, coordinando las aspiraciones y las esperanzas de todos los miembros de la sociedad, nos lleva a buscar en el bien de todos, la prosperidad de cada uno, estableciendo y realizando el gran principio de solidaridad sobre el que deben descansar todas las instituciones que tienden a buscar y realizar el perfeccionamiento humano."<sup>59</sup>

Observamos, que desgraciadamente los legisladores de 1857 se conformaron con proclamar principios generales sin llevarlos a la práctica; así pues, nuestro código político tiene, en general el carácter de fórmulas abstractas en las que se han condensado conclusiones de gran valor especulativo, sin utilidad positiva. Es evidente que en éstos conceptos aparece la herencia de los grandes críticos de la Constitución de 1857, en especial Don Juan Sierra y Emilio Rabasa, de quien están tomadas las palabras que utilizó Carranza en ésta parte de su discurso.

"Una vez hecho el elogio de la Constitución de 1857, don Venustiano Carranza resumió el estado de cosas existente, al manifestar que prevalecía un absoluto divorcio entre la Constitución y la realidad, ya que los 'derechos individuales que la Constitución declara son la base de las instituciones sociales, han sido concluidos por los diversos gobiernos que se han sucedido desde su promulgación', y las leyes de amparo que los debían proteger, han embrollado la marcha de la justicia, de tal manera que el Amparo ha llegado a ser un arma política que ha acabado con la soberanía de los Estados y puesto a la Corte en

---

<sup>59</sup> Ibidem, Página 123.

manos del Poder Ejecutivo.”<sup>60</sup> Afirma Alfonso Noriega.

Podemos observar que no existe un límite para la acción del Estado señalado por los derechos del hombre, ya que los límites de estos derechos es que lesionen los derechos de los demás. Carranza y los redactores del proyecto de Constitución, sin duda alguna fueron liberales y sintieron que las garantías individuales eran supraestatales y que el Estado se concretaba a reconocerlas.

En la Décima primera sesión ordinaria del Congreso Constituyente, el día 13 de diciembre de 1916, se leyó el dictamen de la Comisión de Constitución sobre el artículo primero del proyecto del primer jefe, hay que recordar que dicho Congreso, estuvo compuesto por un grupo de destacadas personalidades que representaban el sector más avanzado de la Asamblea, entre ellos los generales Francisco J. Mújica, Alberto Ramay, Luis G. Monzón, Enrique Recio y Enrique Colunga, ahí ésta Comisión presentó su dictamen que contenía dos principios capitales, y agregaba:

“Cuya enunciación debe preceder a la enumeración de los derechos que el pueblo reconoce como derechos naturales del hombre y por esto encomienda al poder público que los proteja de una manera especial, como que son la base de las instituciones sociales.”<sup>61</sup> Esto publicado en el Diario de los Debates del Congreso Constituyente.

Dicho dictamen agregaba que el primero de esos principios era el de que la autoridad debe garantizar el goce de los derechos naturales a todos los habitantes de la República, y el segundo que estos derechos no debían restringirse ni modificarse, si no con arreglo a la Constitución.

Es inútil insistir en el criterio liberal de la Comisión que reiteraba el proyecto, y que se aceptaba, sin distinciones de que los derechos declarados en el capítulo primero de la Constitución correspondían al hombre por su propia naturaleza, y

---

<sup>60</sup> Idem.

<sup>61</sup> DIARIO DE LOS DEBATES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE, Título Primero. Imprenta de la H. Cámara de Diputados. México 199., Página 203.

eran anteriores al Estado, que debían tan sólo reconocerlos y defenderlos, como base de las instituciones sociales.

El Diario de los Debates del Congreso Constituyente, refiere: "Los derechos del hombre surgieron como limitaciones al poder público; esos derechos que son parte integrante de la naturaleza humana, que son el elemento constituyente del hombre, que en algunas partes se sostiene que son ilegislables, porque son algo que no se le pueden quitar al hombre, porque es claro que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones, porque es indudable que las instituciones sociales se hacen para salvaguardar, para beneficiar al hombre, para prosperidad del hombre; el Estado no se constituyó para protección del propio Estado, el gobierno no se constituyó para protección del propio gobierno; los derechos del hombre son precisamente la base de las instituciones sociales."<sup>62</sup>

Es importante destacar que Martínez de Escobar esbozó en su intervención, por primera vez, una idea sobre lo que era el derecho social, o bien la garantía social. Sostuvo que en nuestra Constitución se distinguen tres clases de principios: "Principios de derecho social; es todo aquello que se llama derecho del hombre o garantías individuales, las cuales deberían de llamarse garantías constitucionales. Estos principios, se encontraban al principio del derecho social, es decir, disposiciones que han determinado la libertad del individuo en la sociedad, en tanto que en ésta sociedad así constituida, vino a restringirse la libertad individual en provecho de la libertad social. En segundo lugar, existen los principios de derecho político, que son la forma de organización, la forma de gobierno.

Por último el principio de derecho administrativo, que son el derecho político dinámico en acción, las facultades de los poderes."<sup>63</sup> Citado por el Diario de los Debates.

Establecida ésta división tripartita, de acuerdo con su personal criterio,

---

<sup>62</sup> Idem.

<sup>63</sup> Ibidem. Página 204

podemos destacar que considera que debe decirse garantías constitucionales, porque la garantía genérica de esos derechos es la Constitución y en ella concurren las garantías individuales y sociales.

Este distinguido constituyente, formó parte del grupo radical; señalando que los derechos del hombre son limitaciones al poder público, son derechos que forman parte integrante de la naturaleza humana, que son, en fin elementos constitutivos del hombre y no se le pueden quitar.

A partir de 1917, nuestra Constitución se convirtió en la primera que en el mundo surge como con un contenido social, al consignar premisas de justicia social. Esta inspiración se manifestó, básicamente, en la elaboración a rango constitucional de normas protectoras contenidas en los artículos 27 y 123, respecto de dos de los sectores tradicionalmente marginados, el rural y el obrero.

Durante los debates del Constituyente, el Proyecto de Carranza cambiaría radicalmente de fisonomía. Entre el 6 de diciembre del año 1916 fecha de lectura del proyecto ante el pleno y el 31 de enero siguiente clausura del Congreso, los representantes del pueblo reunidos en Querétaro, inventaron sin estar plenamente conscientes de ello, una nueva manera de legislar en materia constitucional.

El constituyente de 1857 marcó un parámetro en la historia nacional consagrando los derechos del hombre en la Norma de Normas. Del mismo modo, en 1917 los debates desembocarían en una novedad jurídica internacional es decir, elevar a rango constitucional los derechos sociales.

El camino para llegar a ese punto determinado por la discusión en torno a tres artículos que serían los pilares del nuevo orden jurídico-político: el tercero, sobre la educación; el quinto, que daría lugar a la inclusión de un nuevo título constitucional, finalmente agrupado en el artículo 123; y el 27, sobre la estructura de la propiedad.

Antes de pasar a la exposición de cada uno de los debates, es pertinente mencionar la conformación de la Comisión de la Constitución que era la siguiente

según afirma Rodolfo Lara Ponte: "conforme a la facultades que le otorgaba el reglamento interior de la cámara, la mesa directiva propuso que la dirección de constitución quedara integrada por Macías José N., Colunga Enrique, Ordorica Guillermo, Ugarte Gerzayn y Recio Enrique. De los propuestos, Colunga y Recio eran reconocidos obregonistas, mientras que Macías, Odorica y Ugarte eran renovadores Carrancistas. Si la propuesta era un intento de mediación, favorecía numéricamente a la moderada."<sup>64</sup>

Sin embargo en ésta sesión la candidatura de los renovadores fue duramente criticada. Se consideraba que no estaban facultados para el trabajo, puesto que de antemano estarían de acuerdo con el proyecto del primer jefe.

1.-Sobre las garantías individuales. En éste rubro no se presentó el nivel de debate que se alcanzaría posteriormente en los puntos educativo, de la propiedad y de las relaciones estado iglesia, es importante señalarlo, ya que constituye el eslabón de alcance y contacto con la carta constitucional de 1857, pues la aborda bajo una nueva concepción de los derechos humanos de corte individual. En esta nueva constitución los derechos humanos no quedarían meramente como tales, es decir como simple declaración traspuesta en forma de catálogo. Sería a partir de entonces cuando se hablaría de derechos garantizados por la Constitución.

2.-Sobre la educación, el 11 de diciembre, 4 días después de que el proyecto había sido leído y entregado a cada uno de los diputados, la comisión presentó sus primeros dictámenes. En éstos, el artículo 1º y 2º quedaban sin cambios respecto del proyecto; el artículo 3º, profundamente alterado, y el 4º, con una adición en la que se prohibía la venta de bebidas alcohólicas. En los siguientes días se aprobaron los artículos, 1º, 2º y 4º sin problemas, prescindiendo de la adición. Pero el artículo 3º sería motivo del primer gran debate en la Cámara.

El artículo del proyecto carrancista decía: 'Habrá plena libertad de enseñanza; pero será laica la que se de en los establecimiento oficiales de

---

<sup>64</sup> LARA PONTE, Rodolfo. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO. Op.cit Página 149.

educación, y gratuita la enseñanza primaria superior y elemental que se imparta en los mismo establecimientos.'

Respecto del texto de 1857, era un avance importante la determinación de una educación laica en las escuelas oficiales, pero para la Comisión comandada por Mújica eso no era suficiente. El dictamen proponía una posición mucho más radical, la cual decía lo siguiente:

"Habrà libertad de enseñanza, pero será laica la que se de en los establecimientos oficiales de educación, lo mismo que en la enseñanza primaria elemental y superior que se imparta en los establecimientos particulares. Ninguna corporación religiosa, ministro de culto o persona perteneciente a alguna asociación semejante podrá establecer o dirigir escuelas de instrucción primarias, ni impartir enseñanza personalmente en ningún colegio. Las escuelas primaria particulares sólo podrán establecerse sujetándose a la vigilancia del gobierno. La enseñanza primaria será obligatoria para todos los mexicanos y en los establecimientos oficiales será impartida gratuitamente."<sup>65</sup> Señala el Diario de los Debates citado por Jorge Madrazo

Esto originó distancia entre una y otra versión y produjo en él a la carrancista una violenta reacción, por lo que Carranza acudió a la décimo segunda sesión ordinaria, celebrada el 13 de diciembre. Pero eso no sirvió para apaciguar los ánimos. En el dictamen de la comisión se afirmaba que en la historia patria, estudiada imparcialmente, el clero aparece como enemigo más cruel y tenaz de nuestras libertades, por ello era indispensable prohibirle toda ingerencia en la enseñanza.

Finalmente el 16 de septiembre, fue aprobado el texto del artículo tercero. El dictamen de la Comisión había sufrido para entonces algunas modificaciones pero el objetivo era el mismo que a la letra decía:

---

<sup>65</sup> MADRAZO, Jorge. DERECHOS HUMANOS Y EL NUEVO ENFOQUE MEXICANO. Op. cit. Página 118

“La enseñanza es libre, pero será laica la que se de en los establecimientos oficiales de educación, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior que se imparta en los establecimientos particulares.

Ninguna corporación religiosa ni ministro de ningún culto podrá establecer o dirigir escuelas de instrucción primaria.

Las escuelas primarias particulares solo podrán establecerse sujetándose a la vigilancia oficial; en los establecimientos oficiales se establecerá gratuitamente la enseñanza primaria.”<sup>66</sup> Citado por Jorge Madrazo

3.-Sobre el trabajo; si los debates sobre el artículo tercero habían sido apasionados, los que suscitó el dictamen del artículo quinto del proyecto carrancista cobraron niveles verdaderamente épicos.

El dictamen presentado por la comisión de constitución el 12 de diciembre aprobaba el artículo con ligeras enmiendas y ligeras adiciones, entre esas ligeras enmiendas y adiciones se encontraba la que disponía que ‘la jornada máxima de trabajo obligatorio no excederá de 8 horas, aunque éste haya sido impuesto por sentencia judicial. Queda prohibido el trabajo nocturno en las industrias a los niños y a las mujeres. Se establece como obligatorio el descanso hebdomadario’

El 26 de diciembre empezó la batalla. La idea de incluir en la Constitución preceptos de política social tan concretos como el límite de la jornada de trabajo, fue recibida desde dos puntos de vista: por un lado, los puristas de la técnica jurídica afirmaban que una Constitución no debía contener cuestiones reglamentarias; por el otro lado, los mas radicales sostenían que para salvaguardar las conquistas de la Revolución, bien valía sacrificar la técnica constitucional.

“La jornada de 8 horas no es sencillamente un aditamento para significar que es bueno que sólo se trabaje ese número de horas, es para garantizar la libertad de los individuos, es precisamente para garantizar su vida, es para

---

<sup>66</sup> Ibidem. Página 219.

garantizar sus energías, porque hasta ahora los obreros mexicanos no han sido mas que carne de explotación.”<sup>67</sup> Señala Rodolfo Lara Ponte.

Ese día no se llegó a ningún acuerdo respecto del artículo referido, pero a cambio surgió la idea de dedicar todo un título de la nueva Constitución a la cuestión del trabajo.

Aunque no hubo un nombramiento oficial del Congreso, el Diputado Pastor Rouaix encabezó a un grupo de personas, algunas de las cuales ni siquiera eran diputados, que trabajó arduamente durante los primeros 10 días de enero y hasta el 13 de enero, Rouaix presentó una propuesta firmada por 70 diputados, el proyecto fue aprobado como el artículo 123 de la Constitución y hay que insistir en ello que iniciaba en ese momento el sistema de Constitución social mas avanzado del mundo, pues establecía la jornada de 8 horas, el derecho de huelga, el descanso hebdomadario, el salario mínimo y la protección a las madres antes y después del parto, conquistas que la Revolución consagró en su Carta Maga.

4.-Sobre la propiedad lo mismo que en sus artículos 3º y 5º, el proyecto de Carranza para el artículo 27 seguía muy puntualmente al de la Constitución de 1857. De acuerdo con Jorge Madrazo, las modificaciones eran mínimas, ya que: “[...] en las expropiaciones la declaración de utilidad pública la haría la autoridad administrativa; incapacidad de las sociedades anónimas, civiles y mercantiles para poseer y administrar bienes raíces, con la excepción de las sociedades de beneficencia, las cuales podían poseer los bienes raíces indispensables para cumplir con su objeto; La cláusula Calvo; y la prohibición a corporaciones religiosas y a los ministros de los cultos para administrar las instituciones de beneficencia privada.”<sup>68</sup>

Molina Enríquez proponía volver a la base de la propiedad de la colonia, en dicho esquema todas las tierras pertenecían al rey, y éste permitía el

<sup>67</sup> LARA PONTE, Rodolfo. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO. Op. cit., Página 95.

<sup>68</sup> MADRAZO, Jorge. DERECHOS HUMANOS Y EL NUEVO ENFOQUE MEXICANO. Op. cit., Página 121.

establecimiento de la propiedad privada. El régimen propuesto entonces sustituirá a la corona por la nación, de éste modo la propietaria original estaría facultada para establecer las modalidades que mejor le parecieran, no conforme a una voluntad caprichosa sino en función del interés público. La propiedad de la tierra sería un elemento de equilibrio de la riqueza pública.

Las ideas de Molina Enríquez estaban en la base del proyecto que Rouaix y su grupo presentaron al Congreso el 25 de enero. Dicha propuesta fue turnada a la comisión de Constitución para que redactara el proyecto final y fue hasta el 29 de enero que la comisión comandada por Mújica puso a consideración de la asamblea una propuesta que ampliará el proyecto de Rouaix.

"El artículo 27 fue aprobado el 29 de enero, y su núcleo doctrinal, es el concepto de derecho de propiedad supeditado a una función social, es decir, el estado sería responsable de proporcionar al país una nueva estructura y un nuevo orden económico." <sup>69</sup> Según señala Miguel de la Madrid.

El Congreso Constituyente de 1916-1917 surgió como una necesidad histórica. Era preciso que los ideales perseguidos por los hombres que hicieron la revolución, tomara sustancia en un cuerpo legal armónico y actualizado, sino se quería una guerra perpetua entre los mexicanos.

Cuando los representantes del pueblo llegaron a Querétaro, dieron voz a todas las fuerzas del espectro político revolucionario, pues aunque los ejércitos campesinos de Villa y Zapata habían sido derrotados en lo militar, sus exigencias estaban esparcidas por todos los rincones del país y clamaban ser respondidas.

Los debates en el seno del constituyente, significaron un permanente enfrentamiento entre dos bandos: un liberal moderado y otro radical. El documento fruto de aquella gesta, tuvo como característica principal el ser novedoso: por primera vez en el mundo una Ley Fundamental consagraba los derechos sociales.

---

<sup>69</sup> DE LA MADRID URTADO, Miguel. LEYES FUNDAMENTALES. Edit. UNAM. México 1987. Página 615.

Los artículos 3º, 27 y sobre todo el 123, hicieron de la libertad y la justicia los ejes de la vida política de nuestro país. El Estado mexicano adquirió así responsabilidades fundamentales en el ámbito económico y social, con el único fin de buscar la justicia social.

Hay que señalar que, en 1857 se garantizaron los derechos del hombre, en 1917 se dio el paso complementario al implantarse las garantías sociales. en ese sentido, las palabras que pronunciara el diputado constituyente Cravioto el 28 de diciembre de 1916, durante el debate del artículo 5º resultaron proféticas, las cuales fueron las siguientes: "así como Francia, después de su revolución ha tenido el alto honor de consagrar en la primera de sus Cartas Magnas de sus inmortales derechos del hombre, así la revolución mexicana tendrá el orgullo legítimo de mostrar al mundo que es la primera en consagrar en una Constitución los sagrados derechos de los obreros."<sup>70</sup> Señala el autor Rodolfo Lara Ponte

En nuestro país son dos etapas básicas en lo que se refiere a los derechos humanos: antes y después de la Constitución de 1917 que actualmente nos rige. Con anterioridad a la Carta Magna vigente, la mayoría de los documentos institucionales de México tuvieron, un espíritu y orientación netamente liberal-individualista.

Será con la Constitución expedida en Querétaro, cuando se plasme en su texto una perspectiva de contenido social, manifestado fundamentalmente en aquellas normas fundamentales de los sectores tradicionalmente marginados, tales como el campesinado y los obreros, como se ve reflejado en los artículos 27 y 123, respectivamente.

La Constitución vigente no solamente catalogo, un conjunto de derechos y garantías de tipo individual, sino que fue pionera en el mundo en establecer los derechos sociales propios de los grupos que por su especial situación de desventaja social requieren de protección especial de la ley, como anteriormente

---

<sup>70</sup> LARA PONTE, Rodolfo. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO. Op. cit., Página 97.

los mencionamos los trabajadores, campesinos y los indígenas.

La Ley Suprema de la Unión establece en su texto un catálogo de derechos de orden personal, denominándolos como garantías individuales, previstas en el título primero capítulo primero de la Carta Magna, que contiene los primeros 29 artículos del ordenamiento constitucional. En efecto la palabra garantía se deriva del vocablo anglosajón "warranty" que significa asegurar, proteger, defender o salvaguardar.

El autor Carlos F. Quintana Roldán menciona al constitucionalista Ignacio Burgoa Orihuela, quien señala al respecto que: "...desde el punto de vista de nuestra ley fundamental, las garantías individuales implican no todo el variado sistema jurídico para la seguridad y eficacia del Estado de Derecho, sino lo que se ha entendido como derechos del gobernado frente al poder público. La relación entre ambos conceptos, garantía individual y derecho del gobernado se deduce de la gestación por la mentoría del artículo primero de la Constitución de 1857. Como se ha advertido, los constituyentes del 56-57, influidos por la corriente iusnaturalista consideraron que los derechos del hombre son aquellos que éste recibe de Dios (o como dijera Mireabeau los que la justicia natural acuerda a todos los hombres) y que, dada su amplitud y variedad no era posible marcar dentro de un catálogo."<sup>71</sup>

En éste sentido podemos señalar que la potestad de reclamar al Estado y a sus autoridades éstos derechos fundamentales por el sujeto pasivo (individuo) adquiere la naturaleza de un derecho público subjetivo. De tal forma el autor Burgoa, nos hace la aclaración de que los derechos del hombre o el derecho del gobernado y las garantías individuales no son lo mismo ya que el elemento que garantiza es la garantía y la materia garantizada es el derecho humano.

Las garantías de libertad. Ignacio Burgoa dice: "la libertad es la capacidad del hombre para decidir por sí mismo sobre su vida, su persona, sus actos, sus

---

<sup>71</sup> QUINTANA ROLDAN, Carlos F. DERECHOS HUMANOS. Op. cit. Página 40.

relaciones, así como sus objetivos y metas a alcanzar.<sup>72</sup> Citado por el autor Carlos F. Quintana Roldán.

De ésta forma podemos entender por garantía de libertad la capacidad jurídica para el actuar libre del hombre en sociedad, dentro de los propios marcos de la ley, la cual debe garantizar su ejercicio pleno.

Uno de los más grandes logros humanos es sin duda la igualdad de todos frente a la ley, sobre todo ante las prácticas históricas de esclavitud, castas o estamentos que diferenciaron a los hombres por situaciones innatas o de dominación, de tal forma todas las personas somos iguales jurídicamente en nuestro país.

Dentro de un Estado de derecho las relaciones entre gobernantes y gobernados deben adquirir siempre un estricto apego a los dictados de la ley, partiendo de lo clásico, principio jurídico que la autoridad sólo puede hacer aquello que la ley le permite expresamente.

Con la promulgación de la Constitución de 1917, se inicia una nueva etapa del constitucionalismo mundial. Como ya señalamos anteriormente, México con la primera declaración de derechos sociales, inaugura lo que se conoce como Constitucionalismo Social. Además de contener la declaración de derechos humanos la cual fue heredada por los mexicanos liberales, nuestra Carta Magna recogió en su seno una serie de derechos inspirados en el ideal de la justicia social: Dad más a los que menos tienen.

### **1.11 EL OMBUDSMAN EN LOS DERECHOS HUMANOS.**

En éste punto trataremos el tema del ombudsman, consideramos que la causa específica del nacimiento de ésta figura fue la necesidad de encontrar un equilibrio entre los órganos del poder, pero también debemos tomar en cuenta que

---

<sup>72</sup> Idem.

las ideas relativas a la ciudadanía, la igualdad y los derechos del hombre y del ciudadano, que fueron incorporadas a la vida política y constitucional del siglo XVIII, imponían la necesidad de contar con un guardián de las libertades ciudadanas frente a las autoridades emanadas del pueblo soberano. En éste ambiente y en ésta época surgieron los medios de control de legalidad y constitucionalidad en muy diversas partes del mundo, influidas por el liberalismo, desde el fortalecimiento del Habeas Corpus hasta los procedimientos que luego nos trajeron el Juicio de Amparo. Era un imperativo la defensa de la libertad individual frente a los posibles excesos de las autoridades, y una de las soluciones encontradas en Suecia fue el ombudsman.

La institución del ombudsman, o justitieombudsman, como se le denominó en sus principios, es de procedencia sueca. Según diversos autores, la palabra ombudsman tuvo sus orígenes en las tribus germánicas medievales que aplicaron el término a un agente encargado de transferir bienes de familia o grupos que afectaban a otras personas, a las víctimas o a sus familias. Con el paso del tiempo éste vocablo se aplicó a cualquier clase de gente.

Sin embargo, el uso del término, tal como lo conocemos actualmente se generó ya hacia finales del siglo XVIII y principios del XIX. Anderson atribuye la paternidad del término al sueco Hans Jarta miembro de la Comisión Constitucional formuladora de la Carta Magna de aquella nación nórdica en 1809. Fue en ésta Constitución donde se instituyó al ombudsman como un órgano jurídico del Estado sueco. Desde tiempos remotos, la creación de instituciones que contribuyan a la supervisión y control de las autoridades mediante la defensa de los derechos del ciudadano, ha sido una preocupación y una necesidad de los sistemas políticos constitucionales. La creación del ombudsman marca la voluntad del Estado sueco por controlar la administración y la justicia.

Desde sus orígenes, el ombudsman ha sido un órgano del Estado para la supervisión y control del ejercicio del poder. El análisis de su génesis, resulta muy oportuno para conocer las condiciones del entorno que lo vio nacer, y de ahí poder saber un poco más de su esencia.

Los reyes absolutos de Suecia en las postrimerías del siglo XVIII, como otros monarcas de aquellos tiempos, se enfrentaron a las difíciles comunicaciones en razón de las grandes distancias dentro de sus reinos; éste hecho los obligó a nombrar agentes que les representaran en cuestiones administrativas y de impartición de justicia. Esto, a su vez, generó la necesidad de vigilar y controlar la actuación de éstos agentes en materia de administración de gobierno e impartición de justicia. En esta intención de control sobre dichos agentes reales podemos encontrar los antecedentes de la institución del ombudsman.

Según el francés André Legrand, estudioso de esta institución sueca, nos comenta al respecto: "el primer antecedente de la misma lo encontramos en la figura del Gran Sénechal, o Drosten, cuya principal función fue descrita en 1660 por la Regeringsform o disposición real, en su párrafo cinco; 'Desde tiempo inmemorial, la función del Sénechal ha sido, y es aún el vigilar, bajo la autoridad suprema del rey, el buen funcionamiento y la administración de justicia en el reino'.<sup>73</sup> Lo anterior referido por el autor Ernesto Salomón Delgado.

La tarea de éste funcionario era la supervisión de las actividades de los agentes, con vistas a informar al rey de la manera de que éstas se desarrollaran, sin poseer facultades para actuar contra quienes se apartaban de las normas o lineamientos trazados. Para el año 1638 un funcionario real, llamado general Richz Schultz, recibió facultades que incluían la supervisión de los agentes, pero, además, podía iniciar una acusación contra éstos; sin embargo, sólo tenía jurisdicción sobre el área de administración de justicia.

Siguiendo el curso de los antecedentes del ombudsman en Suecia, debemos señalar que el rey Carlos XII, en el año 1713, crea otra institución que marca una evolución respecto del general Richz. Ampliando el campo de la supervisión hasta los aspectos administrativos nace el Justitiekansler, o Canciller de Justicia; en éste nuevo funcionario del rey, confluían las funciones que ejercía

---

<sup>73</sup> SALOMÓN DLGADO, Ernesto. EL OMBUDSMAN. Segunda Edición. Edit. Universidad de Guadalajara.. México 1992. Página 24.

el general Richz Schultz, y estaba facultado para supervisar a la administración y a los jueces a quienes podía acusar.

El Canciller de Justicia fue llamado originalmente Konugnes Hogste Ombudsmannen o Comisario Supremo del Rey. Este cargo de Canciller de Justicia o Jk se conservó aún después de la muerte de Carlos XII, de forma que la Constitución sueca de 1720 lo menciona al referirse a la Corte de Apelación. En ésta ley fundamental se dispuso que el Canciller de Justicia, debería someter al Parlamento sus informes y actividades y denunciarle la violación de las disposiciones constitucionales que hubiere encontrado, de ésta manera aunque la estructura teórica del Canciller de Justicia, dependía del rey, en la práctica su relación con el Parlamento hacía que su dependencia fuera cada vez mayor de los órganos del Estado.

Esta situación fue acentuándose tanto, que en 1776 el Parlamento dispuso que el Canciller de Justicia fuera designado por el mismo Parlamento para el período en que no hubiese sesiones del mismo. La importancia creciente de éste funcionario no duró mucho tiempo, debido a un golpe de Estado. Sin embargo, resultó ser un antecedente muy importante cuando en 1809 el constituyente creó la figura que nos ocupa.

En virtud del golpe de estado de 1772, por el cual Gustavo III se proclamó rey, el Canciller de Justicia deja de ocupar el lugar que tenía con relación al Parlamento y pasa a depender directamente del monarca. La Constitución del mismo año dispuso que el Canciller de Justicia debería ser designado por el monarca y vigilaría la ejecución de la ley y las ordenanzas, el control y las actividades de los procuradores reales, así como ocuparía el rol de acusador ante la Corte Suprema.

El autor Gonzalo M. Armienta Calderón, comenta al respecto: "El Preboste de la Corona vigilaba a los fiscales públicos y actuaba, a nombre del rey, como el fiscal principal. El procurador de la Corona de la Corte de Apelación de Estocolmo, se hizo cargo de éstas funciones. Ejercía como actividad fundamental, una

vigilancia general para asegurar el cumplimiento de leyes y reglamentos, y que los servidores públicos efectuaran sus tareas debidamente. Era un verdadero órgano de control de los órganos de administración pública.”<sup>74</sup>

De acuerdo con la cita anterior, podemos observar que durante el mandato de Gustavo III, el Canciller de Justicia antecedente directo del ombudsman, asume sus funciones en un grado comparable al de un ministro, asiste como consejero del rey tanto a las deliberaciones del Consejo como a las de la Corte Suprema. En el reino sueco, la institución se transformó mediante la Constitución de 1809.

Asimismo, junto con una comisión constituyente, el justitieombudsman, como se le denominó originalmente, fue uno de los primeros medios de control establecidos en la ley fundamental de 1809.

El justitieombudsman fue una réplica del Canciller de Justicia dotado de competencias más o menos parecidas pero a diferencia del Canciller, el ombudsman era elegido por el parlamento ante quien debía rendir cuentas. Esta innovación representó uno de los elementos más característicos de la Constitución de 1809. La idea del ombudsman fue introducida en el proceso de elaboración constitucional por la comisión constituyente, por un representante de nombre Hakanson ya que en el proyecto elaborado por el gobierno del duque Carlos, aún no estaba previsto.

Las ideas liberales ejercieron gran influencia sobre las leyes e instituciones creadas en aquel entonces. Así también en el caso del ombudsman, se consideró que los miembros de la Comisión de Constitución introductorios de ésta idea, estaban influidos por las ideas de los revolucionarios franceses y sus teóricos.

La institución del ombudsman, como ya mencionamos nació en la Constitución sueca de 1809, como una respuesta a la confluencia de dos causas, una generada internamente: la existencia previa del Canciller de Justicia y sus

---

<sup>74</sup> ARMIENTA CALDERON, Gonzalo M. EL OMBUDSMAN Y LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Porrúa. México 1992. Página 29.

funciones; y, la otra, recibida del exterior: la influencia de las ideas liberales y las teorías respecto a la soberanía nacional y a la división de poderes como lo refiere Bexelius, el ombudsman nace como parte de un sistema que busca el equilibrio en los órganos del poder.

Alfred Bexelius, citado por Rowat quien se ha desempeñado como un ombudsman de asuntos civiles en Suecia, al referirse al nacimiento del ombudsman en relación a la idea de división de poderes nos explica, el sistema de control adoptado por la Constitución de 1809: ". . . pronto se sostuvo que el canciller no tenía suficiente independencia del gobierno, para poder proteger a los ciudadanos eficazmente. En consecuencia, se sugirió que las actividades públicas debieran estar controladas también por una oficina enteramente independiente del gobierno. La respuesta a esta opinión fue la creación del cargo de Justitieombudsman cuando se adoptó la nueva Constitución de 1809. Fue ésta Constitución la que recibió, en cierta medida, la influencia de las teorías de Montesquieu, se dividieron las atribuciones del Estado, entre el rey y su consejo, el parlamento y sus tribunales. Para balancear las atribuciones amplias concedidas al rey y su consejo, se otorgaron al Parlamento medios muy extensos para controlar las actividades gubernamentales. Uno de ellos fue la facultad de nombrar un ombudsman para asegurarse que las autoridades administrativas y los tribunales se adhieran a lo dispuesto por las leyes."<sup>75</sup>

Podemos observar la influencia de las ideas de Montesquieu respecto de la división de poderes, ya que son tomadas de un modo muy particular por los constituyentes suecos, sobre todo, a la tradición histórica que como vimos, hizo confluir las funciones judiciales y administrativas en una sola persona o agente real.

La concepción de un poder judicial separado del ejecutivo y el legislativo le vino bien al Estado sueco de aquella época. La separación de poderes consagrada en la Constitución de 1809 no parece alcanzar a los jueces inferiores,

---

<sup>75</sup> ROWAT, Donald C. EL OMBUDSMAN. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1973. Página 57.

por ser éstos nombrados por el rey al mismo tiempo que los funcionarios de la administración. Este es, tal vez, el origen de la facultad que tiene todavía el ombudsman de supervisar la Impartición de justicia.

Las facultades del ombudsman hacen de él, una pieza muy importante en el sistema de control. El principal medio de control y protección de los derechos fundamentales está estructurado en el sistema de tribunales y recursos; en éste orden de ideas, el ombudsman ha convivido con la Suprema Corte Administrativa, establecida a principios de siglo a pesar de que el Canciller de Justicia ha sobrevivido y también coexiste con el ombudsman.

De acuerdo al autor Gonzalo M. Armienta Calderón, nos dice: "que los tres rasgos esenciales del ombudsman, determinados con toda precisión por Rowat Donald, son:

- 1) El ombudsman es un funcionario independiente y no influido por los partidos políticos, representantes de la legislatura, por lo general establecido en la Constitución, que vigila a la administración.
- 2) Se ocupa de quejas específicas del público contra las injusticias y los errores administrativos; y,
- 3) Tiene el poder de investigar criticar y dar a la publicidad las acciones administrativas, pero no el de revocarlas."<sup>76</sup>

Suecia cuenta no sólo con esos defensores del pueblo nombrados por el Parlamento, sino también con un ombudsman de los consumidores, de la libre competencia, contra la discriminación étnica, y para la igualdad entre los sexos. Estos últimos son nombrados por el gobierno.

Las quejas planteadas por los ciudadanos son información pública, y el sistema puede ser considerado como una parte importante de la democracia

---

<sup>76</sup> ARMIENTA CALDERON, Gonzalo M. EL OMBUDSMAN Y LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. Op. cit. Página 59.

sueca.

El autor Jorge Madrazo, nos comenta que ésta figura no tiene en el castellano una traducción exacta, pero, frecuentemente se le ha interpretado como delegado, representante, defensor e incluso procurador. En su versión original, el ombudsman tuvo como un contexto de actuación de la garantía de legalidad; delegando, supervisando y corrigiendo errores de lo que puede llamarse una recta administración pública.

“El ombudsman nació basado en una serie de principios que lo caracterizan y distinguen de otro medio de control y legalidad. Los más generalizados en el ombusman internacional se resumen a continuación:

a) Su independencia, de los poderes públicos y de cualquier otra instancia de la sociedad civil.

b) Su autonomía, que le permite organizarse internamente como mejor lo estime conveniente.

c) La designación de su titular hecha por el Parlamento.

d) El carácter no vinculatorio o coactivo de sus resoluciones.

e) La agilidad y rapidez en la solución de la controversia planteada a su consideración.

f) La ausencia de solemnidad y el antiformalismo en el desarrollo de sus trámites y procedimientos internos.

g) La obligación de rendir informes periódicos al Parlamento sobre el resultado de sus trabajos y responsabilidades.

h) La autoridad moral de sus titulares, jerarquía que se asegura entre otras cosas por su no militancia partidista.

i) La naturaleza técnica y no política del órgano.<sup>77</sup> Afirma Jorge Madrazo en su obra *Derechos Humanos y el Nuevo Enfoque Mexicano*.

Un siglo después de haber surgido en Suecia, la institución del ombudsman empezó a ser recogida por otros ordenamientos nacionales de Escandinava y del resto de Europa. Los indiscutibles avances y beneficios que ésta función reporta, ha hecho que el ombudsman se extienda por distintas latitudes, hasta el punto que hoy existe en muchos países del mundo. Indudablemente cada Estado ha adaptado la figura del ombudsman a sus particulares circunstancias y contextos, se ha especializado y tematizado, hoy se encuentra el ombudsman de los consumidores, el bancario, el militar, el universitario y otros, podemos observar el avance que ha tenido ésta figura a tal grado que se ha llegado a hablar del fenómeno de la ombudsmanía.

En el sistema jurídico mexicano son identificables y tienen eminencia, dos instituciones representativas del ombudsman, que han tenido ingreso constitucional muy reciente. Desde luego, nos referimos, en primer término a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, y en segundo lugar a la Procuraduría Agraria, siendo la primera un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación.

Sin pretender establecer una relación directa entre las instituciones del ombudsman y algunos intentos habidos en México en épocas pasadas, debemos mencionar que el antecedente se encuentra en las procuradurías de pobres concebidas por Ponciano Arriaga en el siglo pasado. Este un liberal apasionado, defensor del estado republicano tuvo la recurrente preocupación por definir la naturaleza de ese Estado y las condiciones de la legitimación social. Basta citar sus palabras en 1847 al proponer a la legislatura de San Luis Potosí, la Ley de Procuradurías de pobres: "un gobierno, sea el que fuere no puede ser bueno sino cuando hace la felicidad proporcional del mayor número de los gobernados que le obedecen. En vano proclamaron los gobiernos las teorías y principios de la

---

<sup>77</sup> MADRAZO, Jorge. DERECHOS HUMANOS Y EL NUEVO ENFOQUE MEXICANO. Op. cit. Pág. 50.

libertad si una fracción pequeña y reducida de los gobernados es la única que disfruta de las garantías sociales, los goces de la vida y hasta la opulencia y el lujo, mientras el resto de los ciudadanos están en la más horrible degradación y miseria.”<sup>78</sup> Afirma el autor Gonzalo Armienta Calderón.

La Ley de Procuradurías de Pobres tiene como objetivo, ocuparse exclusivamente de la defensa de las personas desvalidas, denunciando ante las autoridades respectivas, y pidiendo pronta e inmediata reparación sobre cualquier exceso, agravio, vejación, maltrato o tropelía contra aquéllas que se cometiera, ya en el orden judicial, ya en el político o militar del Estado bien tenga su origen de parte de alguna autoridad, o bien de cualquier otro funcionario o agente público.

Desde sus orígenes, ésta figura ha tenido como características fundamentales la autoridad, la publicidad, la neutralidad política y la respetabilidad de sus opiniones dentro del aparato estatal y dentro de la propia sociedad. La competencia del ombudsman quedó plasmada desde la Constitución sueca de 1809 en seis artículos, que no han sufrido sino tres modificaciones desde aquella época.

Por todo lo anterior, podemos concluir que la figura del ombudsman comenzó siendo un medio de control, un instrumento del parlamento para supervisar a la administración, y con el paso del tiempo se afirmó como una institución protectora de los derechos fundamentales, donde predomina el sentido de los valores sobre el simple control técnico.

## **1.12 ANTECEDENTES DEL MEDIO AMBIENTE.**

Muchos de los problemas que hoy día denominamos como del medio ambiente o ambientales, han preocupado al ser humano desde hace muchos años. Existen pruebas de la preocupación por las relaciones del hombre con su

<sup>78</sup> ARMIENTA CALDERON, Gonzalo M. EL OMBUDSMAN Y LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. Op. cit. Página 44

**ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA**

entorno, fundamentalmente natural, en la mitología, en la literatura del pasado y evidentemente en las obras de muchos de los pensadores más importantes de la humanidad.

Un ejemplo claro de ello son Platón y el antiguo filósofo chino Mencio, que expresaron su preocupación por la destrucción de la tierra, que se producía a consecuencia de la deforestación y el sobre pastoreo frecuente en esos días. Uno de los temas básicos de la problemática del medio ambiente, la relación entre la población y los recursos necesarios para su sobrevivencia, fue tema central de las teorías de Robert Malthus, quien sostenía lo siguiente: "que mientras la población crecía en progresión geométrica los recursos lo hacían en progresión aritmética"<sup>79</sup> lo anterior citado por el autor Vicente Sánchez.

Otro ejemplo son Marx y Engels quienes tocaron éstos problemas en repetidas ocasiones planteando, por una parte, la necesidad de que el hombre controlara la naturaleza para maximizar su productividad y alcanzar la abundancia que haría posible el socialismo que postulaban y, al mismo tiempo señalando algunos de los riesgos de un mal manejo de los recursos naturales que podría llegar al agotamiento de alguno de ellos o por lo menos a la escasez.

La preocupación por el medio ambiente, como la conocemos ahora, surgió en la década de los años sesenta y, más específicamente, en su segunda mitad en los países altamente industrializados de Europa y Norteamérica.

En las primeras décadas del siglo pasado, también se habían expresado manifestaciones de preocupación por la conservación de la naturaleza basadas fundamentalmente en el deseo de grupo, que llegaron a constituir organizaciones conservacionistas, para mantener la belleza del paisaje y la naturaleza impecable, defendiéndola de los ataques que sufrió debido al fenómeno de crecimiento económico y específicamente la industrialización.

Sin ir más lejos, en 1948 en Fontanbleu, en Francia se realizó el congreso

---

<sup>79</sup> SÁNCHEZ, Vicente, EL MEDIO AMBIENTE EN MÉXICO, Edit. Porrúa, México 1986. Página 11.

constitutivo de la Unión internacional para la Conservación de la Naturaleza convocado por el gobierno de Francia en colaboración con la entonces recién fundada UNESCO. La convocatoria se hizo con miras a salvaguardar el conjunto del mundo vivo y el medio ambiente natural del hombre.

El problema que hace erupción en la década de los sesenta y que produce la alarma creciente de los países industrializados, es el de la acumulación de desechos, principalmente producida por la creciente actividad industrial; en otras palabras lo que conocemos como contaminación del aire, las aguas, y los suelos. En efecto la contaminación del aire comenzó a producir alteraciones de la salud, a veces fatales, en muchas partes el mundo; la contaminación de las aguas que impedían su aprovechamiento para la bebida o que tenía efectos deletéreos para los cultivos que se regaban con ellas, o la conservación de algunos lagos o mares sin vida, y tanto otros problemas que podríamos mencionar.

Surgieron ideas y acciones de todo tipo, que iban desde la recomendación de instalar las grandes industrias en el hemisferio sur en el mundo en desarrollo, hasta la proposición de detener el crecimiento económico para evitar las consecuencias degradantes del medio ambiente.

El Atlantic Institute de Estados Unidos reunió a los treinta contaminadores más grandes del mundo, a comienzos de la década de los sesenta, enormes corporaciones transnacionales de la industria petroquímica del papel y celulosa, de energía y metalúrgica, reunión a puertas cerradas sobre cuyas decisiones poco o nada se supo.

En 1968 y gracias a la proposición de Suecia, la Asamblea General de las Naciones Unidas resolvió realizar una conferencia mundial sobre el medio ambiente. Si bien no era el deseo de los países industrializados de occidente llevar ésta problemática al foro de las Naciones Unidas, todos aceptaron y comenzó un largo proceso preparatorio durante el cual la conferencia pasó de ser una reunión científica como estaba planteada a ser una conferencia política destinada a orientar la acción de los gobiernos soberanos que en ella se reunirían.

En éste proceso preparatorio, los países en desarrollo permanecían más bien alejados y desinteresados ante un problema que no sentían propio, en el cual pensaban que ninguna responsabilidad les cabía. Muchos veían ésta actividad sólo como una manera de desviar los fondos que en ese momento se destinaban para el desarrollo económico, hacia problemas que afectaban principalmente a los países industrializados.

Frente a ésta situación, Maurice Strong, quien había sido nombrado secretario general de la conferencia a mediados de 1971, tuvo la interesante idea de convocar a un grupo de veintisiete expertos de alto nivel, la mayoría economistas provenientes de países del tercer mundo, quienes se reunieron por una semana en Founext, pequeño pueblo suizo cercano a Ginebra, a discutir sobre las relaciones entre el medio ambiente y el desarrollo económico- social. El informe de la reunión proclamó la necesidad del desarrollo, indicando que lo que estaba en peligro en el tercer mundo no era solamente la calidad de vida, sino la propia vida, debido a lo que en ese entonces se llamó la contaminación de la pobreza, lo cual significa: deficiencias en el abastecimiento de agua, la vivienda inadecuada, la falta de higiene y la propia nutrición insuficiente, las enfermedades, la contaminación antrópica, y las catástrofes naturales, entre otras tantas.

El planteamiento básico de la reunión mencionada, fue de que la problemática ambiental afectará al mundo entero: a los ricos por sus riquezas manifestadas en una industrialización que llevaba a una contaminación creciente y a daños a los recursos naturales; a los pobres por su pobreza y las consecuencias que ésta acarrea. Por lo tanto se trataba de un problema global y todos debían contribuir a su solución.

El autor Vicente Sánchez hace referencia a Adlai Stevenson, en ese entonces representante de Estados Unidos ante las Naciones Unidas, quien dijo: "Viajamos juntos pasajeros de una pequeña nave espacial dependiente de sus escasas reservas de aire y tierra, todos comprometidos a guardar su seguridad y paz para lograr nuestra propia seguridad, preservados de la aniquilación tan sólo por el cuidado, el trabajo y, yo diría el amor que otorguemos a nuestra frágil

embarcación.”<sup>80</sup>

Respecto a lo anteriormente mencionado por Adlai Stevenson, hubo alguien que respondió a éste interesante planteamiento, diciendo que si bien esto era cierto, tampoco se podría permitir que existieran diferentes categorías de pasajeros en ésta nave espacial, siendo éste el representante de Brasil ante las Naciones Unidas, Araujo de Castro.

La conferencia de Founext fue en realidad un punto crucial en la historia de la preocupación sobre la problemática del medio ambiente. Su informe fue sumamente importante para la discusión que se realizó en las conferencias regionales preparatorias de la conferencia mundial del medio ambiente y que se realizaron en 1971, la de América Latina tuvo lugar en México a cargo del gobierno de la República, que junto con la conferencia regional europea realizada en Praga, fue la que mayores contribuciones hizo desde un punto de vista conceptual a la futura conferencia de Estocolmo, en especial sobre los problemas del medio ambiente en relación con el desarrollo económico- social.

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, se realizó finalmente en Estocolmo en junio de 1972. Básicamente, se refrendó en ella el punto de vista de la reunión de Founext, de que no había una contradicción esencial entre las metas para mantener un medio ambiente adecuado y la necesidad de realizar un desarrollo económico –social, que era posible planificar el desarrollo de tal manera de no provocara daño de importancia al medio ambiente evitando su degradación y por lo tanto, haciendo posible el desarrollo en forma continuada. La conferencia concluyó con una declaración, un plan de acción que contiene más de cien recomendaciones específicas, creó un organismo, el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y un fondo de contribuciones voluntarias que permitiera al nuevo organismo instrumentar sus políticas y señalar modelos a seguir a través de una coordinación del sistema internacional.

---

<sup>80</sup> Ibidem. Página 13.

Podemos observar que la Conferencia de Estocolmo, fue la culminación de un proceso de toma de conciencia y de alarma frente a la degradación ambiental, particularmente de los países industrializados. Por otra parte, fue iniciación de un proceso, ya que la conferencia conquistó el interés prácticamente de toda la comunidad internacional y fue el detonante de un proceso de estudio, de investigación y de adquisición de conocimientos. En éste estudio América Latina ha tenido un papel bastante importante, ya que los aportes que ha entregado a éste proceso han sido de gran importancia.

Podemos hacer mención del surgimiento del Club de Roma que fue publicado bajo el título de Crecimiento Cero. Como éste, se publicaron también otros estudios que prácticamente contenían una serie de predicciones catastróficas para la humanidad en el sentido de que, de continuar las cosas como estaban el mundo se acabaría en 100 o 150 años. Este modelo presentaba proyecciones que, han sido corregidas por trabajos subsecuentes del propio Club de Roma y que, el planteamiento general de los trabajos de dicho club pudiera haber sido, para muchos, exageradamente catastrófico e inadecuado, sirvieron sin embargo, de voz de alarma para forzar la atención de la comunidad internacional sobre problemas de extraordinaria importancia y gravedad para la civilización contemporánea.

Poco después de la Conferencia de Estocolmo se publicó el modelo de la fundación Bariloche. Su planteamiento era diferente al del Club de Roma. Este último hacía proyecciones de lo que ocurriría en el futuro, si las cosas siguen ocurriendo como lo están en el momento de su formulación; en tanto que el modelo de Bariloche se basó en el planteamiento de una meta, es decir, un futuro deseable, señalando qué sería necesario hacer para llegar a ese futuro deseable partiendo de las situaciones y las condiciones en las que se encontraba el mundo en ese momento.

A pesar de las limitaciones que todo modelo matemático global tiene, el modelo de Bariloche planteó, sin embargo, la interesante hipótesis de que, de seguirse ciertas políticas que en el se recomiendan sería necesaria más o menos

una generación para que la humanidad entera pudiera tener acceso a la alimentación básica y las condiciones de vida fundamentalmente satisfactorias, debidas entre otras razones, a la preservación de un medio ambiente más adecuado.

Las evoluciones ecológicas han existido aún antes de la aparición del hombre en la tierra; sin embargo aquellos problemas ambientales derivados de la acción del hombre sobre el ecosistema, empiezan a recibir una atención muy especial al final de los años sesenta del siglo XX. Esto se debe principalmente a dos causas nos comenta el autor Francisco Szekely: " La primera está ligada con los intereses económicos de los países capitalistas que al ver un continuo deterioro del medio ambiente, así como un agotamiento acelerado de los recursos naturales no-renovables, ponía en peligro la existencia futura del sistema, decidieron dar atención al problema ambiental. La segunda causa se refiere al severo impacto que la contaminación de origen industrial comenzó a imponer sobre la calidad de la vida humana."<sup>81</sup>

En éste último aspecto, podemos observar que fue motivo para que provocara la reacción de muchas comunidades, ya afectadas o por afectar, debido a que era razón suficiente para poner en riesgo la salud pública.

La Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Estocolmo, junio de 1972) fue la primera ocasión en que el problema ambiental se discutió en una perspectiva de carácter global. Esta conferencia sirvió de reflexión para muchos, de concientización para otros, y de reevaluación para todos. Los clásicos conceptos tales como el Desarrollo Económico tradicionalmente identificado como crecimiento industrial y económico, y no necesariamente como una mejora en la satisfacción de las necesidades básicas de la población, tecnología apropiada, estilo de desarrollo, equilibrio ecológico y muchos otros, tuvieron que ser reexaminados en detalle y frecuentemente redefinidos.

---

<sup>81</sup> SZEKELY, Francisco. EL MEDIO AMBIENTE EN MÉXICO Y AMÉRICA LATINA. Edit. Nueva Imagen. México 1978. Página 10

Una importante reflexión de dicha Conferencia de Estocolmo fue mostrar que el estrecho concepto de medio ambiente, originalmente limitado a su dimensión de contaminación iba mucho más allá para incluir la utilización de los recursos naturales, la distribución de la población en el territorio, los asentamientos humanos, y en general la relación que existe entre las leyes naturales y aquellas que rigen a las interacciones de carácter social.

La relación entre el equilibrio ecológico de los ecosistemas y de la productividad en el sector primario fue también dilucidada. Un claro ejemplo fue que se notó que en muchos países del mundo un problema ecológico grave relacionado con el manejo de los recursos naturales renovables, es la degradación de los ecosistemas forestales. Esto es, al explotar irracionalmente los recursos forestales en área de gran pendiente y elevados grados de pluviosidad, donde éstos cumplían una función protectora para el resto de los recursos, se provoca una serie de daños a veces irreparables que se manifiestan en una disminución notable de la productividad global y de la estabilidad de los ecosistemas.

Los problemas del medio ambiente han existido tradicionalmente aunque con diferentes nombres. Los hebreos, por ejemplo tenían conciencia de la capacidad que tenían las tierras respecto a la intensidad con la que se cultivaban, observando que era necesario que: "se dejaran descansar los suelos por lo menos uno de cada siete años de cultivo, para que éstos pudiesen recuperar su concentración de nutrientes y, por lo tanto recuperar su fertilidad normal."<sup>82</sup> Asegura el autor Francisco Szekely.

Observamos que desde entonces había una clara conciencia del peligro que corría el ecosistema, ya que comenzaron a adoptar conductas encaminadas a la protección y prevención del equilibrio ecológico.

La antigua Babilonia fue, aparentemente, el primer caso conocido de congestión urbana, que se originó por la alta densidad poblacional respecto a las

---

<sup>82</sup> Ibidem. Página 25.

estrechas avenidas en que la población transitaba; en el año 1307, el rey Eduardo primero de Inglaterra hizo una proclamación por la cual se consideraba como ofensa real el quemar carbón mientras el Parlamento sesionaba, debido a que las partículas que se desprendían del carbón, al ser éste quemado, causaban serias molestias en el salón de sesiones. El castigo fue entonces la pena capital, es decir, la pérdida de la cabeza, en ese entonces era lo peor a que se hacía acreedor un ciudadano.

El movimiento ecologista de 1960 hasta la fecha llamado contemporáneo, ha experimentado una increíble transformación, pasando de ser un movimiento de protesta popular, a una maquinaria de promulgación de leyes en el decenio de 1970 y a una fase de reafirmación en los años ochentas, siendo los noventas la década de la evaluación. Esta maduración ha demostrado con claridad, que si bien al principio sólo se le consideró como una moda pasajera, el movimiento ecologista es hoy un importante aspecto de nuestras vidas.

Al principio del decenio de 1960, la sociedad sufrió una época muy difícil de una amplia revolución social que exigía un cambio de las condiciones imperantes, y la preocupación por el maltrato al ambiente era uno de sus temas principales. Fue durante ésta época cuando surgieron varios grupos ecologistas, precisamente preocupados por el equilibrio ecológico.

El movimiento ganó apoyo popular gracias a los medios de comunicación, quienes jugaron un papel muy importante en la difusión para la participación en dichos objetivos ecológicos; comenta al respecto Travis Wagner que: "El tiempo que se dedicaba a los asuntos ecológicos aumentó. Puesto que los noticieros de televisión procuraron captar el interés visual, ofreciendo encabezados dramáticos e identificar al televidente con el resultado, y puesto que las notas ambientales satisfacían éstos requisitos, temas como las mortandades de peces, incendios, las aves cubiertas de petróleo, las chimeneas humeantes, los tambores oxidados y los pájaros deformes a causa de los pesticidas tóxicos se introdujeron en las

transmisiones televisivas e incitaron la indignación de la población en general.”<sup>83</sup>

El movimiento popular tuvo su graduación en 1970, el mismo año en que se formó la Agencia de Protección Ambiental, o APA, en Estados Unidos, para pasar a la auténtica prueba de toda cuestión social: la acción política. Así se inauguró la década de la acción ambientalista política o legislativa.

El Congreso Norteamericano cobró plena conciencia, por los resultados electorales, de la popular oleada de apoyo a la protección del ambiente. En respuesta, a los años setenta se caracterizaron por la serie casi inacabable de leyes ecologistas, este decenio iniciado con la firma de la Ley Nacional de Política Ambiental, en enero de 1970, fue testigo de la aprobación de las siguientes normas sobre el tema:

- Ley del Aire Puro
- Ley Federal de Control de Contaminación de Agua-1972
- Ley Federal de Control de Pesticidas 1972
- Ley de Protección de Los Mares 1972
- Ley de Administración de La Zona Costera 1972
- Ley de Protección de Especies En Peligro1973
- Ley de Transporte de Materiales Peligrosos 1974
- Ley de Agua Pura 1977
- Ley de Control y Mejoramiento de Minas de Superficie 1977
- Ley de Conservación y Recuperación de los Recursos1976

En 1980, Ronald Reagan asumió la presidencia. Creía que su elección

---

<sup>83</sup> WAGNER, Travis. CONTAMINACIÓN, CAUSAS Y EFECTOS. Edit. Gemika. México 1996. Página 17.

obedecía al imperativo del público de reducir las dimensiones del gobierno y sanear la economía. Un elemento esencial de su plan de revitalización económica fue disminuir la cantidad de reglamentos gubernamentales.

Como la industria había expresado su preocupación por el creciente costo de la protección al ambiente, uno de los principales objetivos del primer mandatario fue la Agencia de Protección Ambiental que tenía la responsabilidad primordial de instrumentar y aplicar las leyes ambientalistas federales.

En respuesta el presidente Reagan y la administración que nombró para la Agencia de Protección Ambiental, redujeron el presupuesto de la agencia y los programas para la aplicación de las leyes, e iniciaron un proyecto que llegó a conocerse como desregulación ambiental. Pero el mandatario había malinterpretado el deseo público. De hecho, la población y el Congreso estaban indignados por el aparente desmantelamiento del programa de protección ambiental de la nación.

El Congreso hizo caso omiso del poder ejecutivo y restableció el presupuesto de la Agencia de Protección Ambiental e instituyó una acción regulatoria directa, algo insólito para el Congreso. La década de 1980 demostró de una vez por todas que el movimiento ecologista no era una moda y que las administraciones gubernamentales afrontarían graves repercusiones si desmantelaban los programas ambientales.

## CAPITULO II

### CONCEPTOS TRASCENDENTALES DE LOS DERECHOS HUMANOS, MEDIO AMBIENTE Y DERECHO PENAL.

#### 2.1. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS.

Es imprescindible estudiar el concepto de los derechos fundamentales, puesto que a primera vista nos sorprenden las distintas teorías que los pueden explicar, también nos sorprende, la variedad de nombres como se le conoce.

El concepto derechos humanos, como muchos otros con los que se trabaja en el ámbito jurídico, es utilizado con particular imprecisión. De hecho, para referirse a la idea de derechos humanos se acude a varias expresiones supuestamente sinónimas. Podrían enumerarse, entre éstas, conceptos como derechos naturales, derechos innatos, derechos subjetivos públicos, garantías individuales, principios generales del derecho o derechos fundamentales.

Al respecto, el autor Gregorio Peces Barba señala: "ésta multiplicidad de denominaciones nos da ya, en una primera aproximación, noticia de la dificultad. Se encierran en esas simples palabras significados distintos, apoyados en fundamentos ideológicos y filosóficos, también diferentes." <sup>84</sup>

Esta circunstancia, surge de la propia dinámica con que se usa o se aplica la idea o concepto de derechos humanos en diversos ámbitos o discursos en que opera con propósitos singulares. De tal forma el autor Luis Prieto Sanchis, señala que: "... algunos debates o disensiones en torno a su fundamentación se explican en el fondo por una concepción dispar acerca de su significado. Con ello no quiere decir que exista una y sólo una concepción aceptable de derechos humanos, que hubiere permanecido oculta para algunos tratadistas, sino que sencillamente el esfuerzo de fundamentación aparece estrechamente condicionado por la idea que se mantenga acerca del significado y función de los derechos humanos en el

---

<sup>84</sup> PECES BARBA, Gregorio. DERECHOS FUNDAMENTALES. p. cit., Página 13.



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

entramado jurídico-político."<sup>85</sup>

De acuerdo con lo anterior, el problema que plantea el concepto derechos humanos tiene que ver básicamente con la necesidad de deslindar hasta donde una cierta denominación está condicionada por una posición o fundamentación teórica; además aunado a ésto el uso incorrecto del término derechos humanos en el léxico técnico-jurídico.

El primer término que apareció en la literatura política, fue el de derechos naturales, derivado de la teoría ius naturalista, la cual a su vez se originó en el pensamiento griego, pasando por la tradición romanista, se conservó en el campo especulativo, en la Edad Media y de ahí a la Edad Moderna. Así John Locke citado por el autor Rodolfo Vidal Gómez escribió en 1690, lo siguiente: "al nacer el hombre- como ya lo hemos probado- con derecho a la libertad perfecta y a disfrutar sin cortapisas todos los derechos y privilegios que le otorga la ley de la naturaleza; y en igual medida que cualquier otro hombre o grupo de hombres en el mundo, no sólo tiene por naturaleza el poder de proteger su propiedad, es decir, su vida, su libertad y sus bienes, frente a los daños y amenazas de otros hombres."<sup>86</sup>

Con relación a lo anterior, a pesar de ser el vocablo más antiguo, todavía no ha desaparecido y continúa empleándose o refiriéndose por la doctrina; Rodolfo Vidal Gómez menciona como ejemplo al Doctor Antonio Truyol y Serra quien afirma: "decir que hay derechos humanos o derechos del hombre en el contexto histórico-espiritual que es el nuestro, equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad."<sup>87</sup>

Como se ha visto, el empleo de éste término, hace inmediata referencia a

<sup>85</sup> PRIETO SANCHIS, Luis. ESTUDIOS SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES. Edit. Debate. Madrid 1990. Página 18.

<sup>86</sup> VIDAL GOMEZ, Rodolfo. LA LEY COMO LÍMITE DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. Edit. Porrúa. México 1997. Página 2.

<sup>87</sup> Idem.

su fundamentación, ya que dice que esos derechos existen en sí y que son coexistentes con el hombre, no son creados arbitrariamente, ni por la voluntad legislativa, la que únicamente puede reconocerlos, y la autoridad política aplicarlos, de ahí que sean naturales, también por su denominación, se les consideraba como evidentes y por lo mismo, no requerían de ninguna prueba, ya que se les daba una existencia equiparable a la de cualquier ser material.

En segundo término, lo es el de derechos humanos, o derechos del hombre, tal vez la acepción más difundida en la actualidad y la más utilizada por la doctrina y los textos positivos. Así lo encontramos en la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, donde en su título mismo se está contemplando ésta acepción. También lo encontramos en el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, adoptado en Roma en 1950. El origen de éste vocablo se remonta a la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Sin embargo su empleo no es muy preciso, ya que no existe un derecho que no sea propiamente del hombre, ya que todo él, es producto del mismo, aparte de que no nos da un mecanismo seleccionador de cuales derechos deberán considerarse como del hombre, ni nos dice nada sobre la preeminencia o no de cierta categoría de derechos.

Desde la mitad del siglo XX y hasta nuestros días se ha retomado de forma distinta la idea de los derechos humanos, aunque conservan su designación original. Esto es se les equipara a los derechos civiles, garantías individuales o prerrogativas del ciudadano. Sobre éste punto afirma el Doctor Jorge Carpizo, citado por Carlos R. Terrazas: "el tema de los derechos humanos es recurrente en la historia de la humanidad porque está estrechamente ligado con la dignidad humana; tuvo un gran impulso hace poco más de dos siglos, con las declaraciones norteamericanas y francesas sobre ellos; pero es especialmente después de la Segunda Guerra Mundial y en éstas últimas cuatro décadas cuando se convierte en una de las grandes preocupaciones de la sociedad y cuando el tema se internacionaliza. Los horrores y la barbarie del fascismo, y especialmente el

nazismo, provocaron una reacción de indignación mundial. Con claridad se vio que éste planeta tenía una alternativa: vivir civilizadamente bajo regímenes democráticos y representativos, donde se respete la dignidad humana, para no caer en regímenes salvajes, donde impere la Ley del más fuerte y del gorila.”<sup>88</sup>

Podemos observar, que independientemente de la opinión que cada autor maneje, la esencia del concepto surge de la dignidad humana, ya que todos coinciden, en que el objetivo y la vigilancia de éstos derechos del hombre deben de ser encaminados a un verdadero desarrollo social de cada ser humano.

Los términos jurídicos son casi siempre imprecisos y susceptibles de acepciones variables. En ese sentido, la necesidad de contar con un lenguaje exacto, coherente y bien construido es una exigencia de cualquier tipo de conocimiento científico y, como tal es de aplicación directa a los derechos humanos, que no cuentan hasta el momento, con una terminología completa para referirse a su objeto de estudio.

El autor Carlos R. Terrazas, afirma que “el vocablo Derechos Humanos, lleva consigo una redundancia. Todos los derechos son humanos. Sin embargo, se le ha empleado desde hace algún tiempo y hasta el presente en un sentido específico, con relación a determinados derechos, diferenciados de los demás y que son humanos por antonomasia.”<sup>89</sup>

Desde nuestro punto de vista no hay un acuerdo con la opinión que emite el autor mencionado en que hay una redundancia en el vocablo de derechos humanos, pues consideramos que derechos no son exclusivamente del humano, sino del ser viviente, es decir, también los animales tienen derechos, por ejemplo a la vida.

Se les ha llamado:

---

<sup>88</sup> TERRAZAS, Carlos R. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. Op. cit Página. 35.

<sup>89</sup> Idem.

a) Derechos naturales. Expresión no descartada ya que los derechos de que se trata tienen su fundamento en la naturaleza humana.

b) Derechos innatos u originales. Calificativos que se usaron para contraponerlos a los derechos adquiridos o derivativos, queriendo significar que los primeros nacen con el nombre, sin requerir ninguna otra condición, mientras que los segundos, para existir concretamente, necesitan de un hecho positivo.

c) Derechos individuales. Expresión muy frecuente en épocas en que la filosofía y las ideologías políticas estaban impregnadas de individualismo. Tienen un sentido más limitado que el de los antiguos derechos naturales y de los hoy llamados derechos humanos. Como el hombre es un ser social por naturaleza, todos los derechos, en realidad, son sociales e individuales.

d) Derechos del hombre y del ciudadano. Nomenclatura con un significado histórico e individualista correspondiente a una época en que se estimaban en peligro y necesitados de defensa los derechos del hombre, considerado éste individualmente y como ciudadano, frente al poder del Estado.

e) Derechos del hombre, del ciudadano y del trabajador. La clásica denominación de los derechos del hombre y del ciudadano es amplia tomando en cuenta la importancia que en los tiempos actuales han adquirido los derechos sociales de los trabajadores, por lo cual se da a los derechos humanos la calificación de derechos del hombre, del ciudadano y del trabajador.

f) Derechos fundamentales o derechos esenciales del hombre. Estas denominaciones prescinden de la distinción entre hombres, ciudadanos y trabajadores. Los derechos humanos, considerados en su significación más propia son, a la vez fundamentales por cuanto sirven de base a otros más particulares y están íntimamente relacionados a la idea de la dignidad humana. Son esenciales en cuanto son derechos permanentes invariables, inherentes al hombre.

g) Libertades públicas. Constituyen una categoría peculiar cuyo significado hace referencia a aquellas facultades o esferas de acción autónoma de los

individuos o de los grupos, que han sido expresamente reconocidas y garantizadas por el ordenamiento jurídico positivo frente a la intervención del Estado. Puede afirmarse que el término de libertades públicas surgió como resultado de una cuidadosa integración progresiva de los dos conceptos originarios: el de derechos del hombre o derechos naturales y de los derechos del ciudadano o derechos civiles. Así, y dentro del ámbito específico de los derechos civiles, se habría formado la categoría de los derechos o libertades públicas como concepto formulado en contraposición a los derechos civiles privados.

h) Derechos subjetivos. José Castán Tobeñas citado por el autor R. Terrazas quien considera que los derechos subjetivos como expresión de atributos de la personalidad, nos dice que "podrían dividirse en derechos fundamentales de la persona, derechos estatutarios y derechos subjetivos en sentido técnico jurídico."<sup>90</sup>

Los derechos subjetivos propiamente dichos son aquellos otros en que el sujeto se encuentra en relaciones de coordinación y en que predomina el sentido de libertad sobre el de función. Así los derechos esenciales y fundamentales de la persona son una subespecie de los derechos subjetivos, cuando menos en el sentido amplio de éstos últimos.

i) Derechos públicos subjetivos. Estos derechos en buena medida son producto del intento de positivación de los derechos naturales e innatos. Constituyen una categoría histórica construida para adaptar la idea de los derechos del hombre a las condiciones de la época y a las necesidades impuestas por el Estado liberal de derecho. Su sentido de libertades imitadoras del poder del Estado, de esferas de actividades privadas, contrapuestas a la actividad pública y de auto limitaciones que el propio poder del Estado soberano, se impone en beneficio de determinadas esferas de interés privado, los configuran como derechos que reciben su fuerza del reconocimiento otorgado por el ordenamiento jurídico estatal.

---

<sup>90</sup> Ibidem, Página 27.

j) Derechos de la personalidad. Son éstos derechos los que se ejercitan sobre la propia persona o más propiamente, sobre determinadas cualidades o atributos físicos o morales, de la persona humana. Su teoría es muy moderna, y pertenece, sobre todo, al derecho privado.

Al intentar establecer el contenido conceptual de los derechos humanos, hemos de reconocer que no existe un concepto unitario de los mismos. Derechos humanos es un nombre de uso generalizado que remite a una significación de contornos imprecisos, cuya determinación corre el riesgo de quedar condicionada por la opinión que se tenga sobre su origen, su fundamento, y la naturaleza de su alcance.

De ahí que la pretensión de establecer un concepto preciso de éstos derechos tenga que atravesar inevitablemente el análisis de las definiciones. El autor Carlos R. Terraza, define a los derechos humanos: " ...los llamados derechos del hombre como aquellos derechos fundamentales de la persona humana- considerada tanto en su aspecto individual como comunitario- que corresponden a éste por razón de su propia naturaleza (de esencia, a un mismo tiempo, corpórea, espiritual y social ), y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder y autoridad y toda norma jurídica positiva, concediendo, no obstante, en su ejercicio ante las exigencias del bien común." <sup>91</sup>

Las dificultades de delimitación conceptual y de fundamentación que presentan los derechos humanos desde el punto de vista de la filosofía moral y política no puede decirse que desaparezcan, pero sí que adquieren un perfil muy distinto cuando la reflexión se enmarca dentro de las coordenadas de un determinado sistema jurídico.

En efecto, las definiciones habituales sobre derechos humanos suelen esclarecer el significado o la función que éstos desempeñan o deben desempeñar en el marco de una sociedad pluralista o democrática, aludiendo a su carácter de

---

<sup>91</sup> Ibidem, Página 35.

articulación histórica de los valores de dignidad, libertad e igualdad.

Para elaborar una definición de lo que son los derechos humanos, encontramos de inmediato dificultades muchas veces insalvables, de orden sobre todo ideológico y doctrinario. El concepto depende en gran medida de la orientación que se asuma o de las ideas o tendencias que se profesen. Por ello, se suelen encontrar múltiples definiciones o matices distintos y en ocasiones hasta encontradas, dada la dificultad de la relatividad de sus contenidos.

No obstante su complejidad, señalaremos algunas definiciones que sin duda nos auxiliarán para tener una mejor concepción de los derechos humanos, así como el objeto central de éstos; para el autor español Antonio Trovel y Sierra, los derechos humanos son: " los privilegios fundamentales que el hombre posee por el hecho de serlo, por su propia naturaleza y dignidad. Son derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser consagrados y garantizados por ésta."<sup>92</sup>

A su vez, los autores mexicanos María Teresa Hernández Ochoa y Dalia Fuentes Rosado, propone la siguiente definición: "los derechos humanos son los que las personas tienen por su calidad humana. Pero es el Estado el que los reconoce y los plasma en la Constitución, asumiendo así la responsabilidad de respetar éstos derechos , a fin de que cada individuo viva mejor y se realice como tal."<sup>93</sup>

Podemos observar que independientemente de la nacionalidad y raíces de cada autor, coinciden en una misma opinión, que es la de proteger al hombre por el simple hecho de serlo, y además que deben de ser garantizados por una autoridad pública y sobre todo que deben de estar establecidos en una Constitución.

<sup>92</sup> TROVEL Y SIERRA, Antonio, LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Tecnos. Madrid 1968. Página 11.

<sup>93</sup> HERNANDEZ OCHOA, María Teresa y FUENTES ROSADO Dalia, HACIA UNA CULTURA DE LOS DERECHOS HUMANOS. Serie de folletos 91/93. de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1991.

Por su parte, la doctora en Derecho, Mireille Roccatti, quien fuera presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, señala que los derechos humanos son : " ... aquellas facultades y prerrogativas inherentes a la persona humana, que le corresponden por su propia naturaleza, indispensables para asegurar su pleno desarrollo dentro de una sociedad organizada, mismos que deben ser reconocidos y respetados por el poder publico o autoridad, debiendo ser garantizados por el orden jurídico positivo. "94

Con respecto al concepto emitido por Mireille Roccatti, podemos apoyar ampliamente dicho criterio, consideramos que reúne todas las necesidades y perspectivas que deben contener los derechos del ser humano, tomando en cuenta primordialmente que debe de ser plenamente observado y respetado por cualquiera que sea la autoridad.

A su vez German Bidart cita al autor Antonio E. Pérez Luño, quien define a los derechos humanos como: " ... el conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales llevan ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. "95

Con respecto al concepto de éste autor, opinamos que las exigencias del concepto en estudio las reúne, pero consideramos, que dicho vocablo debe ser claro, conciso y con un lenguaje fluido para cualquier persona sin importar raza, color, condición social etc... Para que pueda ser manejado en cualquier momento, ya que dicho concepto consideramos que va más bien dirigido a personas con un criterio jurídico, por dicha razón, limita a otros grupos sociales.

En la respectiva voz de éste concepto, el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM citado por Carlos F. Quintana Roldan, define a los derechos humanos como: "...el conjunto de facultades

<sup>94</sup> ROCCATTI Mireille. LOS DERECHOS HUMANOS Y LA EXPERIENCIA DEL OMBUDSMAN EN MEXICO. Edit. C.N.D.H. del Estado de México. México 1996. Página 19.

<sup>95</sup> BIDART CAMPOS, Germán. TEORIA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. UNAM., México 1989. Página 228.

prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural incluidos los recursos y mecanismos de garantías de todas ellas, que se reconocen al ser humano considerado individual y colectivamente."<sup>96</sup>

Con respecto a esta definición, podemos observar que es meramente jurídica, por lo que deja en estado de indefensión a las personas que no conocen el ámbito jurídico, pues con anterioridad señalamos que para poder entender a los derechos de cada individuo debemos tener una clara concepción de lo que son y su objetivo, de tal forma que si no se entiende el concepto, mucho menos se entenderá el contenido.

Por cuanto al derecho positivo, el propio reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos establece en su artículo sexto, una definición, al señalar que: "los derechos humanos son los inherentes a la naturaleza humana, sin los cuales no se puede vivir como ser humano. En su aspecto positivo son los que reconoce la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los que se recogen en los pactos, los convenios y los tratados internacionales suscritos y ratificados por México."<sup>97</sup> Lo anterior referido por el autor Quintana Roldan.

Con respecto a la definición que maneja la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la consideramos buena y es más amplia que las anteriores, puesto que no sólo se preocupa por el ámbito nacional sino que las perspectivas también van dirigidas a la comunidad internacional.

Por nuestra parte proponemos la siguiente definición. Se entiende por derechos humanos al conjunto de garantías que establecen los ordenamientos legales nacionales e internacionales con objeto de proteger frente a una autoridad pública los derechos fundamentales de los seres humanos, en cuanto a su dignidad y el respeto que merece por el sólo hecho de ser un ser humano.

De ésta forma llegamos a la conclusión, de que independientemente del

---

<sup>96</sup> QUINTANA ROLDAN, Carlos F. DERECHOS HUAMNOS, Op. cit., Página 21

<sup>97</sup> *Idem.*

concepto que cada autor aporte de los derechos humanos, podemos observar que, todos giran sobre un mismo punto, teniendo como objeto la protección del ser humano por el sólo hecho de pertenecer a la especie humana y que además debe ser respetado por una autoridad, para lo cual debe existir un ordenamiento jurídico que contemple dichos derechos.

Por otra parte, también es importante señalar cuales son las características de los derechos humanos, primeramente haciendo referencia a la doctrina jurídica el autor Carlos F. Quintana señala que para ésta serie de derechos tan importantes para el hombre, son: generalidad y universalidad, imprescriptibilidad, intransferibilidad y permanencia.

"Generalidad: los derechos humanos son generales porque los tienen todos los seres humanos sin distinción alguna, y son universales porque para éstos derechos no caben limitaciones de fronteras políticas, ni las creencias o razas; su esencia los lleva a manifestarse con dicha validez universal.

Imprescriptibilidad: son imprescriptibles porque no se pierden por el tiempo, ni por alguna otra circunstancia o causa por la que un derecho ordinario extinga a otros derechos no esenciales.

Intransferibilidad: También son intransferibles, porque el derecho subjetivo derivado e individualizado que de ellos emana, no puede ser cedido, contratado o convenido para su pérdida o menoscabo.

Permanencia: Son permanentes, porque protegen al ser humano desde su concepción, hasta su muerte; porque no tienen valor sólo por etapas o generaciones, sino por siempre."<sup>98</sup>

Cabe señalar, que algunos especialistas sobre el tema derechos humanos, denominan de manera diferente las características de éstos, aunque no obstante, consideran sus principios fundamentales, además de que los complementan. Tal es el caso de Santiago Nino, quien es citado por Mireille Roccetti en su libro, Los

---

<sup>98</sup> Ibidem. Página 23.

Derechos Humanos y el Ombudsman en México. Al respecto Santiago Nino nos menciona: "que los rasgos distintivos de los derechos humanos son fundamentalmente tres; universalidad, incondicionalidad e inalienabilidad."<sup>99</sup> Haremos referencia a los rasgos que maneja el autor.

Los rasgos de universalidad, se refieren, como su nombre lo indica, a que la titularidad de dichos derechos se encuentra en todos los hombres y los beneficia a todos; su posesión no puede estar restringida a una clase determinada de individuos, como por ejemplo a obreros o amas de casa, ni tampoco puede excederse más allá de la especie humana.

La pertenencia a la especie humana es condición suficiente, para gozar de los derechos humanos, en tanto que otras circunstancias como raza, sexo, inteligencia, edad, son irrelevantes.

Los rasgos de incondicionalidad se sustentan en que los derechos fundamentales son incondicionales, es decir, que no están sujetos a condición alguna, sino únicamente a los lineamientos y procedimientos que determinan los límites de dichos derechos.

Los rasgos de inalienabilidad se refieren a que los derechos humanos, no pueden perderse ni transferirse por propia voluntad, porque son inherentes a la idea de dignidad del hombre ; en todo caso, al disponer la persona de sus propios derechos, la norma jurídica establecerá las condiciones para salvaguardarlos.

El autor Jorge Carpizo hace aportaciones en cuanto a las características de los derechos humanos, agregando otras como son: "internacionalización, alcance progresivo, amplitud protectora frente a quienes los pueden violar."<sup>100</sup>

1.-Internacionalización: Los derechos humanos ha sido un tema que se ha internacionalizado, ésta característica se refleja en la creciente firma de tratados

<sup>99</sup> ROCCATTI Mireille, LOS DERECHOS HUMANOS Y LA EXPERIENCIA DEL OMBUDSMAN EN MEXICO. Op. cit., Página 22.

<sup>100</sup> CARPIZO, Jorge. DERECHOS HUMANOS Y EL OMBUDSMAN. Edit. C.N.D.H., México 1993. Página 77.

internacionales, convenios, protocolos o pactos, que se dan frecuentemente en diferentes partes del mundo. Es importante señalar que cada vez más los países se preocupan por diferentes causas que atentan contra los derechos humanos, motivo por el cual se han comunicado no sólo con países vecinos, sino con cualquiera que esté en una situación emergente.

2.- Otra característica que nos menciona el autor Jorge Carpizo, es la de los nuevos derechos en su progresivo alcance hacia otros niveles no típicamente individuales ; esto quiere decir, que en la actualidad se han generado fenómenos que nunca antes habíamos visto, como narcotráfico, delincuencia organizada a nivel internacional, terrorismo etc....que propician situaciones inéditas, ante las que la sociedad reacciona para establecer nuevos ordenamientos y tratar de contrarrestar los efectos negativos de aquellos fenómenos y de los grupos que los encabezan que han adquirido inusitado poder y dominio sobre la sociedad.

3.-Existe también una clara tendencia para ampliar la concepción de los derechos humanos en cuanto a los sujetos que pueden incurrir en su violación. Tradicionalmente se ha sostenido que solamente puede ser exigible la violación de estos derechos cuando interviene una autoridad pública , sin embargo, hay quienes afirman que también pueden ser violados por otros sujetos, como pueden ser particulares, que actúen con instrucción directa o con la complacencia de las autoridades, un ejemplo de esto, nos comenta el autor Jorge Carpizo son las 'madrinas', que suelen acompañar indebidamente a los policías, actuando bajo su complicidad sin ser autoridades. Podemos observar en lo que nos comenta el autor Jorge Carpizo, que la violación de un derecho humano, no sólo puede emanar de una autoridad sino de una persona común y corriente, en éste caso un particular.

## **2.2 NATURALEZA JURÍDICA.**

En cuanto a la naturaleza jurídica de los derechos humanos, hay distintas

corrientes doctrinarias que intentan explicar su origen y naturaleza, a partir de puntos de vista divergentes entre ellos, se consideran los siguientes.

La escuela iusnaturalista sostiene la existencia de los derechos humanos como reglas de derecho natural, superiores a las normas jurídicas, que emanan de la propia naturaleza humana; considerándose por lo tanto, inherentes al hombre por el simple hecho de serlo; esto es que son substanciales al ser humano.

El hombre para alcanzar la plenitud requiere de satisfacer sus necesidades, pero dicha satisfacción debe obtenerse sin menoscabo del debido respeto a la dignidad humana; esos derechos esenciales constituyen valores filosóficos, que se plantean como los ideales axiológicos a que todo hombre aspira.

La escuela positivista sostiene que la norma jurídica está por encima de cualquier otra norma de índole diferente; que los derechos humanos son producto de la actividad normativa del Estado, en consecuencia sólo pueden ser exigidos por el individuo, hasta que el Estado los haya promulgado.

El autor Norberto Bobbio, citado por Mireille Rocatti en su obra *Los Derechos Humanos y la experiencia del Ombudsman*, indica: "el iusnaturalismo es aquella corriente que admite la distinción entre derecho natural y derecho positivo, existiendo una supremacía del primero sobre el segundo."<sup>101</sup>

Todas las fundamentaciones jusnaturalistas de los derechos humanos se caracterizan básicamente por éstos dos rasgos: la distinción entre derecho natural y derecho positivo y la superioridad del primero sobre el segundo. Los positivistas consideran que los derechos humanos son los que han sido reconocidos por el legislador, a través de determinado ordenamiento jurídico.

Consideramos que todos los derechos humanos, deben ser respetados por el sólo hecho de pertenecer a un ser humano, desgraciadamente las condiciones y necesidades en las que se desenvuelve y desarrolla actualmente el individuo, no

---

<sup>101</sup> ROCATTI Mireille. LOS DERECHOS HUMANOS Y LA EXPERIENCIA DEL OMBUDSMAN. O.p. cit., Página 22

son suficientes para que los derechos humanos sean naturalmente respetados por sus semejantes, motivo por el cual es necesario que exista un ordenamiento que respalde y haga efectivo el respeto a tales derechos fundamentales.

La escuela histórica o historicista argumenta que los derechos humanos son variables y relativos a cada contexto social en el que cada hombre ha vivido, manteniéndose aquellos que vayan de acuerdo con el desarrollo de la sociedad. Cada etapa de la historia en cada lugar geográfico ha significado un catálogo de derechos que en otra época no parecen pertinentes. Un ejemplo de lo anterior, son las diversas generaciones de los derechos humanos, las cuales han surgido conforme a las necesidades sociales.

La escuela axiológica al referirse a los derechos humanos, menciona que son derechos morales; dicho de otro modo, valores de la dignidad humana. Esta corriente parte de la tesis de que el origen y fundamento de éstos derechos, no puede ser jurídico antes de ser valores del hombre; asegura que toda norma moral o jurídica presupone una serie de valores acerca de los fines de la vida individual, social y política, lo cual justifica la fundamentación ética o axiológica de los derechos humanos.

El Derecho Mexicano adopta la teoría positivista. En efecto el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que: "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución..."<sup>102</sup>

Se refiere desde luego a los derechos del hombre reconocidos por el Estado, a través del orden normativo constitucional. Podemos observar que dicho artículo alude a la positividad de los derechos humanos en nuestro país.

Es importante destacar que la naturaleza jurídica de los derechos humanos va ligada a su fundamentación, de tal manera que para una determinación

---

<sup>102</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Editorial Sista, México 2003, Página 2.

conceptual de los derechos humanos, se requiere de un previo análisis de su fundamento ya que la indagación sobre la fundamentación de los derechos del hombre se refiere al problema de buscar justificación racional a dichos derechos.

En la historia de los derechos humanos se han presentado varios tipos de justificaciones, al respecto varios autores los sintetizan en tres partes: Fundamentación jusnaturalista, fundamentación historicista y fundamentación ética, las cuales analizaremos.

La fundamentación jusnaturalista. De los derechos humanos, es la de mayor tradición histórica y deriva directamente de la creencia en el derecho natural. Es por tanto, la defensa del jusnaturalismo.

El derecho natural consiste en un ordenamiento universal derivado de la propia naturaleza humana. De ahí devienen derechos naturales, es decir, la fundamentación de esos derechos se encuentra en el derecho natural, no en el derecho positivo. Esos derechos naturales son anteriores y superiores (como sostienen algunos autores) al derecho positivo y, por tanto, inalienables. Las mismas críticas se han hecho al concepto de derecho natural, son aplicables también al concepto de derechos humanos entendidos como derechos naturales.

Cuando los partidarios de la fundamentación jusnaturalista nos hablan de derechos naturales anteriores y superiores al derecho positivo, lo hacen considerando a aquellos como exigencias éticas o principios jurídicos suprapositivos que son anteriores al derecho positivo e, incluso, superiores desde el punto de vista ético o moral, pero en ningún caso ésta superioridad es jurídica, puesto que es totalmente inadecuado pensar que el derecho natural sea derecho en el mismo plano que el derecho positivo y menos aún lo sea en un plano superior a éste.

En la expresión derechos naturales, hay que tener en cuenta que éstos solamente pueden ser considerados auténticos derechos en el sentido técnico jurídico, cuando se encuentren reconocidos en una norma jurídica de derecho

positivo; mientras ésto no ocurra sólo nos encontramos ante valores, intereses, objetivos y deseos humanos más o menos necesarios, importantes o fundamentales.

No es extraño que todas las teorías jusnaturalistas tengan en común el hecho de que el concepto de naturaleza enunciado por ellas, haya sido entendido según los valores presupuestos de cada autor o corriente de pensamientos lo que está muy lejos de aquella universalidad e inmutabilidad del derecho natural que proclaman los jusnaturalistas.

La lista de los derechos humanos se ha modificado y está modificándose siguiendo el cambio de las condiciones históricas, es decir, de las necesidades, de los intereses, de las clases en el poder, de los medios disponibles para su realización, de las transformaciones técnicas, sociales, políticas y culturales entre otros aspectos.

Admitir que los derechos humanos existen y los posee la persona independientemente de que se reconozcan o no por el derecho positivo, sin exigir su reconocimiento por parte de una norma, es una verdad a medias e insuficiente desde el punto de vista de la efectividad y ejercicio de los derechos fundamentales del hombre. Mientras los derechos humanos no estén reconocidos y amparados por el ordenamiento jurídico, su existencia plena, garantizada jurídicamente, aún no habrá tenido lugar.

Finalmente, frente a la idea definida por los jusnaturalistas de que la única fundamentación posible es la suya, se considera más adecuado decir que la fundamentación jusnaturalista es una de las posibles fundamentaciones de los derechos humanos, pero en ningún caso la única y menos que sea superior a cualquier otra.

Fundamentación historicista. Para ésta fundamentación los derechos humanos manifiestan los derechos variables y relativos de cada contexto histórico que el hombre tiene y mantiene, de acuerdo con el desarrollo de la sociedad.

Carlos R. Terrazas, afirma que la diferencia entre la fundamentación jusnaturalista y la fundamentación historicista consiste: "primeramente en lugar de derechos naturales, universales y absolutos se habla de derechos históricos, variables y relativos y; otra diferencia consiste que en lugar de derechos anteriores y superiores a la sociedad se habla de derechos de origen social (en cuanto que son resultado de la evolución de la sociedad)."<sup>103</sup>

Para los defensores de ésta fundamentación, el concepto de los derechos humanos se ha ido depurando a través de la historia. En éste sentido, los derechos humanos se fundan no en la naturaleza humana sino en las necesidades humanas y en las posibilidades de satisfacerlas dentro de una sociedad.

La temática específica de los derechos humanos estará en función de los valores constituidos en una comunidad histórica concreta y de los fines que ella misma pretende realizar, siempre que se respete como principio ineludible la propia esencia de la dignidad de la persona humana como el fin de sí misma, pues de otra forma no podríamos hablar del hombre sino de cualquier otra cosa, aunque justa y útil.

La fundamentación historicista fue defendida por el filósofo italiano Benedetto Croce, citado por Carlos R. Terrazas, para este autor afirma que: "situar el fundamento de los derechos humanos en la teoría del derecho natural, es algo filosófica e históricamente insostenible, debe abandonarse la base lógica de dichos derechos considerados como derechos universales del hombre y reducirlos."<sup>104</sup>

La fundamentación historicista de los derechos humanos, describe la evolución y el desarrollo de tales derechos, apareciendo como un modelo explicativo de esa evolución, más realista que el modelo de fundamentación jusnaturalista. Sin embargo, no hace justicia al hecho de que el concepto

---

<sup>103</sup> R. TERRAZAS Carlos. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. Op. cit. Página 32.

<sup>104</sup> Idem.

contemporáneo de los derechos humanos fundamentales, es deudor en su origen de la fundamentación jusnaturalista.

Fundamentación ética. Para ésta fundamentación los derechos humanos aparecen como derechos morales es decir, como exigencias éticas, al respecto Carlos R. Terrazas comenta: " los derechos fundamentales son 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 independiente de cualquier contingencia histórica o cultural característica física o intelectual, poder político o clase social."<sup>105</sup>

Con el término derechos morales se pretende describir la síntesis entre los derechos humanos entendidos como exigencias éticas o valores y los derechos humanos entendidos paralelamente como derechos. El calificativo morales aplicado a derechos, representa por un lado la idea de fundamentación ética y por otro una limitación en número y contenido de los derechos que pueden entenderse dentro del concepto de derechos humanos.

Solamente los derechos morales o lo que sería igual los derechos que tienen que ver más estrechamente con la idea de dignidad humana, pueden ser considerados como derechos humanos fundamentales. El sustantivo 'derechos' expresa la idea de que los derechos humanos se encuentran entre las exigencias éticas y los derechos positivos, pero también la necesidad y pretensión de que para su auténtica realización, los derechos humanos deben estar incorporados en el ordenamiento jurídico, es decir, que a cada derecho humano como derecho moral, le corresponde paralelamente un derecho en el sentido estrictamente jurídico del término.

Resumiendo, la fundamentación ética de los derechos humanos, se basa

---

<sup>105</sup>Ibidem, Página 34.

en la consideración de esos derechos como derechos morales, entendiendo por éstos el resultado de la doble vertiente ética y jurídica. Se considera que esta fundamentación de los derechos humanos permite romper el círculo vicioso de la tradición polémica entre jusnaturalismo y positivismo.

En relación con la fundamentación jusnaturalista, no se limita a la simple defensa de la existencia de los derechos humanos, como derechos naturales, independientemente de su incorporación al derecho positivo, sino que al mismo tiempo que insiste en su especial importancia e inalienabilidad, propugna la exigencia de su reconocimiento, protección y garantías jurídicas plenas.

Por todo lo anterior, consideramos que los derechos humanos deben ser plasmados en un ordenamiento jurídico, para poder ser plenamente respetados no sólo por los individuos en general, sino por las autoridades mismas. Esto con la finalidad de que no sean vulnerados a cada momento.

### **2.3 SUJETOS DE LOS DERECHOS HUMANOS**

Cuando utilizamos la expresión derechos humanos o alguna de sus equivalentes como derechos individuales, derechos del hombre, derechos de la persona humana, derechos fundamentales entre otros, queremos referir a unos derechos que se le deben reconocer a todo el hombre por el mero hecho de serlo.

Se trata, por tanto, de algo mucho más profundo y más radical, que cuando hablamos por ejemplo, de los derechos del ciudadano de un determinado país, de los derechos de los miembros de una colectividad o asociación (porque lo adquiera al ingresar en ella), de los que antiguamente se consideraban propios de ciertas categorías o estamentos sociales (nobleza, clero por mencionar algunas) o de los que se adquieren por realizar tal o cual acción o cumplirse en esas personas, ciertas condiciones.

No nos referimos, pues, a los derechos que algunos hombres poseen por

ser españoles, británicos, latinos, ricos o pobres, blancos o negros, nobles o plebeyos, ni a los que se les concede o garantiza por vivir o no en el seno de un régimen democrático; tampoco hablamos de los derechos que determinadas personas o grupos sociales han adquirido de una u otra forma. Nos referimos más bien a aquellos derechos, propios de todo ser humano, que están basados en su misma dignidad de persona.

Tales derechos no establecen diferencias entre los hombres; no se conceden ni adquieren; tampoco pueden perderse; les corresponde a todos por igual y todas las personas los poseen o pueden reclamarlos, aunque no a todas les sean de hecho reconocidos.

Los derechos humanos, a los que muchos ordenamientos jurídicos llaman inviolables e inherentes a la persona y a su dignidad son, sin embargo, con mucha frecuencia violados, pisoteados y desconocidos, Por desgracia no podemos, pues, interpretar esa inviolabilidad de la que hemos hablado, como una inviolabilidad de hecho, sino únicamente como una exigencia y una aspiración hacia la inviolabilidad, que persiste incluso en el momento en que los derechos fundamentales están siendo conculcados.

Conviene advertir que esos actos de barbarie y esas violaciones de los derechos fundamentales del hombre no los cometen sólo los particulares. Con frecuencia son los mismos poderes políticos, y en concreto, los Estados los que oprimen a sus propios ciudadanos, los someten con el terror, los hunden o mantienen en la miseria y les arrebatan la libertad y el pacífico disfrute de sus derechos básicos.

Sin embargo, sigue siendo verdad que en muchísimos países es muy deficiente el mero reconocimiento de los derechos y que, en la mayor parte de ellos, no funciona el sistema de garantías; en cambio, siguen existiendo, al menos de hecho, violaciones graves de determinados derechos fundamentales.

Es importante mencionar que solamente las personas físicas y las jurídicas

pueden ser titulares de los derechos subjetivos reconocidos y tutelados por la Constitución, es decir, sujetos activos. El autor Miguel M. Padilla, nos comenta al respecto lo siguiente: "Evidentemente, el repertorio de las libertades es mucho más extenso respecto de las personas físicas, ya que las personas jurídicas – nacidas a través del ejercicio por parte de los individuos de la libertad de asociación- únicamente pueden desarrollar los derechos comprendidos dentro de las finalidades que se han fijado."<sup>106</sup>

Los llamados derechos del hombre como aquellos derechos fundamentales de la persona humana, considerada tanto en su aspecto individual como comunitario, que corresponde a éste por razón de su propia naturaleza (de esencia, a un mismo tiempo, corpórea, espiritual y social), y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder y autoridad y toda norma jurídica positiva, cediendo no obstante, en su ejercicio ante las exigencias del bien común. De tal manera que, la obligación del sujeto pasivo-particular, se cumple con el respeto a los derechos de los demás y con el cumplimiento de las obligaciones que ha asumido, mientras que las obligaciones del sujeto-pasivo estado son otras.

Carlos R. Terrazas, explica lo siguiente: " los derechos del hombre se refieren a aquellas libertades fundamentales que adhieren a la libertad humana, derechos universales que pertenecen a todo ser humano, independientemente de especio geográfico y tiempo, sin distinguir el color de la piel, el sexo, origen o nacimiento. En fin, derechos que amparan el dominio más íntimo en la vida espiritual del ser humano."<sup>107</sup>

Bajo esa misma tendencia, se ha dicho que los derechos humanos son algo que toda persona posee, no son derechos que el hombre adquiere por realizar determinado trabajo, por representar cierto rol o desempeñar ciertos cargos. Le corresponden simplemente porque es un ser humano, por su propia esencia.

---

<sup>106</sup> PADILLA, Miguel M. LECCIONES SOBRE DERECHOS HUMANOS Y GARANTIAS. Edit. Abeledo. Buenos Aires 1986. Página 47.

<sup>107</sup> R. TERRAZAS Carlos. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. Op. cit. Página 56.

La persona humana tiene derechos por el simple hecho de ser una persona, un todo, la dueña de sí misma y de sus actos y la cual, en consecuencia, no es meramente un medio para lograr un fin, sino un fin en sí, un fin que tiene que ser tratado como tal. En virtud de la ley natural, la persona humana tiene derecho a ser respetada, ella es el sujeto activo de los derechos, los posee. Estas son las cosas que se le deben a un hombre por el hecho mismo de ser hombre.

Los derechos del hombre son derechos universales o propiedades de los seres humanos como tales o como individuos del género humano, inherentes al ser humano donde quiera que se encuentre, sin distinción de época, lugar, color, sexo, origen ni medio ambiente. Son en realidad la clave de la dignidad del hombre.

En su esencia, consisten fundamentalmente en el sólo derecho que incluye todos, o sea, la propiedad de absoluta libertad para desarrollar al máximo toda capacidad y talento potenciales del individuo para su autogobierno, seguridad y satisfacción más eficaces. En éste trascendente derecho humano están implícitos todos los otros, o son aspectos diversos de éste, recibiendo cada uno un lugar propiamente o una importancia que depende del carácter particular o de las tendencias de las diferentes épocas.

Los derechos de la persona humana son el núcleo esencial e inviolable de una gran variedad de derechos, derivados de la misma naturaleza del hombre, que nada ni nadie debe cohibir y que el Estado debe garantizar, prestando las condiciones necesarias para su realización.

Toda la persona humana posee unos derechos y éstos deben ser reconocidos y garantizados por la sociedad, por el derecho y por el poder político, sin ningún tipo de discriminación social, económica, jurídica, política, ideológica, cultural o sexual, al mismo tiempo se quiere subrayar que éstos derechos son fundamentales, por estar estrechamente conectados con la idea de dignidad humana y son al mismo tiempo las condiciones de su desarrollo.

A lo anterior es preciso añadir los siguientes matices: en ningún caso la idea de que existen derechos fundamentales que todo hombre posee, implica reivindicar una tabla interminable de derechos sin ningún tipo de control en su reconocimiento, sino que se refiere solamente a los derechos más esenciales con relación al pleno desarrollo de la dignidad humana como forma de vida.

Importante es subrayar que la base para el reconocimiento y la salvaguarda de los derechos humanos, ha sido siempre la dignidad del hombre; su especial posición en el universo como ser racional, le confiere ser sujeto de derechos y deberes ineludibles.

Esta dignidad es una cualidad intrínseca del hombre y brota de su naturaleza viva, como ente moral y espiritual, sean cuales fueran sus condiciones étnicas, geográficas, económicas y políticas. Por ello es anterior y superior a cualquier legislación positiva.

Cuando unas reglas desconocen la dignidad de la persona humana, entonces esas reglas no son propiamente jurídicas, porque la norma dispone esencialmente un destinatario humano. Si una regla desconoce la calidad humana de su destinatario, lo cual sucede cuando niega la dignidad de la persona individual, entonces no es una regla dirigida a hombres, sino a seres degradados.

Hablar de dignidad humana significa establecer un juicio sintético acerca de las cualidades que reúne el ser humano para poder ser estimado como le corresponde. Parece que puede determinarse la dignidad del ser humano mediante ciertas referencias, las cuales son las siguientes:

a) Racionalidad: esto significa su capacidad para realizar algunas de sus conductas mediante una decisión deliberada.

b) Superioridad: es con respecto a los seres a quien se atribuye inferior capacidad de deliberación, como son los animales, las plantas y otras cuestiones materiales.

c) Racionalidad: por debajo de la pura intelectualidad, la cual es la capacidad de comprensión directa de las cosas sin que a ello estorbe la materialidad de éstas mismas cosas.

En relación al sujeto pasivo de los derechos humanos, es decir al obligado a hacer o no hacer lo que corresponda al sujeto activo, se halla representado por los otros particulares como por el estado, es pues, doble.

El estado, efectivamente, no sólo se encuentra sometido a esas mismas obligaciones –respetar los derechos subjetivos y ejecutar las prestaciones que le tocan- sino a otra de muy gran valor, y que es la de restablecer la gran vigencia de aquellas libertades cuando hubieren sido desconocidas por particulares o por algunos de sus órganos. En otras palabras, no sólo debe cuidar de que el ejercicio de sus funciones ejecutivas y legislativas no lesionen los derechos individuales, sino que además, debe brindarles inmediata y efectiva tutela si fueren vulnerados por él o por otros particulares, lo que debe cumplir con el desempeño de la función judicial.

La finalidad máxima y principal que buscan los hombres al reunirse en Estado o comunidades, sometiéndose a un gobierno es la salvaguarda de los derechos fundamentales y por ello la razón de ser y la legitimidad de toda organización política residen en la protección de esos derechos. Esos derechos fundamentales son la vida, la libertad y la propiedad y pertenecen a todos los hombres por igual: todo individuo tiene, pues, por naturaleza al igual que cualquier otro hombre que haya en el mundo, no sólo el poder de defender sus derechos fundamentales, sino el de exigir que les sean respetados, dicha exigencia será a través de un instrumento jurídico.

Los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional.

## 2.4 CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Los derechos humanos se han clasificado de diversas maneras: por su naturaleza, por su origen, por su importancia, por su contenido y por la materia que refieren. La clasificación de los derechos humanos más reconocida, es por generaciones, de las cuales, comentaremos sólo las tres primeras:

**A)** La primera generación la constituyen los derechos civiles y políticos:

Miguel Tarcisio Navarrete, lo explica de la siguiente forma: "Estos fueron los primeros derechos formulados por el movimiento de la revolución francesa. El primer grupo de derechos humanos aparece al lado de los movimientos revolucionarios de fines del siglo XVIII. A través de esas luchas es como adquieren su consagración de auténticos derechos y así se difunden por todo el mundo. Se reconocen también como el grupo de libertades clásicas."<sup>108</sup>

Estos derechos surgieron a razón de los diferentes conflictos que se fueron dando en el mundo, el más mencionado en ese momento fue el conflicto por el que atravesaba Francia, ya que era un país con bastantes problemas serios y delicados.

La Revolución Francesa como la Declaración de Derechos del Hombre de 1789, son el resultado de importantes corrientes ideológicas que proponían medidas para acabar con el despotismo, la autocracia y el régimen absolutista, cimentado en un sistema teocrático, donde la autoridad del monarca tenía su origen y fundamento en la voluntad divina.

"La dignidad humana, la libertad, la democracia y la exaltación de los derechos humanos son ideas y valores cuya conquista desemboca por fuerza en el establecimiento del Estado de Derecho. Surge el Constitucionalismo Clásico, es decir, el Estado acepta la inclusión de ese primer grupo de derechos en el texto constitucional. Los derechos y libertades reconocidas al particular, fácilmente se

---

<sup>108</sup> TARCISIO NAVARRETE, Miguel. LOS DERECHOS HUMANOS, Edit, Diana. México 1994. Página 20.

satisficían; bastaba la omisión del derecho o la violación por parte del Estado. A partir de ese momento el Estado se obliga a respetar indefectiblemente la esfera jurídica del particular y a ajustar su actividad gubernativa al principio de legalidad.”<sup>109</sup> Afirma Mireille Roccatti.

La primera generación de derechos humanos, también denominados ‘libertades clásicas’, fueron los primeros derechos exigidos y formulados por el pueblo en la Asamblea Nacional durante la Revolución Francesa. Este primer grupo de derechos lo constituyen los reclamos que motivaron los principales movimientos revolucionarios en diversas partes del mundo, como resultado de estas luchas, estas exigencias se consagran como auténticos derechos y se difunden internacionalmente.

El autor mexicano Cipriano Gómez Lara, comenta: “Derechos humanos de primer grado o generación: son todos aquellos derivados de las relaciones jurídicas en general, o sea, los derechos subjetivos tradicionales, como pueden imaginarse los de créditos, o personales, y los derechos reales también tradicionales.”<sup>110</sup>

Este autor ha planteado un enfoque de los derechos humanos de manera plural, pero tratando de enriquecer y de precisar su contenido.

En ese mismo orden de ideas el autor Gómez Lara, menciona a la autora Margarita Herrera Ortiz, quien comenta al respecto: “Primera generación: la podemos ubicar en la época en que cae el absolutismo político junto con las monarquías que le daban sustento, cuando ya a fines del siglo XVIII surge el constitucionalismo clásico; aquí el hombre empieza a tomar conciencia que para tener la convivencia política, conforme a las ideas liberales, debía tener ciertos derechos que le permitieran ejercitar libremente las ideas de la época; tenemos que en ésta época las colonias Norteamericanas se independizan de Inglaterra;

---

<sup>109</sup> MIREILLE ROCCATTI. LOS DERECHOS HUMANOS Y EL OMBUSDAM EN MÉXICO. Op. cit  
Página 27.

<sup>110</sup> GOMEZ LARA Cipriano. LA PROTECCIÓN PROCESAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.  
Madrid España 1990. Página. 17.

por el mismo tiempo surge la Francesa de los derechos del Hombre y del Ciudadano. En éstos dos organismos es donde surge la primera generación de derechos humanos, los llamados "derechos individuales, que contenían a la par Derechos Civiles y Derechos Políticos."<sup>111</sup>

En ésta primera generación, las ideas y valores de libertad, dignidad humana y democracia se funden con el mismo movimiento que exalta los derechos humanos, dando lugar así a una conquista irreversible que desembocará en una concepción moderna del Estado de Derecho. Esta concepción se verá reflejada de que a partir de ese momento los derechos civiles y los derechos políticos estaban dentro del Derecho Constitucional.

**B)** La segunda generación la constituyen los derechos económicos, sociales y culturales.

De acuerdo al autor Miguel Tarcisio Navarrete, nos comenta: "En otro momento histórico aparece un segundo grupo de derechos: los económicos, sociales y culturales, también llamados derechos de segunda generación. Estos derechos hacen pasar de la democracia formal a la democracia material; del Estado de Derecho al Estado social de Derecho. Los movimientos libertarios que impulsaron éste segundo grupo se localizan a principios del siglo XX es el caso de la Constitución mexicana de 1917 y la Constitución alemana de Weimar de 1919."<sup>112</sup>

Los derechos de segunda generación, dado que por su naturaleza requieren de mayor erogación por parte del Estado, son más difíciles de incorporar tanto a nivel nacional como internacional. Se entienden como obligación del Estado, de procurar su realización; no obstante, no se puede exigir su cumplimiento más allá de los límites materiales de los recursos del propio Estado.

Podemos ilustrar lo anterior al hablar de derecho a la educación, a la

<sup>111</sup> Ibidem.

<sup>112</sup> TARCISIO NAVARRETE Miguel. LOS DERECHOS HUMANOS. Op. cit Página 20.

vivienda, al trabajo, a la salud, donde se verá que no es posible dar a estos derechos fundamentales un tratamiento como simples derechos subjetivos, exigibles en cualquier circunstancia al modo de los de libertad.

En esta segunda generación de derechos humanos, observamos que hay un profundo contenido de respeto a la integridad física y sociológica del hombre, entendido como un individuo que es digno de respeto.

Margarita Herrera Ortiz, comenta al respecto: "de los llamados derechos de segunda generación, los derechos civiles y políticos ya consignados, reciben por parte de la sociedad, una ampliación acorde con las necesidades del tiempo. Estos derechos son básicamente de tres tipos; derechos sociales y económicos, sumándoseles casi inmediatamente los derechos culturales, éstas anexiones se debieron a las necesidades de los hombres por mejorar sus condiciones de vida social en el campo, en lo cultural, etc.; los derechos de la segunda generación tienen que cumplir con una función social, desde luego sin dejar de ser personales, o mejor dicho individuales, de esa manera el individuo que es titular, debe ejercerlos con una conciencia social".<sup>113</sup>

Con la Revolución Francesa se originó el primer paso para la creación de los derechos humanos, surgiendo así los denominados derechos humanos de primera generación, donde la necesidad de éstos derechos era individualista. Pero con los derechos de segunda generación, el hombre comienza a preocuparse por la sociedad en que vive, de tal manera que la esencia de la segunda generación de los derechos humanos, es la protección de la colectividad.

C) Los derechos humanos de tercera generación, refiriéndonos al autor Miguel Tarcicio Navarrete son: "más recientes, los derechos de tercera generación, se promueven de manera más clara a partir de los años sesenta. El año de 1966 las Naciones Unidas mencionan en sus pactos internacionales los nacientes derechos al desarrollo y los derechos a la libre autodeterminación de los

---

<sup>113</sup> HERRERA ORTIZ, Margarita. MANUAL DE DERECHOS HUMANOS. Op cit., página 44

pueblos. Desde el preámbulo de la Carta de San Francisco, ya se mencionaba el compromiso de promover el progreso social y elevar el nivel de vida de todos los pueblos. Fácilmente se vea que derechos de este grupo tales como el derecho a la paz o el derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad, son altamente difíciles de ser plasmados en las normas nacionales e internacionales y más complicado resulta aún hablar de su exigibilidad".<sup>114</sup>

Debido a ésto, hay autores que se niegan a tratar a este tercer grupo como auténticos o tradicionales derechos humanos. Se les ha llamado en ocasiones simples principios programáticos que no alcanzan la categoría plena de los verdaderos derechos humanos. Debido a que atraviesan por un momento de evolución, consideramos que ya son lo suficientemente maduros para considerarse como tales derechos, un claro ejemplo es la paz.

Entre tales derechos están el derecho a la paz, el derecho al desarrollo, el derecho a un medio ambiente sano ecológico y equilibrado el derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad, el derecho a ser diferente. La inclusión de otros derechos en esta categoría es todavía un proceso no terminado.

Se dice que los derechos de solidaridad no expresan sino simples aspiraciones, cuyo objeto es impreciso y de difícil realización. A ésto se puede responder señalando que los derechos de la primera y segunda generación de derechos humanos en su tiempo no representaban sino meras aspiraciones, sin que pueda declararse hasta hoy que unos y otros hayan recibido plena y efectiva realización.

Se ha llegado también a afirmar que al agregar nuevos derechos a los ya existentes se corre el riesgo de provocar el debilitamiento de estos últimos o una inflación desmedida de los Derechos Humanos.

Los derechos de esta generación tienen la particularidad de considerar al individuo no en forma aislada sino como parte de un todo, que es la humanidad.

---

<sup>114</sup> TARCISIO NAVARRETE Miguel. LOS DERECHOS HUMANOS. Op. cit Página 20.

Interpretan las necesidades de la persona humana, desde un punto de vista social; además convocan a la cooperación internacional para promover el desarrollo de todos los pueblos, buscando como objetivo principal, preservar los recursos naturales a fin de garantizar el medio ambiente sano, sin dejar de girar alrededor de la paz.

El grupo de derechos humanos cuya formulación es más reciente es el denominado 'derechos de solidaridad o derechos de tercera generación'. Empezaron a ser plasmados en algunos tratados internacionales durante los años sesenta. Se ha discutido mucho acerca de su verdadera naturaleza. Hay quienes sostienen que no pueden ser comparados con el resto de los otros derechos humanos, ya que se trata de meros principios programáticos que los hacen estar muy lejos de constituirse en verdaderos derechos.

También hay, por el contrario, quien considera que el hecho de que no sean *jurídicamente reclamables o exigibles frente al Estado* no les quita el carácter de derechos, a los que, si acaso, les hace falta una regulación jurídica para que se puedan hacer valer, así como un preciso sistema legal para su protección. Consideramos que, si no todos, algunos de los derechos de solidaridad irán conceptualizándose más plenamente y podrán formar parte en el futuro del catálogo de derechos humanos que las Constituciones políticas y los tratados internacionales consagran.

Por ejemplo, el derecho a un medio ambiente sano ya se encuentra dentro de diversas constituciones del mundo. Su importancia es cada vez mayor, en la medida en que la humanidad toma conciencia del deterioro ecológico que el sistema industrial moderno ha provocado, así como un estilo de vida donde la producción y consumo arrasan literalmente con los ecosistemas y los recursos naturales.

De forma muy singular, los derechos de solidaridad requieren de la participación de los Estados, de los pueblos y la sociedad civil. Todos los grupos e instituciones están convocados bajo éste llamado a contribuir para hacer de esos

derechos una realidad viva para la humanidad.

El autor Tarcisio Navarrete, comenta: "Se dice derechos de solidaridad, pero en realidad subyace en su contenido el concepto deberes, por lo que bien podrían interpretarse como los deberes de solidaridad. Estos conllevan un sentido de responsabilidad propio de una obligación, sea moral o jurídica, ya que mediante ellos se exige un comportamiento determinado a todos los pueblos."<sup>115</sup>

De acuerdo a la cita anterior podemos mencionar, el caso del derecho a la paz; constituye un deber moral que a todos nos incumbe, seamos ciudadanos o seamos funcionarios del Estado, sea la sociedad civil o sea la comunidad internacional.

Contribuir para la paz es un derecho, pero también es un deber, una obligación, una responsabilidad que se tiene que asumir de manera generalizada. Por tanto, los derechos de la tercera generación o derechos de solidaridad tienen la particularidad de no mirar al individuo de forma aislada, sino más bien de considerarlo como parte de un todo, como parte integrante de la humanidad. Tratan de interpretar las necesidades y anhelos de la persona humana vista en su dimensión social.

Se trata de desterrar la violencia y las guerras para lograr la paz a la que la humanidad tiene derecho; se promueve la cooperación internacional para satisfacer el derecho al desarrollo que les pertenece a todos los pueblos; y se busca preservar los recursos naturales para garantizar el derecho a un ambiente sano que tienen las personas.

En éste orden de ideas podemos citar el artículo 22 de la Carta de los Derechos y Deberes de los Estados, en donde se habla del deber de solidaridad: "para que todos puedan gozar de los derechos, es preciso que todos acepten sus responsabilidades."<sup>116</sup> Citado por el autor Tarcisio Navarrete.

---

<sup>115</sup> Ibidem. Página 53.

<sup>116</sup> Ibidem, Página 54.

En la actualidad, los derechos de solidaridad casi no cuentan con legislación, sea nacional e internacional, que los soporte y defina. Donde mayores avances existen es en el derecho internacional; sin embargo, hace falta desarrollarlos para lograr mejores definiciones de ellos, para establecer leyes que los regulen normativamente y para prever sistemas jurídicos que los garanticen. Éste es el caso del derecho de las minorías étnicas.

Actualmente, nuevas amenazas se ciernen sobre el género humano. Dificultades y desafíos que reclaman soluciones adecuadas. "Es grande el deterioro ecológico de todo el planeta. El hambre, la desnutrición y la insalubridad causan estragos en pueblos enteros. Millones de seres humanos se debaten en la miseria, la discriminación, la explotación y la opresión. Sobre todos nosotros pende la amenaza de la extinción a través de la guerra nuclear."<sup>117</sup> Todos éstos peligros y amenazas dan origen y sentido a los así llamados por el doctor Jorge Carpizo, Derechos Humanos de la tercera generación o derechos de solidaridad. Expresión admisible siempre que no sea interpretada como implicando olvido o sustitución de los anteriores.

Mediante tales expresiones se pretende poner de relieve, por una parte, las distintas épocas de consagración jurídica, interna e internacional, de las diversas categorías de los Derechos Humanos, la de los derechos civiles o individuales y los políticos o del ciudadano; la de los económicos, sociales y culturales; y la actual, la de los derechos de solidaridad; y por otra, la diferente naturaleza de cada una de éstas mismas categorías.

Los derechos al desarrollo, a la paz, a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad, a la comunicación y a ser diferente, se consideran nuevos o pertenecientes a la tercera generación. Su reconocimiento apenas comienza a cristalizar en normas jurídicas, mientras que los clásicos derechos civiles o individuales y los políticos o

---

<sup>117</sup> CARPIZO, Jorge. DERECHOS HUMANOS Y EL OMBUDSMAN 2da Edición. Edit. Porrúa. México 1998. Página 119.

del ciudadano, que integran la primera generación de Derechos Humanos, recibieron consagración constitucional generalizada a partir del último cuarto del siglo XVIII y durante todo el siglo XIX, gracias a la influencia ejercida por las declaraciones americanas, especialmente la del estado de Virginia, de 1776, y la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789.

Los derechos económicos, sociales y culturales, que conforman a su vez, la segunda generación de Derechos Humanos fueron incorporados a los textos constitucionales desde la promulgación de la Constitución mexicana del 5 de febrero de 1917, cuyo ejemplo sería seguido más tarde por las constituciones de Weimar de 1919, española de 1931, soviética de 1936 y la irlandesa de 1937, entre muchas otras. Con la expresión derechos de solidaridad, se intenta poner de relieve la diferente naturaleza existente entre los nuevos derechos y los pertenecientes a las otras dos categorías de Derechos Humanos.

Los derechos de solidaridad, además de expresar nuevas aspiraciones o reivindicaciones, para su efectiva realización requieren de la concertación de esfuerzos del conjunto de las fuerzas sociales, es decir, de los individuos, Estados, otras instituciones u organizaciones públicas o privadas y, fundamentalmente, de la comunidad internacional.

El autor Jorge Carpizo, afirma: "Por lo que se refiere al objeto, los Derechos Humanos denominense de una u otra forma, o tengan un contenido específico más o menos distinto, todos ellos tienen como objeto común la salvaguarda de la vida y de las condiciones materiales de la existencia del hombre, así como la preservación de los valores humanos esenciales. En otros términos y para no referimos sino a algunos derechos y libertades más fundamentales pertenecientes a las tres generaciones de Derecho Humanos, a nadie escapa la íntima conexión, la necesaria interdependencia entre los derechos a la vida o a la salud y los derechos a la paz y a disfrutar de un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, los derechos a la libertad o a la autodeterminación y los derechos al desarrollo y a ser diferente, los derechos a la libre emisión del pensamiento o a la instrucción y los derechos a la comunicación y a beneficiarse del patrimonio

común de la humanidad."<sup>118</sup>

De acuerdo a lo anteriormente mencionado por el autor Jorge Carpizo, podemos afirmar que efectivamente el objeto de los derechos humanos, es salvaguardar la vida del ser humano en todos los ámbitos, así como preservar los valores del hombre, es decir, procurar la convivencia humana. De tal manera que no debe importar la generación a la cual pertenece determinado derecho.

El reconocimiento nacional e internacional de un cierto número de derechos humanos de la tercera generación, ha encontrado reservas y reticencias de carácter doctrinal, las cuales se traducen en críticas y objeciones para la admisión de esos nuevos derechos. Algunas de las más significativas son:

Se dice que los derechos de solidaridad no expresan sino simples aspiraciones, cuyo objeto es impreciso y de difícil realización. A ésto se puede responder señalando que los derechos de la primera y la segunda generación de derechos humanos en su tiempo no representaban sino meras aspiraciones, sin que pueda declararse que hasta hoy unos y otros hayan recibido plena y efectiva realización.

Se afirma que éstos derechos, en tanto que derechos colectivos opuestos a los individuales, implican el riesgo de un predominio de los primeros sobre los segundos. Al respecto se cuestiona si es posible en la actualidad, concebir derechos humanos, sea cual fuere la categoría o generación a que pertenezcan, cuyo goce o ejercicio tengan sentido fuera de nuestra vida en sociedad.

Se sostiene que sólo son derechos humanos, aquellos cuya reivindicación y protección puede lograrse por la vía judicial, por ejemplo los derechos civiles y políticos. Al respecto cabe señalar que hoy en día existen múltiples y diversos recursos y mecanismos no judiciales, a través de los cuales se intenta y logra alcanzar la protección efectiva de los derechos humanos. Basta mencionar la creación, en lo interno, de los defensores del pueblo y de diversos tipos de

---

<sup>118</sup> Ibidem, Página 120.

procuradurías. En el plano internacional, la institución de comisiones de conciliación de altos comisionados y de otros órganos políticos de protección de los derechos humanos.

Se ha llegado también a afirmar que al agregar nuevos derechos a los ya existentes, se corre el riesgo de provocar el debilitamiento de estos últimos, o una inflación desmedida de los derechos humanos. Cabe subrayar que el hecho de suscribir o admitir ésta nueva categoría de derechos, no es simplemente por el prurito de proponer nuevas nociones jurídicas o de formular una serie de exigencias ya contempladas en las leyes nacionales o en los instrumentos internacionales existentes, tampoco el proponer soluciones milagrosas a los problemas de nuestros días.

Es preciso reconocer que pese a la labor desarrollada desde hace varios decenios por diversas organizaciones internacionales, siguen persistiendo numerosos tipos de explotación y diversas formas de dominación, de ello se derivan acuerdos económicos injustos, saqueo de los recursos naturales, expansión de corporaciones trasnacionales y desestabilización del régimen político; al respecto el autor Carlos R. Terrazas, nos comenta: "Para algunos de los peligros, los problemas y las materias que dan sentido, objeto y contenido al reconocimiento de los nuevos derechos o derechos de la tercera generación que actualmente afectan o han afectado con anterioridad al mundo, así como su admisión y su efectiva aplicación pudiera llegar de alguna manera no ya digamos a solucionar sino al menos a atenuar peligros y problemas creemos que su existencia pronto será parte ineludible del ser y del actuar de los individuos, de los países y de la Humanidad como tal."<sup>119</sup>

Es indudable que día a día crece la conciencia tanto en países ricos como en pobres, que el mundo no puede estar condenado a una división perpetua entre una minoría próspera y una mayoría miserable. Tal vez todo se reduzca a un

---

<sup>119</sup> TERRAZAS, R. Carlos. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLITICAS DE MEXICO. Op. cit. Página 87.

problema de terminología, pudiera hablarse más que de derechos humanos de la tercera generación, de deberes y obligaciones de la comunidad internacional y también de los Estados frente a toda la humanidad o a sus propios ciudadanos, naturalmente dentro de los límites de los recursos con que cada una de esas comunidades cuente y de la voluntad política para asumir semejantes deberes, la cual hasta hoy no es muy definida.

Antonio Carrillo Flores, comenta los siguiente: "Estos derechos, son valores con exigencia y destinatario; los pueblos todos del planeta podrían llegar al límite de su resistencia si sintiesen que las naciones en lo individual o la comunidad internacional en conjunto no ponen su máximo esfuerzo por atenderlos."<sup>120</sup>

Podemos señalar, de acuerdo a lo anterior, que una manera de que los problemas a los que hacen referencia los derechos de solidaridad, disminuyan de manera considerable es que debe haber unión entre los pueblos sin importar su situación económica, cultural su impacto internacional, es decir, que haya una verdadera convivencia humana para, llegar a soluciones concernientes a todo el mundo. Por lo tanto debemos luchar por una comunicación local y así como internacional, para detectar los males del planeta y sobre todo darles una solución.

El autor Carlos F. Quintana Roldan, afirma que: "Derechos humanos de tercer grado o generación: son los derechos sociales, que se manifiestan en el contexto de la colectividad o de la propia humanidad en su conjunto en cuanto a su supervivencia, sanidad y disfrute de la vida sobre la tierra; como el derecho a la paz, derechos a la conservación ecológica, derechos colectivos de los consumidores, derechos de refugiados, de minorías étnicas, etcétera."<sup>121</sup>

Los derechos de tercera generación, podemos señalar que realmente giran alrededor de la forma de vida de los seres humanos en el planeta, además de la forma en que se relacionan con el medio que los rodea, pero sobre todo tener una

<sup>120</sup> CARRILLO FLORES, Antonio. LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Porrúa, México 1985. Página 117.

<sup>121</sup> QUINTANA ROLDAN, Carlos F. DERECHOS HUMANOS. Op. cit. Página 47.

mejor calidad de vida.

En nuestro tiempo estamos presenciando lo que se llama derechos de solidaridad. En términos generales se refieren el derecho de los pueblos para reclamar ciertas prestaciones de la sociedad internacional. Sólo con la finalidad de dar al hombre una idea más exacta de lo que comprende esta tercera generación, mencionamos algunos: derecho a la paz; derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado; derecho a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad, derecho al desarrollo entre otros.

En el ámbito internacional suele hablarse de la existencia de tres generaciones de Derechos Humanos: la primera, constituida por el conjunto de libertades, facultades y prerrogativas de carácter civil y político, que son, por así decirlo, los Derechos Humanos clásicos o tradicionales y que son reconocidos por el orden jurídico desde el último cuarto del siglo XVIII, pero que sobre todo florecen durante la primera mitad del siglo pasado. La segunda generación corresponde a los derechos económicos, sociales y culturales, cuyo origen se encuentra en la Constitución de 1917.

Finalmente, los derechos de la tercera generación llamados de solidaridad, son de muy reciente cuño y todavía aparecen imprecisos. Los derechos de solidaridad, para su efectiva realización no requieren sólo de la voluntad del Estado o la de los particulares sino, fundamentalmente, de la comunidad internacional.

La lucha de los pueblos por los derechos humanos ha sido acumulativa y progresiva y, con toda seguridad, así continuará siéndolo. Con certeza ningún país del mundo podría afirmar que cumple con todos y cada uno de los derechos humanos que reconoce y que ninguno de ellos los vulnera en su territorio. Si la violación a los derechos humanos no ocurriera, simplemente no podría explicarse todos los esfuerzos que a diario realizan las comunidades nacionales y la internacional por su efectiva protección y tutela; no se entendería el surgimiento de nuevos órganos y distintos procedimientos para resguardarlos y proveer al

resarcimiento de su trasgresión. La violación a los derechos humanos parece situarse irremediamente en el terreno de las miserias humanas.

Con todo lo lamentable que es la trasgresión a un derecho humano, lo más importante cuando ésta se presenta, es que tal conducta no quede impune y que los gobiernos las reprochen hasta sus últimas consecuencias jurídicas. Sólo así la violación a los derechos fundamentales será una excepción y no una práctica sistemática y tolerada que impida el ejercicio real de la democracia, la procuración de justicia, el desarrollo de la sociedad y la vivencia de la paz.

En efecto, la mutación histórica de los derechos humanos ha determinado la aparición de sucesivas «generaciones» de derechos. El autor Pérez Luño comenta lo siguiente: "Los derechos humanos como categorías históricas, que tan sólo puede predicarse con sentido en contextos temporalmente determinados, nacen con la modernidad en el seno de la atmósfera iluminista que inspiraron las revoluciones burguesas del siglo XVIII. Ese contexto genético confiere a los derechos humanos unos perfiles ideológicos definidos."<sup>122</sup>

Cabe señalar, que los derechos humanos nacen, como es notorio, con marcada característica individualista, como libertades individuales que configuran la primera fase o generación de los derechos humanos. Dicha matriz ideológica individualista sufrirá un amplio proceso de erosión e impugnación en las luchas sociales del siglo XIX. Esos movimientos reivindicativos evidenciarán la necesidad de completar el catálogo de los derechos y libertades de la primera generación con una segunda generación de derechos: los derechos económicos, sociales y culturales. Estos derechos alcanzarán su paulatina consagración jurídica y política en la sustitución del Estado liberal de Derecho por el Estado social de Derecho.

La estrategia reivindicativa de los derechos humanos se presenta hoy con rasgos inequívocamente novedosos al polarizarse en torno a temas tales como el derecho a la paz, los derechos de los consumidores, el derecho a la calidad de

---

<sup>122</sup> PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. DERECHOS HUMANOS Y CONSTITUCIONALISMO ANTE EL TERCER MILENIO. Edit. Marcial Pons. Madrid 1996. Página 14.

vida, o la libertad informática. En base a ello se abre paso, con intensidad creciente, la convicción de que nos hallamos ante una *tercera generación* de derechos humanos complementadora de las fases anteriores, referidas a las libertades de signo individual y a los derechos económicos, sociales y culturales.

De éste modo, los derechos y libertades de la tercera generación se presentan como una respuesta al fenómeno de la denominada «contaminación de las libertades» (*liberties' pollution*), término con el que algunos sectores de la teoría social anglosajona aluden a la erosión y degradación que aqueja a los derechos fundamentales ante determinados usos de las nuevas tecnologías.

Cabría reputar esos cambios generacionales de los derechos humanos como cambios de paradigmas. E incluso se podría establecer una cierta conexión entre las libertades de la tercera generación y los derechos y libertades propios de la posmodernidad. No obstante, la concepción generacional de los derechos humanos implica, más bien, reconocer que el catálogo de las libertades nunca será una obra cerrada y acabada.

Una sociedad libre y democrática deberá mostrarse siempre sensible y abierta a la aparición de nuevas necesidades, que fundamenten nuevos derechos. Mientras esos derechos no hayan sido reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y/o internacional actuarán como categorías reivindicativas, prenormativas y axiológicas.

El autor Pérez Luño, comenta al respecto: "los derechos humanos no son meros postulados de «deber ser». Junto a su irrenunciable dimensión utópica, que constituye uno de los polos de su significación, entrañan un proyecto emancipatorio real y concreto que tiende a plasmarse en formas históricas de libertad, lo que conforma el otro polo de su concepto. Faltos de su dimensión utópica, los derechos humanos perderían su función legitimadora del Derecho; pero fuera de la experiencia y de las historias perderían sus propios rasgos de

humanidad.<sup>123</sup>

Cada generación aparece así aclarada y exigida por la situación humana que la reclamó, pero, al mismo tiempo, descubre su relativa insuficiencia, de la que toma su punto de arranque la generación sucesiva. La nueva generación no es simplemente otra que la anterior, sino que, en cierto modo, es también la anterior, porque necesariamente han debido tenerla en cuenta para contemplar sus insuficiencias y corregir sus errores. De ésta forma evolucionan los derechos humanos en dirección al presente, acumulando el pasado e integrándolo con cada innovación. La historia de los derechos humanos se revela, a la vez, como paradigma y como progreso constante.

El autor Marckovic, comenta: “ *Liberté, Egalité, Fraternité*, así rezaba el lema de la Revolución Francesa hace casi doscientos años. Mientras que la *liberté* parece haber encontrado su realización en los derechos de libertad y la *egalité* en los derechos sociales, desde hace algunos años cada vez más países del Tercer Mundo, frente a la siempre creciente prosperidad de los Estados industrializados y la miseria rampante de sus propias poblaciones, preguntan qué ha sido de la *fraternité*, de la solidaridad entre las naciones ricas y las pobres.”<sup>124</sup>

Reivindicaciones que originalmente fueron expresadas bajo el rótulo de nuevo orden económico mundial, intentan ahora encontrar relevancia jurídico-internacional (y, consiguientemente, mayor fuerza vinculante) por medio de una ampliación del concepto de derechos humanos. Así llegó a postularse un derecho al desarrollo. Otros derechos vinieron rápidamente a sumarse a la nueva categoría; así, por ejemplo, el derecho a un medio ambiente saneado y el derecho a la paz. Estos tres principios fueron positivizados convencionalmente por primera vez en la Carta de Banjul:

Art. 22.1: «1. Todos los pueblos tienen derecho al desarrollo económico,

<sup>123</sup> Ibidem. Página 15.

<sup>124</sup> MARCOVIC, M. EL DESARROLLO DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Serval. España 1985  
Página 177.

social y cultural, compatible con el adecuado respeto de su libertad y de su identidad, así como a una participación igual en el patrimonio común de la humanidad.

2. Los Estados están obligados a garantizar, individual o colectivamente, el ejercicio del derecho al desarrollo.»

Art. 23.1: «Todos los pueblos tienen derecho a la paz nacional e internacional. Las relaciones entre los Estados están presididas por los principios de solidaridad y amistad que fueron afirmados implícitamente en la Carta de la OUA.»

Art. 24: «Todos los pueblos tienen derecho a un medio ambiente que sea a un mismo tiempo satisfactorio y favorable para su desarrollo.»

Los nuevos principios encontraron un defensor entusiasta en Karel Vasak, director del departamento jurídico de la UNESCO. Vasak escribió una encendida contribución. En éste texto desarrolla su aproximación trigeracional a los derechos humanos. Tras la primera (derechos civiles y políticos) y la segunda generaciones (derechos económicos, sociales y culturales), asistimos ahora a la gestación de una tercera generación de derechos: los derechos de solidaridad, los cuales son con más precisión los derechos a la paz, al desarrollo, a un medio ambiente sano y al respeto del patrimonio común de la humanidad.

A continuación analizaremos algunos de los derechos de solidaridad o de tercera generación:

a) Derecho a la paz. El autor Tarcisio Navarrete, al respecto comenta: "La paz no es sólo la ausencia de la guerra, de la lucha armada y violenta, sino toda una serie de condiciones sociales que brinden la posibilidad de desarrollo armónico de las personas y de los pueblos; es el orden, la vivencia del bien común. La paz no es un no hacer, algo pasivo, sino, por el contrario un hacer, un esforzarse para erradicar los males que agobian al ser humano; el orden social por lo tanto, el Estado esta obligado a legislar normas que fomenten la paz y no leyes

que se limitan a prohibir, la paz no se logra por decreto. El gobierno de un Estado debe, con sus decisiones administrativas, legislativas y judiciales, marcar la pauta para su consecución.<sup>125</sup>

Dentro de los derechos de solidaridad se encuentra el derecho a la paz, misma que todo hombre, sociedad y pueblo quieren disfrutar. La Constitución mexicana no regula expresamente el derecho a la paz, sin embargo si lo hace para la declaración de guerra. Es el caso del artículo 73, fracción XII, que enuncia las facultades del Congreso, para declarar la guerra en vista de los datos que presente el ejecutivo; y la fracción XIII, señala: expedir leyes relativas al derecho marítimo de paz y guerra.

Ya la doctrina ha establecido claramente que la paz tampoco es el equilibrio de la fuerza adversaria (guerra fría). La paz no es una cosa hecha, sino un permanente quehacer; no puede ser impuesta por el terror de las armas para que se realice, el sistema político y jurídico debe propiciar la estabilidad de todos los hombres (seguridad social); que la gocen todo los sectores, especialmente los mas necesitados, evitar discordias y egoísmos, alimento de la guerra. Sólo habrá paz en un sistema jurídico que proteja y promueva el respeto, la fraternidad, la justicia, la confianza, la subsidiariedad y la solidaridad.

La paz es uno de los bienes materiales y espirituales que siempre han deseado los hombres de buena voluntad, sin embargo la paz no debe ser un fin en sí mismo, sino el resultado de la armonía y de la concordia entre los sectores de toda la sociedad o entre los países.

Por muchos siglos ha prevalecido el principio maquiavélico de hacer la guerra para lograr la paz. Mucho dolor le ha provocado a la humanidad éste concepto. Es relativamente fácil lograr la pacificación de un país por medio de la represión. Muchos dictadores les han brindado a sus pueblos grandes períodos de paz, que generalmente han finalizado con tremendos estallidos de violencia.

---

<sup>125</sup> TARCISIO NAVARRETE Miguel. LOS DERECHOS HUMANOS. Op. cit, Página 160.

Se viola el derecho a la paz tanto nacional como internacional, cuando los gobiernos fomenten en sus pueblos el gusto por la guerra, o el dudoso honor de la superioridad militar, o la falsa idea de la superioridad racional o nacional. Todo esto redundaría en agresividad y belicismo. Muchas guerras han tenido su origen en el deseo de la hegemonía regional o mundial.

b) Derecho al desarrollo. El estado es el primer responsable de promover el desarrollo equilibrado de su población, mediante una sana política que eleve el nivel de vida y las expectativas de sus distintos sectores: agrícola, ganadero, industrial y de servicios.

La segunda responsable de manera coadyuvante o complementaria, es la comunidad internacional, que mediante la concertación de esfuerzos de buscar el establecimiento del orden internacional que permita ejercer el derecho al desarrollo que tienen todos los pueblos.

El origen del concepto jurídico del derecho al desarrollo lo encontramos en el derecho internacional. Este derecho ha sido gestado a través de los foros internacionales celebrados entre los países en vías de desarrollo y los países desarrollados. En la década de los años sesentas, se da un fuerte impulso al derecho internacional para que se avoque a promover la construcción de un nuevo orden internacional en la justicia y en la igualdad.

Actualmente el derecho al desarrollo, se traduce como la imperiosa necesidad de promover la cooperación internacional en el terreno económico y social, que permita mejores condiciones materiales para los países del llamado tercer mundo. A éste fin han querido contribuir los tratados internacionales celebrados en el marco de la UNCTAD (organismo especializado de las Naciones Unidas para el comercio y el desarrollo).

Cabe un comentario final sobre el error contemporáneo de haber pensado que el desarrollo de la técnica moderna trae consigo, de manera indefectible, un progreso integral del mundo. La industrialización no siempre contribuye a mejorar

la calidad de vida. Hace falta tener presente el bien total del hombre, más allá de un simple enfoque juricista o economicista.

La Asamblea general de las Naciones Unidas proclamó el 11 de diciembre de 1969 la declaración sobre el progreso y el desarrollo en lo social, de la que el autor Tarcisio Navarrete, comenta: "En ésta, insta a los Estados a promover niveles de vida mas adecuados, trabajo permanente para todos en condiciones de progreso y desarrollo económico y social; a fomentar y respetar los principios de paz, dignidad, valor de la persona humana y la justicia social, los principios establecidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, pactos, otras declaraciones, convenciones y resoluciones; a llevar a la práctica las normas de progreso social enunciadas en las constituciones, convenciones, resoluciones y recomendaciones de las diferentes organizaciones de la ONU interesadas en el tema."<sup>126</sup>

Establece que el hombre sólo puede satisfacer plenamente sus aspiraciones en un orden social justo; por consiguiente es de importancia capital acelerar el progreso social y económico en todas partes del mundo y contribuir hacia la paz. Continúa diciendo que la paz y la seguridad internacional de una parte, y el progreso social y el desarrollo económico, de la otra, son íntimamente interdependientes y ejercen influencia entre sí.

De acuerdo a lo anterior, podemos observar que la interdependencia del desarrollo económico y el desarrollo social, debe ser tal que se logre el desarrollo integral. Además que hay que eliminar la disparidad entre el nivel de vida existente y el que impera en los países en vías de desarrollo, eliminar males como la desigualdad, la explotación, la guerra, el colonialismo y el racismo.

La declaración mencionada con anterioridad, establece que todos los pueblos y todos los seres humanos tienen derecho a vivir con dignidad y a gozar libremente de los frutos del progreso social y por su parte deben contribuir a él.

---

<sup>126</sup> Ibidem, Página 161.

En síntesis, el articulado de la declaración establece: el derecho de los Estados a la libre determinación y la soberanía sobre sus riquezas y recursos naturales; promoción y protección de la familia y la participación activa de todos los miembros de la sociedad; elevación del ingreso y la riqueza nacional y su equitativa distribución. Además: garantizar el derecho al trabajo y eliminar el hambre y la mal nutrición, eliminación de la pobreza elevación de los niveles de salud, eliminación del analfabetismo, proporcionar viviendas y servicios satisfactorios y asistencia social para todos aquellos que lo requieren. Finalmente propone el establecimiento de un equilibrio armonioso entre el progreso científico tecnológico y material y el adelanto intelectual, espiritual, cultural y moral de la humanidad.

En 1986, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, adoptó la declaración sobre derechos al desarrollo, que destaca en el artículo 2º: que la persona humana es el sujeto central del desarrollo y debe ser el participante activo y el beneficiario del derecho al desarrollo.

Este derecho se vincula fundamentalmente en la economía, pero de manera especial con las relaciones económicas entre las naciones. Se ha pretendido dividir al mundo en ricos y pobres, norte y sur, este y oeste, etc., pero la realidad es más compleja que lo que nos puede decir una simple ubicación geográfica o una calificación ideológica.

Existen actualmente notables ejemplo de países antes subdesarrollados, que durante los últimos años han logrado superar el binomio y la contradicción, y a pesar de grandes obstáculos internos y externos están logrando su desarrollo. Es cierto, sin embargo, que algunas de las naciones consideradas como desarrolladas siguen imponiendo restricciones a las que están en vías de desarrollo.

Los motivos de conflicto (en materia económica, por supuesto), más comunes son: las barreras comerciales y la deuda externa. Respecto a las barreras comerciales éstas responde en ocasiones a medidas proteccionistas para

el productor nacional, y en otras ocasiones a la mala calidad de los productos extranjeros. La deuda externa por su parte, representa uno de los mayores obstáculos de algunos países para desarrollarse, pero en estricta justicia debemos decir que dicho problema presenta dos caras: la de los países acreedores que prestaron de manera indiscriminada e irresponsable y que por lo tanto son cómplices del endeudamiento, y los países deudores que despilfarraron y desviaron los recursos adquiridos por éste medio y que comprometían a las generaciones futuras.

Finalmente es preciso señalar que, si bien es cierto que el desarrollo de los pueblos –hoy mas que nunca- tiene que ver con el contexto de la economía mundial, también es evidente que la iniciativa, la creatividad y la productividad internas son condiciones esenciales para entrar al concierto mundial, y que el establecimiento de dichas condiciones es responsabilidad de los gobiernos y de los ciudadanos.

c) Derecho al patrimonio común de la humanidad.

Dentro de los derechos denominados de la tercera generación o derechos de solidaridad se encuentra el derecho al patrimonio común de la humanidad. Tarcisio Navarrete, comenta: "Su antecedente se encuentra en el derecho internacional cuando se empezó a tratar el tema de los fondos marinos, las zonas polares y posteriormente el espacio extraterrestre como patrimonio de la humanidad. Esto significa que ningún Estado puede apropiarse de estos recursos y menos explotarlos para beneficio propio."<sup>127</sup>

En nuestro país la Constitución Política no regula expresamente este derecho, pero lo hace en forma indirecta, por ejemplo el artículo 27 hace referencia a éste derecho, aunque más con el criterio de patrimonio nacional.

Los bienes que incluyen este derecho obligan a su conservación y el libre goce por ser un bien común de la humanidad. Implica que los estados marginados

---

<sup>127</sup> Idem.

o subdesarrollados tienen derecho a la ayuda de la comunidad internacional, y de todos los Estados en particular, para incorporarse al beneficio de disfrutar de estos bienes. Se deduce que la propiedad y posesión recae directamente en la humanidad, el cual se ejerce en forma indirecta por los Estados en beneficio de los pueblos y se transmite directamente a las personas propietarias y poseedoras de éstos.

“El patrimonio común no se limita a los mares, zonas polares y espacio extraterrestre. El concepto de patrimonio común es más amplio y abarca también el patrimonio cultural. En este se incluyen los monumentos, sitios arqueológicos y todas aquellas manifestaciones de la creatividad (obras de arte que los artistas han legado a la humanidad); y aún las ciudades o lugares que por belleza y riqueza histórica el hombre esta obligado a conserva para el uso y goce de todos los seres humanos.”<sup>128</sup> Comenta el autor Tarcisio Navarrete.

d) Derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

De tal forma podemos observar que el derecho a un medio ambiente sano aparece dentro de la lista de los derechos relativos a la vida. Las razones de ello son obvias, a lo ya señalado en el párrafo precedente, hay que decir que la conservación y preservación de nuestro medio ambiente ha llegado en nuestros días a ser un asunto de vital importancia; la vida de muchas especies vivientes, entre ellas la humana, dependen de la capacidad que tenga el hombre de recobrar el perdido equilibrio de la naturaleza.

Frenar la desertificación mundial, administrar con justicia el preciado líquido que es el agua, devolverle al aire su calidad y limpieza originales, conciliar la producción industrial con el mantenimiento y cuidado del medio ambiente, son algunos de los retos más urgentes que deberá resolver sabiamente la comunidad de naciones y cada pueblo en particular.

Por estas consideraciones y por mucho más, el derecho a un medio

---

<sup>128</sup> Ibidem, Página 162.

ambiente sano se integró entre los derechos relativos a la vida. Los derechos de solidaridad reflejan de manera particular una concepción de la vida en comunidad, donde la humanidad es una, sin importar fronteras, razas, sistemas políticos o cualquier otra condición. Tal mención es un llamado a compartir, a conciliar los diversos intereses de todos los pueblos del planeta.

Es evidente, de cualquier modo, que los nuevos derechos formulan aspiraciones importantes de la humanidad, las cuales, sin embargo, sólo pueden desarrollarse en moldes jurídicos-internacionales de eficacia limitada. Es importante, por ejemplo, como ya se pidió en la Conferencia de Estocolmo de 1972, elevar drásticamente el nivel de la protección del medio ambiente a través de nuevos acuerdos bilaterales y multilaterales. El instrumento más efectivo para avanzar en ésta dirección son los convenios concretos, al estilo de los que tienen por objeto la protección de la capa de ozono, del Báltico o de las aguas continentales (sin que se quiera decir con ésto que el nivel de protección consagrado por esos acuerdos sea ya el satisfactorio).

Podemos concluir comentando que los derechos de la tercera generación son de gran importancia no sólo de manera individual, local o nacional, sino que es un tema de gran importancia a nivel mundial, de tal forma que los problemas que se generen en torno a éstos derechos, atañen a todos los seres humanos.

## **2.5 CONCEPTO DEL MEDIO AMBIENTE.**

En éste punto hablaremos del medio ambiente y principalmente de su concepto, así como la importancia que tiene el preservar, y sobre todo el prevenir, en la actualidad hay actitudes que el ser humano tiene considerándolas normales sin darse cuenta del gran daño que le está provocando al medio que nos rodea y sobre todo, atenta contra un derecho muy importante que todo ser humano tiene, 'el derecho a un medio ambiente sano', éste derecho como ya lo mencionamos en temas anteriores, es un derecho humano de tercera generación o de solidaridad.

El autor Enrique Márquez afirma: "el medio ambiente es todo aquello que nos rodea, todo mundo hemos escuchado esa definición pero realmente ¿que es lo que nos rodea?, todo ese medio ambiente está conformado por muchos factores naturales como son: agua, suelo, aire, animales, plantas etc."<sup>129</sup>

Al intentar un estudio del medio ambiente de cualquier naturaleza, tenemos que reconocer que todas las ciencias y técnicas, todo lo animado e inanimado, lo nuevo y lo antiguo, lo simple y lo complicado, lo abstracto y lo concreto, lo próximo y lo lejano, lo bueno y lo malo, lo puro y lo corrupto, etc., sólo son algunos de los componentes que se advierten para todas las cuestiones que están relacionadas con el medio ambiente.

Se han identificado ciertos fenómenos que afectan al medio ambiente al contaminarlo y deteriorarlo y, aunque hace unas décadas no se consideraban graves, ahora nos provocan intranquilidad al respecto, porque las causas que los producen amenazan acentuarse y denuncian tendencia al ir en aumento; a medida que transcurre el tiempo las proporciones se tornan alarmantes.

En muy poco tiempo se ha dispuesto y consumido de una cantidad de recursos naturales, no renovables, superior a la utilizada en miles de años de la humanidad. De acuerdo con el ritmo de crecimiento de la población, en menos de unos 30 años será ineludible, para atender a la obtención de satisfactores, emplear una cantidad mayor de tales recursos, lo cual compromete las ya exiguas reservas de algunos.

El autor Enrique Márquez, comenta: "En su tiempo habrá que limitar o suprimir por fuerza el gasto innecesario de algunos materiales de consumo y de servicio, o reglamentar el número de sus consumidores, para lograr el mantenimiento de un equilibrio que permita disfrutar sin sobresalto una vida de consumo decorosa dentro de un medio ambiente que ofrezca posibilidad para

---

<sup>129</sup> MARQUEZ, Enrique. EL MEDIO AMBIENTE. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1973. Pág. 9.

todos.”<sup>130</sup>

Con respecto a lo anterior, podemos observar que el autor no estaba equivocado, pues nos damos cuenta claramente que en la actualidad, tenemos grandes problemas por falta de recursos naturales, los cuales se han tenido que sustituir, por alimentos que no son 100% naturales, cuando ello no se consigue se han tenido que sustituir por complementos químicos.

Aunado a esto hay una serie de aspectos que dificultan la situación, como son: las características de constitución del individuo, y de su organización actual en un mundo lleno de diferencias, donde se hablan miles de idiomas y dialectos, donde se persiguen varios objetivos particulares para cada país y las diferentes clases sociales que los integran.

Desgraciadamente es muy difícil presuponer los caminos que en el futuro hayan de buscarse para resolver el problema de nuestro amenazado medio ambiente, del cual dependemos, lo que es cierto es que el problema es muy grave y es urgente buscar un control y sobre todo una reparación, sin perder de vista la prevención.

Quizá pudiera afirmarse que Derecho ambiental equivale a Derecho ecológico, pero pensamos que tal punto de vista, en realidad, remite a una comprensión excesivamente amplia de la rama ordinamental que aquí tratamos de caracterizar; porque una cosa es que efectivamente el Derecho ambiental responda a consideraciones ecológicas y otra el que debe aglutinarse, sometiendo a un tratamiento relativamente unitario todos los sectores de normas que en definitiva trascienden a las relaciones del hombre con la naturaleza.

Pero aunque se admitiese tal asimilación, el problema quedaría sin resolverse en cuanto que sería necesario precisar qué se entiende en definitiva por ambiente o, al menos, qué conductas trascendentes para él va a tener relevancia jurídica en función de sus consecuencias ecológicas. Tal es el caso de

---

<sup>130</sup> Ibidem. Página 11.

definiciones que concibe el Derecho económico. Al respecto el autor Luis Rodríguez Ramos, comenta: "Derecho ambiental es el conjunto de técnicas, reglas e instrumentos jurídicos informados por principios apropiados que tienen por fin la disciplina de comportamientos relacionados con el medio y con el ambiente." <sup>131</sup>

La palabra ambiente, en términos generales, corresponde a la expresión inglesa *environment* y a la francesa *environnement*, que han sido traducidas como "entorno", aunque con evocaciones de carácter urbanístico, una primera aproximación al concepto de ambiente nos remite a una noción amplia que incluye toda la problemática ecológica general. Así en la conferencia de Estocolmo de 1972 se afirma que: "el hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras." <sup>132</sup> Citado por el autor Luis Rodríguez Ramos

Tampoco puede identificarse, sin más, ambiente con naturaleza. Efectivamente, como señala LA MARQUE al criticar justamente el concepto de ambiente en el que cabría prácticamente todo, existe, no obstante, una doble relación entre ambos en cuanto que la protección del ambiente viene determinada precisamente por la amenaza a algún elemento natural y, por otra parte, proteger los elementos del ambiente es, en definitiva, proteger la naturaleza.

Pero aunque el ambiente sea una parte de la naturaleza, lo que aquí nos interesa no es toda la naturaleza. La política de protección a la naturaleza, en su conjunto, se desagrega en múltiples estrategias sectoriales: protección de la caza, de los bosques, de los parques naturales, de los recursos naturales e incluso, ampliando el concepto, llega a incluir los aspectos estéticos de los monumentos y ciudades artísticas. No quiere decirse con ésto que tal problemática sea trivial o carente de interés, sino que no es fácil encontrar criterios o principios unificadores

---

<sup>131</sup> RODRIGUEZ RAMOS, Luis. DERECHO Y MEDIO AMBIENTE. Edit. COETMA. Madrid 1981. Pág. 8

<sup>132</sup> *Ibidem*. Página 23.

de todo éste variado tema.

Partimos, pues, del ambiente como conjunto de elementos naturales objeto de una protección jurídica específica, pero todavía no hemos determinado qué elementos serán éstos. Un primer dato caracterizador viene dado por la naturaleza jurídica de tales elementos, la cual predica de los mismos su carácter de bienes, por una parte, y de comunes, por otra. Creemos que, efectivamente, el meollo de la problemática ambiental moderna está en la defensa de unos factores que inicialmente podrían haber sido calificados como *res nullius*, susceptibles de utilización sin límite por todos los individuos, pero que posteriormente se transforman en bienes comunes sobre los cuales hay una mayor intensidad de utilización, fruto de la civilización industrial y urbana, lo que va a amenazar precisamente las condiciones indispensables para el aprovechamiento colectivo.

En realidad, de lo que aquí se trata es de las cosas a que ya aludían nuestros textos históricos en cuanto que 'comunalmente pertenecen a todas las criaturas que viven en este mundo..., el aire y las aguas de la lluvia, la mar, sus riberas', alguna de las cuales, posteriormente, recibieron el tratamiento de bienes de dominio público y dominio natural, mientras que otras, como el aire, mantuvieron su condición *res nullius*.

Considero que, con el transcurso del tiempo, tales caracterizaciones resultaron inapropiadas, al posibilitar aprovechamientos abusivos que a la larga perjudican a los demás potenciales usuarios de estos bienes y a su propia esencia colectiva.

Hasta la fecha se han entendido por bienes ambientales aquellos que eran patrimonio de la humanidad en su conjunto y, por lo tanto, no eran susceptibles de apropiación individual de una forma absoluta. La apropiación podía ser posible en tanto no afectara de forma negativa al resto de los consumidores o utilizadores de los mismos.

Creemos que ya se va definiendo el ámbito conceptual del ambiente, el

cual, según nuestra versión, incluye aquellos elementos naturales de titularidad común y de características dinámicas: en definitiva, el agua y el aire, vehículos básicos de transmisión, soporte y factores esenciales para la existencia del hombre sobre la tierra. Definido así el ambiente, el Derecho ambiental incide sobre conductas individuales y sociales para prevenir y remediar las perturbaciones que alteran su equilibrio.

Derecho ambiental incide sobre las alteraciones del medio, se pretende controlar la contaminación efectuada por la descarga de desechos, residuos y materiales sin valor económico para el sujeto que se desprende de ellos y que se eliminan a costa de la colectividad.

Por su amplitud conceptual y por la adhesión muy generalizada que ha tenido entre los autores de estos temas, creemos oportuno enfatizar en el análisis del concepto del medio ambiente elaborado por la Comisión Económica para Europa y presentado por su secretario a la Reunión de Consejeros Gubernamentales, celebrada en Ginebra el 25 de agosto de 1970.

Como noción, el medio ambiente se encuentra expresamente ligado a la existencia de elementos orgánicos y puede definirse, de forma muy general, como un 'conjunto de objetos, de condiciones y de influencias que rodean a todo organismo viviente e influyen en su evolución física'.

El medio ambiente, según el secretario de la Comunidad Económica para Europa, está profundamente influido por la interacción e interdependencia entre el hombre y los demás elementos de éste medio. Se trata, por tanto, de un medio ambiente humano y activo, pues las motivaciones sociales del hombre juegan un papel preponderante en la dinámica del proceso evolutivo.

Ninguna definición de medio ambiente puede ciertamente ser ajena a la idea de un sistema global y extraordinariamente complejo que evoluciona en el marco de un proceso de reacciones y transformaciones entre los elementos que contiene, sobre los que el ser humano actúa de modo dominante, utilizándolos,

desarrollándolos, transformándolos o amoldándolos. En cierta manera podríamos decir resumidamente que el medio ambiente humano es el hombre y su entorno vital; esto es, el marco comprensivo y mudable de los elementos, condiciones y circunstancias de todo orden –físicas y orgánicas- en que el hombre desenvuelve su vida. Nada, por tanto, es absolutamente extraño al concepto de medio ambiente.

El hombre vive en la tierra, junto al agua, inmerso en una atmósfera y acompañado de animales y plantas de las más variadas especies. El hombre y los demás seres vivos mantienen un equilibrio dinámico a través de relaciones e interacciones de carácter biológico y con los factores inorgánicos del medio. Ante cualquier modificación no sustancial en algunos factores que contribuyen al equilibrio, reacciona el conjunto eliminándolo o adaptándose a la nueva situación. Pero cuando la introducción de factores que influyen en el medio es demasiado rápida o discordante, o demasiado generalizada, el proceso vital se modifica de tal manera que el equilibrio ecológico se altera profundamente con la muerte masiva de seres vivos o su progresiva degradación. Ha comenzado entonces la cuenta atrás en el proceso de deterioro del medio ambiente.

El medio ambiente es uno de los temas más candentes y de más actualidad que existen hoy en día. Se debe a que el ambiente se está contaminando a gran escala como consecuencia de los avances tecnológicos de la sociedad moderna en la cual vivimos, y éste problema ha empezado a preocupar desde hace unos años a la humanidad debido a que es la gran perjudicada.

De aquí se deriva la importancia que tiene el medio ambiente y la lucha que se trata de llevar a cabo para combatirlo, no sólo a nivel particular, sino también a nivel estatal. Porque aunque para algunos grupos la solución de defender el medio ambiente está en ir en contra del avance industrial y, como consecuencia, del avance humano, esto es, en paralizar y prescindir de todo aquello que pueda solucionar el medio en el que habitamos, sin embargo, otros piensan que ésta no es la medida adecuada, ya que nos conduciría a un retroceso técnico e industrial, lo cual también es perjudicial.

Por lo tanto, creemos que la solución se puede hallar en combinar ambos objetivos, es decir, no dejar de avanzar e investigar en el plano tecnológico, pero, al mismo tiempo, adoptar todas aquellas medidas que sean necesarias para lograr que el medio ambiente no se perturbe y sanearlo en aquellas zonas donde exista contaminación.

Esto no es fácil en la práctica, pues se presentan diversos obstáculos, como son el alto costo monetario que lleva consigo, la insuficiente concienciación de las personas, la poca importancia que se le ha otorgado a éste tema hasta hace unas décadas, el enfrentamiento de intereses que se presentan. Pero, a pesar de todo, pensamos que el medio ambiente es un problema que se puede solucionar, aunque no sea a corto plazo, y para ellos existen una serie de cauces o vías.

El autor Vicente Sánchez, en relación al medio ambiente considera: "el conjunto de elementos naturales, biológicos y físico-químicos, que rodean al hombre, así como sus características relaciones con los demás seres humanos. Esta concepción amplia y globalizante se basa en el concepto de ecosistema que nos da la ecología contemporánea (incluyendo al hombre) y los elementos no vivientes de un sector ambiental definido en el tiempo y en el espacio, cuyas propiedades globales de funcionamiento y autorregulación derivan de las interacciones entre todos sus componentes, tanto pertenecientes a los sistemas naturales como aquellos modificados y organizados por el hombre mismo."<sup>133</sup>

El ser humano siempre ha interactuado con la naturaleza circundante – dentro de los ecosistemas- para subsistir, crecer, multiplicarse, progresar y crear su cultura. Con el correr del tiempo, las maniobras sobre la naturaleza se van haciendo más complejas y más eficientes. Surgió en particular en los últimos cien años, la sofisticada tecnología moderna. El proceso de crecimiento económico se hizo más eficiente y más rápido en forma muy notoria para el sector de la humanidad –que llamamos centro o países desarrollados- y también, pero a un ritmo y velocidad muchísimo menor, para el sector más amplio, que llamamos

---

<sup>133</sup> SANCHEZ, Vicente. EL MEDIO AMBIENTE EN MEXICO. Op. cit Página 13.

países subdesarrollados o periferia (Tercer Mundo).

El medio ambiente como tal se ha comportado siempre como un bien en sí mismo que produce servicios y satisfacción por el sólo hecho de existir (paisaje, agua y aire) o como factor de producción (recursos naturales).

## **2.6 CONTAMINACIÓN AMBIENTAL**

La historia nos muestra que, hace aproximadamente 50 000 años, la vida del hombre era muy armónica con su medio desde un punto de vista ecológico. Ya en ese entonces tenía suficientes conocimientos prácticos como para sobrevivir y prosperar utilizando el medio circundante, pero manteniendo un contacto íntimo con la naturaleza. Sus actividades eran gobernadas por los ciclos naturales, sin causar daño significativo al medio; disponía de la potencialidad de todos los recursos, puesto que, aunque fuera de un modo inconsciente, sólo tomaba lo necesario para subsistir y dejaba que la misma naturaleza reemplazara lo que había tomado.

En algún momento y en algún lugar el hombre prehistórico descubrió la agricultura y la domesticación de los animales. Estas nuevas habilidades le sirvieron para aumentar su eficiencia en el aprovechamiento de la naturaleza e iniciar, de ésta manera, una revolución que cambió el comportamiento de la humanidad.

El gran avance de revolución agropecuaria implicó, como contrapartida, la alteración de ecosistemas complejos y demostró claramente la habilidad del hombre para causar daños masivos a su entorno. A partir de esta revolución surgieron grandes civilizaciones como la mesopotámica, la egipcia, la china y la hindú, gracias a la amalgama de conocimientos aplicados a modificar el medio ambiente. Desde éste momento la actividad del hombre empezó a ser más agresiva con su entorno.

La formación de las descomunales ciudades egipcias, así como de muchas villas pequeñas, desencadenó la producción de desecho de basura y material fecal, cuya acumulación produjo enfermedades y plagas. En Mesopotamia, se sabe que la zona limitada por los ríos Eufrates y Tigris estaba cubierta por bosques y pastizales hasta el año 4 000 a. C.; con la aportación del pastoreo y la necesidad de implantar las áreas de cultivo para las crecientes culturas locales, se cortaron e incendiaron esos bosques, generándose una vasta zona desértica.

Alrededor del año 3 000 a. C. se inició históricamente el trabajo de los metales, como el bronce y el hierro. Esta nueva habilidad humana, que significó un progreso increíble aplicado a la producción de arados, hachas y otras herramientas para la agricultura y las manufacturas, aceleró la modificación del medio ambiente.

Los logros anteriores se reflejan con claridad en las formas de energía que el hombre ha utilizado históricamente para su industrialización: el carbón, el vapor, el petróleo, la electricidad y ahora la energía nuclear. Cada una de estas fuentes de energía y cada nueva etapa de desarrollo ha pagado un precio alto en equilibrio ecológico, hasta llegar a la absurda confrontación actual entre dos mundos: la naturaleza y las zonas urbanas e industriales, en constante conflicto. La situación no puede prolongarse más; nos corresponde hoy, a nosotros, decidir y diseñar el futuro equilibrio entre ambos.

La Ley General del Equilibrio Ecológico en su artículo 3º, nos define:

"Contaminación: es la presencia en el ambiente de uno o más contaminantes –o de cualquier combinación de ellos- que cause desequilibrio ecológico. (Fracción VI)

Contaminante es toda materia o energía, en cualesquiera de sus estados físicos y formas, que al incorporarse o actuar en la atmósfera, agua, suelo, flora, fauna o cualquier elemento natural, altera o modifica su composición y condición naturales, causando un desequilibrio ecológico. (Fracción VII)

Desequilibrio ecológico es la alteración de las relaciones de interdependencia entre los elementos naturales. (Fracción XII).<sup>134</sup>

Si tomamos en cuenta una definición amplia de "medio ambiente" y nos olvidamos de la restringida interpretación que la reduce solamente a la "contaminación del medio físico", diremos sin miedo a equivocarnos que medio ambiente incluye aquellos problemas relacionados con la utilización de los recursos naturales, a la distribución de la población en el territorio (asentamientos humanos), al crecimiento económico e industrial, a la contaminación del medio físico y su efecto en el equilibrio del ecosistema, y principalmente al peor de todos los problemas ambientales: la miseria.

A continuación mencionaremos los tipos de contaminación:

a) La contaminación del aire

Quizás el problema más obvio para los que vivimos en las grandes concentraciones urbanas de nuestro país, es el de la contaminación del aire y el efecto tanto físico como económico y psíquico que éste problema impone en la "calidad" de vida de la población.

La contaminación del aire puede ser de origen natural (tal como la generada por la erupción de volcanes, tolveneras, el polen de las flores, etc.), y de origen social, que es la que se deriva de las actividades del hombre y de su interacción con la naturaleza. En México, la contaminación de aire de origen social es muy grave, especialmente en el Valle de México, Monterrey y Guadalajara. Este problema había sido atendido desde 1959 por la Dirección de Higiene Industrial, de la Secretaría de Salud.

A la mitad de los años sesenta, a través de un convenio con la Organización Panamericana de la Salud, se establecieron en México 14 estaciones para monitorear algunos contaminantes. Finalmente, en 1973, el

---

<sup>134</sup> LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLOGICO Y LA PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE.  
Ediciones Delma. México 2003. Página 3.

Gobierno de México y Naciones Unidas emprendieron un proyecto conjunto que conforma las actividades en materia de contaminación del aire.

El problema de la contaminación del aire en México tiene como causales directos principalmente la actitud de los industriales por una parte, y la pobreza por otro.

De la pobreza en cuanto a que sería irreal exigir a la mayoría de la clase trabajadora el cambiar definitivamente sus vehículos de transporte personal —o afinarlos inútilmente cada seis meses, lo cual máquinas de más de seis años de uso no tiene ningún efecto para reducir la contaminación.

De los industriales, porque éstos, al no tener ningún control efectivo por parte del gobierno para cumplir con la Ley para prevenir y controlar la contaminación, y en su continuo afán por lograr la máxima acumulación de ganancias, pasan grandes costos a la sociedad en general, así podemos observar que éstos factores son los directos responsables del deterioro de la calidad del aire que respiramos.

#### b) La contaminación del agua

Los problemas de la contaminación del agua son los problemas ambientales de efecto inmediato más importantes en México. Esto se deduce del hecho de que la primera causa de enfermedad en el país es la de tipo gastrointestinal, la cual a su vez tiene como origen la mala calidad del agua que la población bebe. Este hecho está ligado íntimamente con la distribución geográfica del agua y de la población. Las zonas donde se localiza el 70% de la población mexicana y donde se llevan a cabo el 80% de las actividades industriales del país, se encuentran localizadas a 500 metros sobre el nivel del mar. En éstas alturas únicamente el 15% del recurso agua se hace presente. La mayoría de nuestros recursos hídricos (el 85% del total) se encuentran donde hay muy poca población o actividades.

Los usos principales del agua son: a) domésticos, b) energético, c)

industrial, d) agrícola, e) recreativo. De estos usos, la agricultura consume el 95% del agua a nivel nacional. Para los propósitos de éste estudio, nos interesan principalmente aquellas aguas que son afectadas por la contaminación.

#### c) Contaminación del suelo.

El alto índice de crecimiento poblacional y el gran avance de los asentamientos urbanos e industriales han incluido no sólo la intensificación de las actividades agrarias, sino también el incremento del vertido de productos y subproductos industriales y domésticos.

Estos últimos generalmente son acumulativos y sus características pueden ser muy variables. A consecuencia de ellos se producen alteraciones en el suelo, a veces difícilmente cuantificables, y aumentan los problemas derivados de la alteración de las condiciones de vida de plantas, animales y humanos.

En nuestros campos, el uso copioso de abonos y fertilizantes ricos en nitratos, urea, superfosfatos y otros compuestos, puede producir alteraciones en las condiciones de los suelos dedicados a la agricultura. Estas sustancias, aunque susceptibles de ser consumidas por los organismos vivos, no garantizan sus condiciones benéficas para el ecosistema en el mediano y largo plazo.

Por otra parte, el vertido de aguas negras para irrigar los plantíos puede ser una fuente de agentes contaminantes, principalmente infecciosos, porque contagia los productos cosechados y el suelo.

## 2.7 ECOLOGÍA

La palabra ecología proviene de dos raíces griegas: oikos (casa) y logos (la ciencia o el estudio de). Se puede interpretar el término como el estudio de los pobladores de la tierra o sea las plantas, los animales (incluyendo al hombre) y los microorganismos que conviven interrelacionados con el medio ambiente. Otra definición del término sería: La totalidad de las relaciones entre los organismos y

el medio ambiente.

La ecología se relaciona no sólo con los organismos biológicos, sino también con los flujos de energía, los ciclos de la materia en los continentes, los océanos, el aire y las aguas continentales. Se puede entender, por lo tanto, como el estudio de la estructura y función de la naturaleza, tomando siempre en cuenta que los seres humanos son parte de la naturaleza.

Uno de los conceptos que permite comprender mejor el campo de la ecología es el de integración; a través de este concepto se reconocen ciertas unidades biológicas que actúan en forma recíproca con el medio físico (energía y materia) y se combinan sucesivamente para producir una serie de sistemas vivos (biosistemas).

La ecología se enfoca hacia una serie de niveles de organización denominados población, comunidad y ecosistema.

Población es un grupo de individuos u organismos de la misma especie o tipo. Por comunidad se entiende todos los individuos que pertenecen a diversas poblaciones (de diferentes especies) y que viven en un área definida. Ecosistema es la interrelación entre comunidad y el medio ambiente físico abiótico (no viviente).

En este punto de estudio, nos encontramos con un concepto no muy común ni conocido por la gente que no ha tenido un conocimiento del medio ambiente y del equilibrio ecológico que es la ecología humana y cultural.

El concepto de una estratificación de organismos biológicos proporciona un marco dentro del cual la especie humana, como cualquier otro tipo de organismo, intercambia energía y materiales con su medio ambiente. El área de la ecología que se enfoca hacia la especie humana como organismo en relación con su medio ambiente, se denomina ecología humana.

La especie humana también se ubica dentro de un ecosistema (o más bien,

dentro de varios ecosistemas, como veremos), con niveles de organización. El organismo humano, o sea el individuo de la especie, forma poblaciones (grupos) con otros organismos humanos. Estas poblaciones, a medida que se interrelacionan con organismos de otras especies (plantas y animales) en una determinada región, forman comunidades bióticas. La comunidad de acuerdo con su medio ambiente físico forma el ecosistema. El ser humano consumidor de vegetales y animales, tienen por lo tanto, un papel en las cadenas alimenticias de los diferentes ecosistemas donde se encuentra.

Una de las características más impresionantes del hombre como especie biológica y en contraste con otros animales, es su capacidad para adaptarse y desarrollarse dentro de la gran variedad de condiciones ambientales de la tierra. Además de sus funciones biológicas, el hombre se adapta a través de la cultura, un fenómeno exclusivamente humano.

El estudio de la cultura humana en sus diversos aspectos ha sido de interés para el hombre a través de toda su experiencia. Comúnmente se define el concepto cultura como el arte, la filosofía o ideología, la literatura y la música de un pueblo; pero para las ciencias sociales y, en particular para la cultura humana es mucho más.

Existen muchas definiciones de cultura en la literatura antropológica, aunque sólo consideramos dos aquí, de gran importancia. Una definición dice, que cultura es el comportamiento aprendido por los miembros de un grupo social, o sea, la suma de los conocimientos inculcados en los individuos a través de las generaciones, conocimientos que les permiten la sobrevivencia dentro de su medio ambiente.

El hombre manipula el medio ambiente utilizando la tecnología; pero ésta sólo puede crearse de acuerdo con materiales disponibles en el medio ambiente; es decir, el hombre puede crear herramientas de madera, cuerno o piedra, etcétera, sin embargo, la ausencia de uno u otro de éstos materiales determina la selección del lugar para vivir. En el caso de tener acceso a todos los materiales, el

hombre suele escoger el más productivo y el de mayor disponibilidad. Tenemos por caso, los materiales para construcción de su vivienda, éstos serán seleccionados primero, por su disponibilidad y después por su calidad. Evidentemente con el desarrollo de los medios de transporte y comunicación, y con la industrialización y el urbanismo, el hombre ya está en condiciones de hacer una mejor selección de los materiales que habrán de llenar sus necesidades. Las posibilidades que tiene el hombre para obtener materiales y productos fuera de su ecosistema, varían de acuerdo con su nivel de organización sociopolítica y económica.

Hay que señalar que el hombre rara vez explota un solo ecosistema, más bien lo hace con una serie de ecosistemas adyacentes, excepto en casos extremos de ecosistemas tan extensos como la tundra o áreas sumamente aislada que requieren una adecuada selección de recursos. Generalmente, el hombre busca recursos según su disponibilidad, y sus necesidades lo llevan a diversos ecosistemas.

## **2.8 CONTAMINACION DE AGUAS.**

En la actualidad podemos percatarnos de los esfuerzos que en el mundo entero se están realizando en torno a la protección del medio ambiente, destacan por su importancia, aquellos que tienen por objeto el tratamiento del problema referido a los mares. La decisiva y trascendental influencia que para la vida de la humanidad tiene el que en el futuro se conserven nuestros océanos en buen estado, luchando contra su paulatina degradación, es algo que hoy en día no admite la menor duda, y, sobre todo, lo que científicos de todo orden y especialidad, y especialmente, biólogos, no dejan de insistir.

La actividad de los Estados con objeto de proteger el medio marítimo, aunque reciente, ha sido intensa, dando por fruto importantes normas que, en el

orden internacional, velan por la no degradación de los mares y, en el orden puramente estatal, se centran en la protección de las aguas, más cercanas, incidiendo en el tratamiento jurídico adecuado de las mismas y de los bienes de dominio público marítimo en general.

Tanto el tráfico rutinario de las naves –con el sistemático arrojamiento a las aguas de los residuos de todo tipo- como, muy especialmente las gravísimas agresiones ecológicas derivadas del tráfico y navegación de los grandes petroleros, cuando no de los accidentes más o menos aparatosos a que últimamente nos tiene habituados tal tráfico marítimo, dejan sentir sus catastróficas consecuencias no sólo en “alta mar”, sino en las costas de manera muy especial, con la destrucción paulatina y sistemática de gran parte de su fauna y flora, de sus cultivos y de su explotación industrial.

En éste punto de estudio comenzaremos explicando qué es el agua contaminada, además de cuales son los principales contaminantes que afectan a éste importante líquido, no sólo para un individuo, una comunidad o un país, sino para todo el mundo. De igual manera comentaremos los tratamientos de aguas más reconocidos.

Debemos ser muy claros sobre lo que queremos decir por contaminación del agua y comprender cómo se reconoce tal contaminación en éste punto; el autor Harry Rothman refiriéndose al doctor Key, un experto británico, ha dicho: “Un río puede considerarse contaminado cuando el agua se altera en su composición o condición, directa o indirectamente, como resultado de las actividades del hombre, de forma que es menos adecuada para todos o algunos de los objetivos para los que sería conveniente en su estado natural.”<sup>135</sup>

La actividad del ser humano es la causa principal de la degradación y escasez de éste importante líquido. Hay que destacar que con el transcurso de los años se ha agravado éste problema, uno de los factores que han originado éste

---

<sup>135</sup> ROTHMAN Harry, LA BARBARIE ECOLÓGICA, Edt. FONTAMARA. España 1980. Pàgina. 130.

desequilibrio en el medio marino es el crecimiento de la población.

He aquí otra definición: "La contaminación es un cambio natural o inducido en la calidad del agua que la hace inutilizable o peligrosa para la alimentación, la salud humana o animal, la industria, la agricultura, la pesca o el ocio."<sup>136</sup> Afirma Rothman Harry.

En las anteriores concepciones nos podemos percatar de que el autor se refiere a la contaminación de agua fresca, es decir, la que el ser humano puede consumir, pero, no sólo es de utilidad para el hombre como uso personal, sino que es de suma importancia para la industria, que a final de cuentas su objetivo es el hombre, de tal forma que el agua en general, sin referirnos a un tipo en especial es valiosa, por lo que hay una gran responsabilidad, por cuidarla y preservarla.

La contaminación se clasifica como mecánica, química, orgánica o mixta. Pero antes de explicar cada una, explicaremos de qué forma se puede considerar una contaminación dependiendo de su intensidad y frecuencia, ésta puede ser de dos tipos masiva o crónica. Se dice que es "masiva", cuando se produce la muerte de una especie en una cantidad considerable.

La contaminación crónica puede asociarse con una reducción a largo plazo de la concentración de oxígeno, la presencia de sustancias tóxicas o la escasez de sustancias nutritivas, lo cual reduce la conveniencia de la corriente para la vida. En tales condiciones, los peces emigran y aparecen una fauna y flora menos atractivas. La contaminación crónica puede transformarse en masiva por factores tales como el aumento de la temperatura o la reducción del flujo del río, que provoca la disminución de la cantidad de oxígeno a un nivel incluso letal, sin que exista ningún aumento en descarga afluente al río.

a) La contaminación mecánica es debida a los desperdicios sólidos de fuentes tales como minas, canteras, curtidurías y molinos de pulpa de papel. La contaminación mecánica puede verse por su materia sólida suspendida. El grado

---

<sup>136</sup> Idem.

que un río o corriente puede tolerar depende de su velocidad o flujo; una corriente de flujo lento se verá afectada más seriamente. El principal efecto de éste tipo de contaminación es rebajar la cantidad de luz que penetra en la corriente, reduciendo así el crecimiento de las plantas y, a su vez, el oxígeno que se produce mediante la fotosíntesis.

Las pequeñas partículas sólidas también pueden irritar la piel sensible o los bordes internos de las branquias de los peces, y causar, bastante secreción de mucus como para asfixiar al pez. Podemos observar que éste tipo de contaminación es muy peligrosa tanto para animales como para plantas, además de que el problema es muy serio, ya que desgraciadamente se han perdido muchos ríos, por éste tipo de negligencias.

b) La contaminación química resulta por lo general de la descarga de afluente industrial. Éste contiene productos o subproductos industriales sin valor económico, o cuya concentración es demasiado baja para permitir su fácil eliminación. La variedad de contaminantes químicos en los ríos y corrientes es enorme. Los más corrientes son: ácidos minerales y orgánicos y sus sales; álcalis; cloro; metales, y particularmente el zinc, el cobre y el hierro. Tales contaminantes crean las condiciones tóxicas que perjudican la salud de las criaturas que viven en el agua, o las matan.

El papel biológico fundamental del agua depende principalmente de dos propiedades. En primer lugar las sustancias son más solubles en el agua que en cualquier otro líquido. Esto convierte al agua en un medio ideal para las reacciones químicas, que ocurren con mayor rapidez en los líquidos que en los gases o sólidos.

En segundo lugar, el hidrógeno y el oxígeno juegan un papel fundamental en los sistemas biológicos, y el agua, una molécula la cual está formada por dos átomos de hidrógeno y uno de oxígeno, puede proporcionar éstos elementos a los sistemas vivos en una forma fácilmente asimilable.

c) La contaminación orgánica es causada por afluentes que contienen compuestos de nitrógeno e hidrocarburos. Tales compuestos pueden ser destruidos para la alimentación por plantas y bacterias microscópicas. Este proceso requiere oxígeno que los microorganismos toman del agua, haciendo cada vez más difícil para los peces el respirar. Un aumento en éste proceso de purificación más allá de un cierto punto hará que los peces emigren, si pueden, o incluso los matará.

En casos graves de contaminación orgánica, todo el oxígeno disponible puede ser utilizado y el proceso de putrefacción es continuado entonces por microorganismos que no necesitan oxígeno. Éstos incluyen bacterias anaerobias que producen sulfuro de hidrógeno como producto final del proceso. Este gas es responsable de los olores a "huevos podridos" asociados a los ríos estancados. Algunos contaminantes orgánicos actúan como fertilizantes, haciendo que el agua se sobrecargue de vida vegetal, ésta variable se llama eutroficación.

Para resumir, el agua está sometida a un conjunto de contaminantes que, en lo esencial, ejercen sus efectos nocivos envenenando el agua o reduciendo la concentración de oxígeno, o ambos. Lo cual trae consecuencias muy graves como las que comentamos en párrafos anteriores.

No hay una sola medida del grado de contaminación. Se utilizan muchos índices, algunos biológicos, otros químicos. A menudo, una simple mirada al río y olerlo bastan para dar alguna indicación de su grado de contaminación. Pero para mediciones realmente precisar es necesario un análisis profundo por gente especializada. Las cantidades y composición de los tipos de plantas y animales que viven en el agua, forman la base de ciertos métodos de valoración.

Los contaminantes del agua pueden clasificarse según su estructura en:

- 1) Contaminantes orgánicos: son aquellos con alto contenido de carbono entre los que se encuentran los hidrocarburos, las grasas y los aceites, la materia proveniente de la descomposición de plantas y animales, entre otras.

La materia orgánica es utilizada por los microorganismos para sintetizar nuevos organismos, proceso en el cual los microorganismos utilizan el oxígeno que se encuentra disuelto en el agua. Cuando hay una descarga con alto contenido de materia orgánica, se da un cambio brusco en la concentración de oxígeno disuelto en el agua y al mismo tiempo ocurre un aumento de demanda bioquímica de oxígeno.

Además por lo general, llevan una cantidad de materia suspendida que impide el paso de la luz solar en el punto de la descarga, impidiendo así la fotosíntesis de las plantas.

2) Contaminantes inorgánicos: son contaminantes de sales solubles o insolubles como los sulfatos, y cloruros entre otros. Se ha hecho una distinción de las materias inorgánicas, en suspensión y materias inorgánicas disueltas. Las primeras, tienden a depositarse obstruyendo los cursos y perjudicando la flora y la fauna; las segundas son sustancias que químicamente tienen los caracteres de ácidos o sales de metales pesados que pueden ser altamente tóxicos destruyendo la vida acuática y perjudicando a todos los organismos que utilizan éstas aguas.

La mayor cantidad de agua sobre el planeta se encuentra en los océanos y corresponde aproximadamente al 97.2% estimándose en 1,264 millones de  $\text{km}^3$ . El agua dulce ocupa el 2.8%, o sea, alrededor de 36 millones de  $\text{km}^3$ , encontrándose la mayor parte, 28 millones de  $\text{km}^3$ , en los casquetes polares y en las nieves eternas de las altas cordilleras. El agua dulce disponible en el mundo y que encontramos en ríos, lagos, arroyos, manantiales y depósitos subterráneos, se estima en 8 millones de  $\text{km}^3$ , equivalentes al 0.63% del total; un 0.02% restante se encuentra en la atmósfera.

Si se considera éste cálculo aproximado, que se presentó en el Primer Simposio sobre Potabilización del Agua del Mar en Washington en el año de 1965, se puede comprobar que, en realidad, el agua dulce aprovechable en la naturaleza resulta demasiado poca para toda la humanidad.

Los usos que el hombre ha dado al agua son múltiples, sea como medio de transporte o como base para los alimentos; para riego o para beber; para su aseo en general, o para la industria; para la generación de energía, o para fines recreativos. Para poder utilizar el agua es preciso que tenga una calidad aceptable para el uso a que se destina. Desafortunadamente, el hombre ha abusado de las aguas del planeta utilizándolas como vehículos de sus desechos, en forma tal que sus actividades, particularmente durante los últimos tiempos, han ido degradando paulatinamente el medio ambiente acuático, y no sólo eso, también se están sufriendo las consecuencias por el riesgo en el que se encuentran las diferentes especies marítimas.

Las grandes ciudades son, por supuesto, una de las principales fuentes de contaminación de las aguas, a causa de la extremada concentración de personas, por unidad de área, que requieren y disponen de una gran cantidad de este recurso; luego de usarlo, es evacuado en forma de aguas negras, que se mezclan con las corrientes naturales y llegan finalmente a los grandes depósitos marinos.

Esas grandes ciudades tienen además, en sus alrededores e incluso en su interior, gran cantidad de industrias, que vierten en sus aguas residuales un sinnúmero de sustancias que obviamente contribuyen de manera preponderante a la contaminación de las corrientes, pues al arrojar sus desechos, generalmente al alcantarillado, éstos se unen a las aguas negras amplificando el problema.

El autor Francisco Vizcaíno, comenta al respecto: "el constante crecimiento de la población y sus demandas, trae aparejado el desarrollo de nuevos tipos de industrias —muchas de ellas de productos sintéticos para uso doméstico, comercial e industrial—, que agregan nuevas sustancias químicas frecuentemente contaminadoras, a los afluentes de aguas de albañal. La concentración de éstas últimas, que viajan en los canales de desagüe y en los cuerpos de agua receptores, es muchas veces exagerada y cada vez mayor, constituyéndose en factor decisivo en el funcionamiento de los ecosistemas acuáticos y en la calidad

de las aguas mismas."<sup>137</sup>

Consecuentemente los contaminantes que llegan a las aguas continentales son muy diversos y pueden alterar las características físicas, químicas y biológicas de los acuíferos receptores, algunos de éstos son de efecto limitado y de poco alcance, como algunas partículas sedimentables o ciertos colores, y otros tienen un efecto perjudicial transitorio, aunque muy severo; tales como la temperatura y la materia orgánica putrescible. Esta última responsable de la disminución del contenido del oxígeno, que ocasiona graves daños sobre la flora y la fauna, a la larga desaparece.

En cambio, hay otros que representan prácticamente la destrucción del ecosistema acuático, y entrañan graves peligros para las personas que pudieran consumir esas aguas o sus productos, puesto que en ocasiones persisten en el medio por largo tiempo: tal es el caso de metales pesados y ciertos plaguicidas por mencionar sólo algunos de los principales contaminantes del agua.

Las causas de contaminación del agua se han clasificado de la siguiente manera:

a) Contaminación por aguas residuales municipales: Un tercio del total de la contaminación del agua se atribuye a los hogares y edificios públicos. Los principales contaminantes que contienen éstas aguas son de desperdicios humanos, los cuales contienen materia orgánica, nutrientes sólidos suspendidos y sedimentos, así como aguas grises. También contienen sustancias tóxicas que suelen utilizarse en los hogares como lo son los productos de limpieza, detergentes, pinturas, pesticidas, etcétera.

b) Contaminación por aguas residuales industriales: ésta contaminación varía según el tipo de industria y que pueden ser tanto compuestos orgánicos, como en el caso de la industria del papel y la alimenticia, como compuestos

---

<sup>137</sup> VIZCAINO MURRIA Francisco. LA CONTAMINACIÓN EN MÉXICO. Edt. Fondo de Cultura Económica. México 1980. Pág. 78.

inorgánicos en las industrias de productos químicos, de pinturas, entre otras. Además, mientras algunas industrias producen materia en suspensión en grandes cantidades (azucarera, textil y minera), otras no tanto. También varían los compuestos químicos según el tipo de industria por lo que en algunas habrán cantidades de grasa, en otros ácidos y bases, sales inorgánicas, etcétera.

Mercedes Campos Díaz, nos comenta: "La contaminación industrial de las aguas se lleva a cabo principalmente por vertidos de aguas residuales ordinarios, pero también vertidos ocasionales, por arrastres de material de escombreras y por elevación del nivel térmico a través de procesos de refrigeración."<sup>138</sup>

El mayor porcentaje de contaminación transmitido a los cursos de agua, se le atribuye a las industrias, en virtud de que no sólo aportan un volumen abrumador de sustancias contaminantes, sino que desde el punto de vista cualitativo, determinan la incorporación a las aguas de las sustancias más tóxicas y de los componentes más difíciles de sustraer *a posteriori*.

c) Contaminación por detergentes: los detergentes sirven para limpiar y eliminar la suciedad en las aguas duras, ya que permiten que el agua y la grasa, que generalmente no se mezclan, queden suspendidas en él. Los detergentes además de que provocan mucha espuma y ocasionan problemas de olor y sabor, permanecen mucho tiempo.

Los detergentes sintéticos contienen sustancias que son agentes de superficie activa, que ayudan en la penetración, remojo, emulsificación, dispersión, solubilización y formación de espuma. Todo eso se lleva a cabo en las interfases sólido-líquido y líquido-líquido. Sin embargo al alterar la tensión superficial de las aguas, originan la pérdida del oxígeno disuelto en ellas; y permiten, además, la entrada de agua en el plumaje de las aves acuáticas, con la consecuente salida de la capa aislante de aire, ocasionando muchas veces su muerte por exceso de

---

<sup>138</sup> CAMPOS DIAZ, Mercedes. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE. Op. cit. Página 144.

peso o por el contacto directo con las aguas frías, de manera similar a como ocurre en presencia de petróleo.

Estos compuestos forman grandes cantidades de espuma, hecho que ha motivado también su gran aceptación. Actualmente son utilizados extensamente con fines domésticos y el volumen de estos residuos es mayor que el producido en la industria.

d) Contaminación por metales: las aguas que provienen de industrias mineras o fundidoras, llevan muchos metales que pueden ser tóxicos como el plomo, el zinc, la plata y el arsénico.

Los metales pesados, entre los que destacan el plomo, el cadmio y el mercurio, son contaminantes que tienen como características comunes la elevada toxicidad de sus sales solubles que pueden ser acumuladas por los organismos que los han absorbido. Estos a su vez, entran a la cadena alimenticia que es perjudicial para el aparato digestivo del hombre, con sus trágicas secuelas de ceguera, amnesia, raquitismo o muerte.

e) Contaminación por plaguicidas: los plaguicidas que se derraman en los suelos para combatir plagas llegan a los ríos, lagos e inclusive a las aguas subterráneas, al escurrir las aguas por los suelos afectados.

Los plaguicidas son contaminadores importantes de las aguas, ya que al ser arrastrados o lavados de los campos de cultivo y llegan a alcanzar los ríos y finalmente los mares, para introducirse en las cadenas alimenticias y originar la muerte masiva de diferentes formas de vida, necesarias en el balance de los ecosistemas. Estos compuestos químicos han ocasionado mortandades de peces de agua dulce y salada, afectando invertebrados marinos y amenazando la existencia de especies enteras de animales y vegetales acuáticos. Además, se ha observado que los peces acumulan en los tejidos algunos plaguicidas, lo que pone en peligro la vida de sus consumidores.

La principal preocupación sobre los plaguicidas que penetran en las aguas

subterráneas es su impacto en el agua para beber. Aunque también tienen efectos en los productos agrícolas que son regados con plaguicidas y que luego se destinan al consumo humano. Por ello es que se considera que la agricultura es responsable de ciertas modalidades de contaminación por fertilizantes que se utilizan para mejorar sus cultivos.

f) Contaminación por desechos de animales: cuando los desechos animales se acumulan en grandes cantidades llegan a los cuerpos de aguas por arrastre y por el hecho de estar constituidos por materia orgánica, fósforo y nitrógeno provocan que haya una demanda alta en oxígeno y ocasiona la muerte de la flora y la fauna del lugar, además de provocar enfermedades cuando contienen parásitos.

g) Contaminación por aceites y petróleo: se provoca generalmente por descuidos o por accidentes de derrames y son muy dañinos. El control de éste tipo de contaminación es de los más difíciles y peligrosos.

El impacto ocasionado por la industria petrolera comprende los efectos de cada una de las fases que están involucradas en el proceso y que son etapas de exploración, transformación, distribución y comercialización. En éste sentido las actividades que se desarrollan en cada una de éstas etapas afectan los recursos naturales, principalmente el aire, agua, suelo y biota.

La contaminación por hidrocarburos proviene principalmente de las refinerías, de las áreas de exploración y depósito, de los barcos, de los derrames accidentales, de los drenajes de las ciudades, así como de los residuos de combustión y lubricación de lanchas y barcos.

El vertimiento de hidrocarburos origina la formación de una película en la superficie de las aguas, que aparte de tener efectos muy nocivos sobre las aves acuáticas, interfiere con los procesos de reaireación y fotosíntesis, al mismo tiempo que impide la respiración de los insectos acuáticos. Estos insectos viven bajo la superficie del agua tomando burbujas de oxígeno de la misma, por medio

de un sifón especial que es adversamente afectado por el petróleo. También desvía y absorbe rayos luminosos.

h) Contaminación térmica: es la descarga de desechos calientes en cuerpos de agua como consecuencia de centrales eléctricas, principalmente las de energía nuclear pero también de industrias como la siderúrgica, las textiles y las azucareras.

Este tipo de contaminación provoca un desequilibrio en el ecosistema debido al cambio en la densidad del agua y por lo tanto en su concentración de oxígeno. Se genera una gran demanda de oxígeno y consecuentemente deterioro de la vida animal y vegetal acuífera. Además, se producen cambios de temperatura muy bruscos, lo cual también afecta alterando el metabolismo de algunos organismos. Este tipo de contaminación se genera principalmente por descargas de agua de enfriamiento que utilizan las plantas generadoras de energía eléctrica.

Es sabido que en los océanos, en condiciones naturales, existen ecosistemas en perfecto equilibrio; su biota es rica y variada. Se considera que cerca del 80% de los organismos del orbe, cuya actividad es fundamental para la conservación de las condiciones vitales sobre el planeta, habitan en los mares.

El autor Francisco Vizcaíno afirma al respecto: "En el océano, mediante la fotosíntesis que realiza el fitoplancton, se genera la materia orgánica, que, una vez elaborada, es transferida con pérdidas a los animales, a través de las complejas cadenas alimenticias.

De éste modo, todos los organismos que pueblan los mares dependen fundamentalmente de la capacidad de formar materia orgánica que posee dicho fitoplancton. Además, éste produce, también, por medio de la fotosíntesis, aproximadamente el 70% del oxígeno del planeta. Con base a lo anterior, se percibe a simple vista que los océanos desempeñan un papel determinante como productores de alimentos y reservas para el futuro y como principal fuente

generadora de oxígeno."<sup>139</sup>

De acuerdo a lo anterior podemos señalar que los organismos marinos estuvieron protegidos, según se desprende de su historia evolutiva, de cambios ambientales bruscos; por ello, el rápido avance del progreso industrial encuentra un ecosistema marino particularmente frágil a la acción de los contaminantes; y bajo su influencia, las cadenas alimenticias, estables y complejas que comprenden numerosas especies, tienden a quedar reducidas a otras más simples, con especies en menor cantidad y menor estabilidad.

Es necesario pensar en la función de los mares como reguladores de una serie de finos mecanismos que gobiernan el mantenimiento de la vida, tales como la regulación de la temperatura, la dinámica atmosférica y el intercambio de gases con la atmósfera, del cual dependen la fotosíntesis y la respiración. Al ser alterada ésta función puede crearse un desequilibrio para todas las formas de vida.

En el decurso del tiempo, los mares han sido el gran receptáculo de los desechos del hombre, algunos inertes, pero otros químicamente activos que, al modificar las condiciones y mecanismos mencionados, causan perturbaciones con resultados muchas veces impredecibles y, en ocasiones, irreversibles, como anteriormente lo mencionamos, tal es el caso de los plaguicidas y los metales pesados.

El equilibrio ecológico de los océanos puede verse alterado de diversas maneras por la presencia de contaminantes; algunos de éstos son sumamente tóxicos para los animales o vegetales con los que están en contacto y ocasionan mortandades masivas; otros consumen grandes cantidades de oxígeno durante su descomposición; otros más pueden favorecer el crecimiento explosivo de una sola especie; finalmente, los que hay son acumulados a través de las cadenas alimenticias y producen trastornos a largo plazo.

Desgraciadamente, la contaminación de los océanos no respeta fronteras,

---

<sup>139</sup> VIZCAINO MURRIA Francisco. LA CONTAMINACIÓN EN MÉXICO. Op. cit. Página 78.

ya que los efectos de los contaminantes vertidos en el mar pueden llegar a miles de kilómetros de distancia debido a las corrientes marinas. Quienes han pensado que el mar es un depósito que tiene una capacidad infinita, tanto para recibir desechos como para degradarlos, se equivocan; es un volumen muy grande, pero limitada.

Ahora bien, hay que tomar conciencia de que para combatir a un enemigo, es necesario identificarlo, así que para identificar los contaminantes, se requiere clasificarlos de acuerdo con sus características. Asimismo, para poderlos controlar, hay que comprender sus movimientos, y ello se logra, en parte, determinando los tipos de contaminación según la fuente que los genera. Las mediciones de los diversos contaminantes en los océanos han revelado la magnitud de los problemas planteados, los cuales sólo se resolverán controlando las fuentes que los producen.

Para México, que tiene 9,903 kilómetros de litorales y gracias a la trascendental ley iniciada por el Presidente Luis Echeverría, para crear una zona económica exclusiva hasta una distancia de 200 millas náuticas de nuestras costas que añade al territorio nacional una superficie aproximada de 2.000,000 km<sup>2</sup>, los océanos adquieren una gran relevancia, porque además de los energéticos y recursos minerales abundantísimos que poseen, representan una importante fuente de alimentos; por eso es oportuno insistir en que, en la actualidad, las aguas litorales encaran problemas de contaminación que empiezan a producir serios daños y amenazan con extenderse hasta dimensiones y consecuencias difíciles de prever y controlar.

El agua reviste una importancia capital para la vida, puesto que es una sustancia "omnipresente", ya sea en su estado gaseoso, líquido o sólido, e interviene en numerosos dispositivos que mantienen la vida en la Tierra. El agua constituye el principal componente del protoplasma celular, representando dos tercios del peso total del hombre y hasta nueve décimas partes del peso de los vegetales. Por ésta circunstancia especial y otras más, el agua ha adquirido prioridad dentro de los estudios para la prevención de la contaminación.

La contaminación de las aguas es en la actualidad un problema que afecta a gran parte del mundo, sin respetar fronteras. En las últimas décadas se ha agravado hasta adquirir proporciones dramáticas; ésta situación ha venido deteriorando nuestras redes hidrográficas, así como innumerables lagos, presas y océanos, convertidos en grandes basureros sobre los que se descargan todo tipo de sustancias de desecho.

A medida que estas descargas van en aumento, los niveles de oxígeno disuelto disminuyen y, debido a la anaerobiosis, aumentan los de bióxido de carbono y ácido sulfhídrico, con graves perjuicios para los recursos vivos y peligro para la salud humana. Sus consecuencias también se reflejan en las actividades marinas y continentales como la pesca y la acuicultura, porque empeora la calidad del agua para su empleo y reduce las posibilidades de esparcimiento; por lo demás, sus efectos netos se hacen notorios en los constantes cambios de composición biótica (plantas y animales).

Lo anterior es consecuencia de la expansión extremadamente rápida de las áreas urbanas, así como de la multiplicación y crecimiento desmedido de los establecimientos industriales a lo largo de las riberas de los ríos y de las costas, que vierten necesariamente sus aguas de desecho a las redes fluviales y al mar. También influye el gran avance tecnológico de la agricultura, que cada vez recurre más a diversas sustancias químicas, abonos, herbicidas, insecticidas y pesticidas. De ésta forma, la contaminación no sólo se acentúa en los sitios donde ya existe, como son los entornos industriales y/o urbanos, sino que va avanzando a amplias zonas hasta ahora protegidas de éste gran problema.

La contaminación de las aguas continentales plantea una problemática grave, tanto por la insuficiencia de nuestros mantos acuíferos, como por la alteración de las condiciones de éste medio natural, traduciéndose en profundas modificaciones de la flora y fauna acuáticas y en una serie de trastornos de diversa índole.

En un estudio, el autor Pedro Cesar Cantú, nos comenta: "En gran parte, la

gravedad de la situación actual es consecuencia de diversos errores de concepto, como la idea de que la dilución de los desechos tóxicos vertidos evita cualquier riesgo grave. En realidad, se han detectado en ciertos organismos concentraciones crecientes de varios productos tóxicos como metales pesados (mercurio y plomo), compuestos organoclorados (insecticidas) y compuestos radiactivos a lo largo de las redes tróficas; estas pruebas demuestran que es ilusoria la supuesta protección basada en la dilución. <sup>140</sup>

Consideramos que gran parte de la población mundial, no tiene conocimientos sobre que productos químicos puedan causar grave daño a las aguas, pero como hemos venido explicando las principales causas de contaminación o las más graves son por negligencia industrial, petrolera y tránsito marítimo.

Resulta ilustrativo lo acontecido en 1953 en Japón, específicamente en la Bahía de Minimata. La liberación de mercurio de industrias establecidas en los litorales de la bahía provocó que todo un pueblo de pescadores se intoxicara, como consecuencia de la contaminación de las fuentes alimentarias marinas (pescado y mariscos) que utilizaban para consumo. En éste lamentable accidente perecieron 44 personas y los sobrevivientes quedaron afectados por daños neurológicos de por vida. A principios de la década de los sesenta se registró otro caso en Suecia, a raíz de que algunos estudios revelaron una alta concentración de mercurio en las aguas de ríos y lagos, ocasionado por las fábricas de papel, se prohibió la venta y el consumo de pescado.

Existe otro tipo de contaminación en las aguas, que es producida por la presencia de ciertos seres vivos indeseables, debido a la eutroficación, que consiste en la existencia de poblaciones explosivas de vegetales como el lirio acuático, tan común en la mayoría de los embalses y lagos del país. Estas plantas se multiplican por la hiperfertilización de las aguas y su abundancia produce gran

---

<sup>140</sup> CANTU MARTINEZ Pedro Cesar. CONTAMINACIÓN AMBIENTAL, Edit. DIANA. Segunda edición, México 1993. Página 59.

cantidad de perjuicios al ecosistema, además de ocasionar grandes pérdidas de agua debido a la transportación y de interferir en el aprovechamiento íntegro del acuífero.

También éste tipo de contaminación puede ser atribuible a la presencia de gérmenes patógenos, pues es común que las zonas urbanas descarguen directamente sus aguas negras a las masas acuáticas naturales. Este aspecto merece especial atención, por los graves problemas de salud pública que implica.

Un ejemplo ilustrativo de eutroficación es el registrado en uno de los lagos más grandes del mundo, el lago Eire en los Estados Unidos, en cuyo nivel superior el crecimiento de las algas formó una capa gruesa que impedía el paso de la luz solar hacia las aguas más profundas, provocando la muerte de la flora y fauna subacuática, mientras el lago se transformaba en un embate sucio y putrefacto.

Continuando con el análisis de la contaminación de aguas es preciso destacar que junto con la energía solar, el agua es la fuente de la vida en la tierra, sin embargo, para que cumpla su función vital, el agua depende de complejos y delicados equilibrios físico-químicos y biológicos.

El autor José F. Llorens Benito, afirma lo siguiente: "el empleo que el hombre hace del agua está relacionado con factores tan dispares como las costumbres, educación, grado de desarrollo y, sobre todo, región del mundo en donde viva. Pero siempre desde que la especie apareció sobre el planeta, nuestra existencia ha estado ligada a éste elemento. Y no sólo el hombre depende por completo del agua; el inicio de la vida en la Tierra aconteció en su seno, a partir de entonces todos los seres vivos viven en el agua o contienen elevados porcentajes de este irremplazable líquido, que en el caso de los humanos representan el 75% de su peso."<sup>141</sup>

El agua es el líquido no metálico con mayor conductividad térmica, además

---

<sup>141</sup> F. LLORENS, José Benito. MEDIO AMBIENTE, PROBLEMAS Y SOLUCIONES. Edit. Un Gall, México 1988. Página 87.

de uno de los mejores disolventes que existen. Este cúmulo de propiedades tan singulares, otorgan al agua una importancia biológica sin precedentes, al tiempo que justifica plenamente el porqué de su papel protagonista en el alumbramiento y conservación de la vida.

Podemos apreciar que a través del tiempo el hombre ha perturbado el ciclo hidrológico, modificando los procesos naturales que actúan sobre el agua, al extraerla para la industria, la agricultura y los asentamientos humanos, construyendo estructuras diversas que facilitan el uso de los cursos del agua para pesca, navegación, producción de energía y usos recreativos. El hombre influye en el agua de dos formas:

1.- Directamente, modificando el régimen de circulación y la calidad de las aguas mediante extracción, vertido de aguas residuales, regulación fluvial y construcción de diferentes estructuras intrafluviales. Una parte del agua empleada en el regadío se pierde por evaporación y transpiración, y sólo una parte vuelve al sistema hidrológico local.

2.- Indirectamente, producida por diferentes medidas relacionadas con la utilización del suelo; alterando la vegetación y la cobertura del suelo, por eso, todo cambio en la utilización de la tierra que modifique la cobertura, vegetal, la densidad del follaje, la profundidad de las raíces, el desarrollo del sistema radicular, la permeabilidad del suelo, las desigualdades del relieve, etc, implica cambios en el proceso de transformación del agua. Si la capacidad de almacenamiento de agua en el suelo cambia y ésta es forzada a seguir otras vías, las oscilaciones temporales del flujo de los ríos se modifican, aumentando o disminuyendo las avenidas máximas y los caudales durante el período seco.

En la actualidad son muchas las actividades que el ser humano realiza en las que el agua reviste gran importancia, sin embargo, todas éstas han dado como resultado una degradación del líquido, en cuanto a su calidad y en algunos casos altera irremisiblemente su composición química.

La palabra contaminación, proviene del latín *contaminare*, y significa manchar, ensuciar o infectar, habiéndose aplicado en ocasiones sólo para los efectos que se dan directamente a través del agua, es decir un contagio o una transmisión de alguna propiedad al medio (como contaminación térmica, radiactiva o de gérmenes patogénicos) y que perjudican la salud del hombre o de los animales que la beban; siendo el agua sólo un vehículo del agente contaminante, sin considerar los aspectos ecológicos y las alteraciones que sean provocadas en el ambiente.

Recientemente se ha introducido el término *polución* del latín *polluere* y su significado es idéntico al de contaminación, es decir, ensuciar o infectar, sólo que se empezó a aplicar cuando eran desechados residuos putrefactos al ambiente; caracterizando por tanto, la *polución* del agua por los efectos ecológicos que transformaban el ambiente y llevaban consigo un desarrollo inapropiado para las poblaciones acuáticas.

"La contaminación y la *polución* se dice que se encuentran asociadas porque pueden tener un mismo origen; que es la introducción de desechos extraños a la naturaleza del ambiente acuático, considerándose éstos de composición compleja, además de que contienen sustancias que perjudican ecológicamente y al mismo tiempo se aportan elementos nocivos para la salud de los organismos terrestres incluyendo al hombre." <sup>142</sup> Comenta el autor F. Llorens José Benito.

Sin embargo, los dos vocablos se emplean como sinónimos sin tomar en cuenta las distinciones para cada uno de ellos, puesto que se han confundido ya que el fin de cada uno de ellos es el mismo.

Hasta hace aproximadamente doscientos años, el deterioro de los cursos del agua debido a la contaminación orgánica no era importante, porque la población era reducida y dispersa, y los desechos que se arrojaban a los ríos se

---

<sup>142</sup> Ibidem, Página 88.

depuraban gracias a las propiedades purificadoras naturales del agua. Por el contrario, los organismos patógenos sí eran un serio problema, pues aún no se había establecido la relación entre la enfermedad y los agentes transmitidos por medio de la contaminación fecal.

Ahora la contaminación de las aguas tiene otras características, en los últimos quince años, el hombre ha influido poderosamente sobre el ciclo del agua trayendo como consecuencia inmediata la polución de la misma; a lo largo del ciclo hidrológico se reestablecía la calidad y aptitud de las aguas, pero como consecuencia del vertido de residuos urbanos e industriales, se han sobrepasado los límites que permiten la purificación a través del ciclo natural de evaporación y lluvia.

La contaminación no sólo afecta a las personas que utilizan el agua de manera directa, sino también a las que lo hacen de manera indirecta, ya sea consumiendo verdura u hortalizas regadas con aguas contaminadas o pescado capturado en mares o ríos contaminados.

El grado de contaminación de las aguas se mide por la demanda bioquímica del oxígeno (DBO), o sea, el peso del oxígeno disuelto que se consume por volumen de agua y unidad de tiempo como consecuencia de los procesos metabólicos de los seres vivos que habitan dicho volumen.

Si la concentración de sustancias contaminantes, o simplemente la cantidad de desechos arrojados, sobrepasa ciertos límites, se intensifican los procesos de mineralización de la materia orgánica debido a la acción de la bacterias que los descomponen, lo que implica por su parte consumo de oxígeno, si la degradación agota el oxígeno disuelto en el agua, se puede producir la asfixia de los animales acuáticos, y ésto a su vez, provoca cambios que pueden ser irreversibles en los ecosistemas acuáticos.

Los contaminantes de toda clase vertidos en el medio acuático, representan el tipo más visible de los impactos humanos sobre la calidad de las aguas.

Distinguiremos dos clases de productos: por una parte, las sustancias que ya están presentes en el medio natural, para las que no se podrá hablar de contaminación; por otra parte, las sustancias fabricadas por el hombre y expuestas a la naturaleza.

Las aguas poseen una gran capacidad de autodepuración (poder de biodegradación), pero cuando las sustancias orgánicas e inorgánicas sobrepasan ciertos límites de concentración, las aguas ya no pueden regenerarse. En México, la creciente contaminación de las aguas continentales superficiales, se perfila como una amenaza de grandes proporciones, ya que al degradarse su calidad se limitan considerablemente sus usos y surgen peligros, tanto para la flora y la fauna acuáticas, como para el hombre mismo.

También es importante hacer mención de las aguas subterráneas, debido a que éstas corren de igual forma un gran riesgo de contaminación y desgraciadamente no se ha tenido la suficiente responsabilidad, para su preservación y cuidado en su totalidad.

La mayor parte de las rocas tienen cavidades que pueden contener o dejar pasar el agua que se filtra en el subsuelo. Si las cavidades se intercomunican, como es frecuente, el agua fluye a través de ellas, para almacenarse en las zonas impermeables o para formar corrientes subterráneas. Las aguas subterráneas en general, ofrecen, en condiciones naturales, una gran seguridad contra la contaminación, ya que el movimiento lento del agua en el subsuelo a través de formaciones porosas, acarrea su purificación mecánica y biológica, así como procesos de difusión.

Como quedó asentado, México padece en general, de escasez de recursos hídricos, y los que existen están desigualmente distribuidos. Aproximadamente el 40% del territorio nacional corresponde a zonas áridas y semiáridas, lo que, unido a la creciente contaminación de las aguas superficiales, hace necesaria la explotación de los acuíferos subterráneos, tanto para riego, como para abastecimiento de agua potable.

En ocasiones, debido a las grandes necesidades de agua que tienen algunas zonas, la explotación se realiza de manera intensiva y sin control un ejemplo sería el de la costa de Hermosillo, en donde se extraen casi 1,000 millones de m<sup>3</sup> anuales de 480 pozos, para fines agrícolas, no obstante que las recargas naturales de los mantos apenas llegan a 350 millones de m<sup>3</sup>; al descender con exceso el nivel de los acuíferos subterráneos, se salinizan, pues reciben alrededor de 100 millones de m<sup>3</sup> de agua de mar al año, lo que obviamente degrada éstos recursos.

El caso más común de contaminación de aguas subterráneas en el país, se debe al alcance de los acuíferos subterráneos por desechos humanos. La filtración de ciertas sustancias de los drenajes urbanos a través del suelo, llega a éstos acuíferos y los contamina, causando graves problemas de salud pública.

El autor Enrique Márquez Mayaudón, nos comenta una de las más comunes situaciones que se ha suscitado en nuestro país: "En la península de Yucatán, debido a las características de sus suelos permeables, en los que no existen sistemas de alcantarillado, ya que el suelo es roca caliza que hace muy costosas las excavaciones para tender la tubería, lo que se aúna a la explotación abundante de aguas subterráneas, única fuente de abastecimiento en la región."<sup>143</sup>

Las lagunas litorales o áreas estuarinas constituyen los ecosistemas de más alta productividad, ya que en ellas convergen una biota permanente y otra inmigrante, que provienen, tanto de las corrientes continentales, como de la zona marina, para satisfacer requerimientos diversos durante determinadas etapas de su ciclo de vida. Las lagunas litorales, en función de la naturaleza de los aportes, son medios cambiantes en donde la principal variable ambiental es la salinidad.

Al mismo tiempo, los ecosistemas estuarinos, sumamente frágiles, han ido sufriendo en todo el país transformaciones ecológicas muy importantes,

---

<sup>143</sup> MARQUEZ MAYAUDON, Enrique. EL MEDIO AMBIENTE. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1973. Página 95.

ocasionadas al represar ríos, por el aporte de contaminantes arrastrados por éstos o por el cierre de las comunicaciones entre las lagunas y el mar; son también originadas si se drenan tierras de cultivo que arrastran plaguicidas y fertilizantes.

En el estuario del río Pánuco, se pueden observar efectos severos originados por la contaminación doméstica e industrial, pues la población y las industrias drenan sus aguas residuales en el río, lo que va a degradar de inmediato el estuario; a esto hay que añadir el tráfico marítimo que se registra en el puerto de Tampico, de tal forma que se presentan, actualmente, serios problemas ecológicos sanitarios y estéticos.

Hacia el sur, se encuentra la laguna de Tamiahua, que es el principal centro ostrícola del país. En ésta laguna se ha visto diezmada, en ocasiones de manera severa, la población de ostiones, debido a los derrames accidentales de petróleo que ocurren de cuando en cuando en las estaciones de bombeo del oleoducto que ahí se localiza; por el tráfico constante de diversos tipos de embarcaciones y, sobre todo, a causa de las actividades de perforación de pozos exploratorios en el interior de la laguna.

Efectivamente, los lodos de la perforación eran vertidos en ella y ocasionalmente la mortandad de esos moluscos. Aunque los perjuicios fueron transitorios gracias a la tolerancia, fecundidad y rapidez de crecimiento de los ostiones, se observó que, de acuerdo con las condiciones hidrológicas, el efecto residual puede ser variable, de lo cual depende la velocidad de regeneración de las comunidades. Por esto se hace necesario establecer medidas de control que eviten la repetición de casos semejantes. Afortunadamente, la respuesta de PEMEX, a éste respecto, como en todo el campo de la lucha contra la contaminación, ha sido magnífica.

Las aguas residuales que contienen mucha materia orgánica y flotante, al ser vertidas en cuerpos de agua, alteran la vida acuática por los cambios de flujo de las corrientes naturales, lo cual trae como consecuencia una alteración de los ecosistemas y por otro lado, la materia orgánica provoca que el oxígeno disuelto

disminuya y ésto a su vez, ocasiona la muerte de la flora y la fauna acuáticas.

Los principales efectos que ocasiona la contaminación de aguas son:

- 1.- Agotamiento de recursos.
- 2.- Creciente invasión de aguas salinas en los acuíferos
- 3.- Enajenamiento y salinización acelerando la degradación de la tierra, como consecuencia del exceso de riesgo.
- 4.- Enfermedades graves en la salud humana.
- 5.- Eutrofización provocada por el alto contenido de nutrientes en ríos y lagos, lo cual hace que aumenten los problemas y los costos de las instalaciones de tratamiento de agua que suministran agua potable.
- 6.- Acidificación de los lagos de agua dulce que afecta a la vida acuática, viéndose muy afectada la acuicultura y la pesca.
- 7.- Daños a la pesca cuando las aguas residuales municipales contaminadas se vierten directamente en cuerpos de agua, ya que las sustancias arrojadas hacen que el oxígeno disuelto disminuya para consumirse en la oxidación química o bioquímica de las mismas.
- 8.- Daños a la salud tanto de las personas como de los animales cuando las aguas residuales industriales que contienen sustancias tóxicas y que son utilizadas para beber o para riego.

Uno de los mecanismos más importantes de control de contaminación de agua es el de tratamiento de las aguas residuales. La finalidad del tratamiento de las aguas contaminadas van a depender del momento en que éste se lleve a cabo, ya que si es previamente a su descarga en los cuerpos receptores, evitará la mayor parte de los daños, cuando no se de un tratamiento adecuado a las aguas contaminadas y éstas son descargadas posteriormente a los cuerpos de aguas receptores, las consecuencias pueden ser irreversibles, Es decir, para lograr una

buena calidad de agua es necesario mantener un adecuado control de las descargas hacia los cuerpos de aguas receptores.

Las técnicas para eliminar total o parcialmente la cantidad de contaminantes varían, según las características químicas y físicas del contaminante que hay que remover o minimizar.

Las distintas modalidades de tratamiento de aguas más reconocidas son:

1) Pretratamiento: Es una fase previa al tratamiento ya que retira aguas pluviales no contaminadas, arenas, aceites y objetos grandes y pequeños que podrían perturbar el proceso.

Su importancia se debe no sólo a la separación de sólidos, sino que protege los equipos de la planta de tratamiento facilitando su funcionamiento. Las principales operaciones para llevar a cabo éste tipo de tratamiento son: el cibrado, trituración y separación de aceites.

2) Tratamiento primario: Es la separación por medios físicos de las materias flotantes o en suspensión, mediante procedimientos específicos como la sedimentación, la flotación, coagulación y neutralización. Su finalidad principal es remover los sólidos suspendidos y sedimentables que no fueron removidos en el pretratamiento.

3) Tratamiento secundario: Se lleva a cabo la depuración de las aguas por medio de un proceso bioquímico, en el que se utilizan bacterias que actúan sobre las partículas orgánicas disueltas, absorbiéndolas, digiriéndolas u oxidándolas. Mediante éste tratamiento se consigue hasta un 90% de pureza. Con éste tratamiento se logra eliminar materia orgánica, no elimina metales pesados ni grasas, ni componentes químicos no degradables.

4) Tratamiento terciario: se utilizan técnicas muy avanzadas que alcanzan hasta un 99% de purificación, sin embargo, ha sido muy difícil implementar éste tipo de tratamiento en virtud de que es altamente costosa la tecnología que se

necesita.

Este último tratamiento se caracteriza por no utilizar microorganismos durante el proceso de tratamiento, sino únicamente componentes químicos.

En distintas ciudades de nuestro país se siguen conservando las obras monumentales de los diversos acueductos y drenajes que se construyeron para atender tanto el suministro como el desalojo de las aguas de uso doméstico, industrial, comercial, agrícola y ganadero, y hoy en día existen importantes trabajos sobre ingeniería hidráulica que son un fiel reflejo del avance de la tecnología moderna para hacer llegar el agua a las poblaciones de nuestro país

De tal manera, también en ello encontramos un fiel reflejo de las cuantiosas inversiones, de esfuerzo humano, materiales y financiamientos que se han hecho por el gobierno y particulares, en aras de atender los diversos usos y aprovechamientos que se hacen de ese vital líquido, comprendiéndose las relativas al alcantarillado y al tratamiento de aguas residuales, obras de irrigación, almacenamiento, para la generación de energía eléctrica, para la ganadería, la industria, el comercio, entre otras, que son motivo de reflexión, para las presentes y futuras generaciones, para darle su justo valor a una sustancia elemental para la vida del ser humano, como también para la flora y la fauna en sus diversos entornos y manifestaciones.

La contaminación de las aguas, plantea una problemática grave, tanto por la insuficiencia de los mantos acuíferos, como por la alteración de las condiciones de la flora y la fauna acuáticas y en una serie de trastornos de diversa índole.

El autor Pedro Cantú Martínez, nos comenta: "El problema de contaminación de aguas es un signo dramático de nuestra carrera autodestructiva. De persistir en esta actitud negligente tarde o temprano la tierra será basura y desolación. Si hasta ahora la sociedad no ha escuchado las angustiosas súplicas de auxilio de la naturaleza, ni ha querido atender a las advertencias de naturalistas y biólogos, que auguran el fin de toda existencia, aún estamos a tiempo para tomar conciencia

colectiva del riesgo que se avecina en perjuicio de la humanidad."<sup>144</sup>

Coincidimos con el autor anterior, ya que desgraciadamente el problema se ha intensificado año con año, de una manera agresiva, pues una de las causas principales ha sido el crecimiento de la población, además de la falta de educación por parte del ser humano.

El problema de la contaminación de aguas no es a nivel nacional únicamente, podemos observar que a nivel internacional los daños que sufren las aguas son más frecuentes y más severos, Un claro ejemplo, es España, en donde sus aguas han sido víctima de los diferentes accidentes, que principalmente por buques se han originado. Pero el problema no termina ahí, sino que el daño que se causa al medio ambiente es irreversible en muchos casos, y desafortunadamente el planeta se va destruyendo paulatinamente por la mano del hombre.

Estamos concientes, que el problema de la contaminación de aguas se da en todo el mundo, pero tenemos que tomar cartas en el asunto inmediatamente, empezando por los problemas en casa, es necesario que toda la comunidad participe, ya que no es un problema que atañe a un solo sector, sino de todos los seres humanos, que tenemos derecho a un medio ambiente sano.

El maestro Gabino Fraga, sostiene: "El dominio de las aguas del territorio tienen los mismos antecedentes que el dominio de las tierras; desde la legislación colonial se hizo una separación de las aguas que podían entrar o formar parte del dominio privado de los particulares mediante una merced real, y las aguas que reuniendo ciertas características especiales eran irreductibles, a dicha propiedad. En la misma legislación española se establecieron varias servidumbres aún sobre las aguas mercedadas, a favor de los aprovechamientos comunes."<sup>145</sup>

El agua es un elemento vital para la economía de los pueblos. Desde la

---

<sup>144</sup> CANTU MARTINEZ Pedro César. CONTAMINACIÓN AMBIENTAL, Edit. Diana. México 1992. Página 57.

<sup>145</sup> FRAGA Gabino. DERECHO ADMINISTRATIVO, Edit. Porrúa. México 1979. Pagina 71.

más remota antigüedad se han originado problemas para abastecer a las poblaciones del agua que necesitan para su uso doméstico, para dotar a la agricultura de éste elemento indispensable y, en general, para ponerla a disposición de las comunidades sociales en usos muy variados. La contaminación de las aguas, no sólo consiste en depositar desechos tóxicos sobre el cuerpo de las mismas, también consiste en desperdiciar éste importante líquido.

La defensa de la naturaleza animal y vegetal demandan la preservación de los diversos recursos hidráulicos como parte de la política ecológica del pueblo mexicano, así como de la propia humanidad mundial, para la cual se debe partir de una formación educativa, desde el seno familiar, impulsarse en las escuelas, en el trabajo y en todos los medios de reunión, convivencia y trato social, para que se alcance una plena convicción sobre el ser y el deber ser de los recursos naturales.

La falta de educación y una plena conciencia sobre el uso, destino, aprovechamiento e importancia del agua, entre usuario y consumidores, ha propiciado la contaminación, el desperdicio irracional y el poco o nulo cuidado de ese primordial líquido.

Hemos venido hablando de un concepto de mucha importancia a lo largo de nuestro trabajo de investigación que es el equilibrio ecológico por lo que es importante mencionar que los organismos precisan de materia prima, básicamente integrada por elementos y energía. Las plantas usan la energía solar para sintetizar compuestos que almacenan ésta energía, y la transfieren indefinidamente a otras especies a través de la cadena alimentaría. En el proceso de la vida existe una interdependencia obligada entre cada organismo que elabora productos o sirve para sostén o alimento de otras especies, completando así los ciclos de las materias primas originales. A medida que en el ciclo participa un mayor número de organismos, aumenta la estabilidad de ajuste que se le presenta.

Imaginemos el más primario sistema ecológico constituido por elementos en los que las plantas toman la energía solar, el dióxido de carbono y desechos de

otros organismos que a su vez precisan de alimento y del oxígeno que les proporcionan los primeros integrantes.

En cualquier sistema ecológico la energía original se sustenta en las plantas terrestres o acuáticas, de donde la adquieren a su vez los organismos que se alimentan de plantas (herbívoros) para transferirla a los organismos que más tarde habrán de comerse a los que consumieron herbívoros, como algunos carnívoros; en esa cadena éstos son consumidos por otros organismos, luego representados por las bacterias que se alimentan de los productos en descomposición de animales o plantas muertas; finalmente éstos últimos proporcionarán los elementos nutritivos de las plantas, cerrándose así el ciclo o cadena alimentaria.

Es posible que el equilibrio de un sistema ecológico pueda verse, a veces, sujeto a presiones que lo desajusten temporalmente en alguna dirección. Para subsistir tendrá que reajustarse. Un ecosistema estable es aquel que es resistente a su degradación, en virtud de la eficacia de sus mecanismos reguladores. Es común en éste tipo de ecosistemas naturales que la cantidad y número de especies sea muy grande, lo mismo que la de materia orgánica.

Es comprensible que la función o papel que juegan sus componentes resulte elemental o justificado en muchas circunstancias; en no pocas ocasiones es difícil, si no imposible, establecer la participación de alguno de los componentes menores y su importancia sólo se hace presente cuando su eliminación o su presión compromete el ecosistema. Cantidades de vegetación putrescibles pueden ser útiles en algún sistema ecológico por su capacidad de retención de agua y por su participación activa en la provisión de minerales, que muchos organismos reintegran al ciclo.

Existe evidencia de que la descomposición incompleta de ciertas sustancias químicas disueltas en agua, tienen acción similar a la de las hormonas del cuerpo humano, habiéndose observado que cuando una población prolifera en demasía en un área es luego inhibida en su reproducción por las sustancias químicas presentes en el agua. A veces las especies se asocian para obtener

beneficios ambientales comunes, como algunos hongos que al producir antibióticos impiden el crecimiento de bacterias. Así contribuyen a la sobrevivencia de especies susceptibles a éstas bacterias, y ayudan a mantener el balance del ecosistema.

En la enorme cantidad de especies vegetales y animales que habitan en la tierra, cada una realiza funciones particulares y ocupa un sitio que no le es exclusivo y que provoca, frecuentemente, lucha por su dominio entre los ocupantes. Ejemplo claro de las alteraciones de los ecosistemas naturales puede ser el consecuente con una de las primeras actividades del hombre sedentario: la explotación de la tierra.

“Así, cuando el hombre aprovecha la tierra para cultivarla en pequeña escala doméstica, impone presiones a este sistema que al principio son mínimas en sus repercusiones; por el contrario, cuando la explotación de la tierra alcanza proporciones mayores, la eliminación de especies interdependientes, lo mismo que la persistencia de condiciones favorables para el desarrollo y proliferación de otras que por desgracia no siempre son benéficas, o la adaptación a las nuevas condiciones que presentan nuevas especies, se convierten con el transcurso del tiempo en obstáculos a veces infranqueables para los cultivos que se pretenden con la explotación de la tierra al ser esos productos compartidos o disfrutados por otras especies.”<sup>146</sup> Comenta Enrique Márquez Mayaudón.

En su persistencia, y a veces en la necesidad de conseguir éstos productos pasando por alto la lección, el hombre se afana y con el auxilio de la tecnología usa productos químicos, como pesticidas, para controlar plagas que han sido propiciadas por él mismo. Logra temporalmente un cierto éxito, que se traduce luego en respuestas ambientales diversas y a distancia.

Cuando la presión demográfica era mínima y los espacios disponibles para las actividades agrícolas eran de tal dimensión que se antojaban infinitos, bastaba

---

<sup>146</sup> MARQUEZ MAYAUDON, Enrique. EL MEDIO AMBIENTE. Op. Cit. Página 93.

que los resultados infructuosos de los cultivos fueran ostensibles para que el individuo buscara nuevo espacio, e intentar otra vez la explotación de la tierra. Dejaba abandonado el espacio que había utilizado, y con el tiempo éste se regeneraba con el regreso de los componentes del ecosistema.

## **2.9 DERECHO AMBIENTAL.**

En éste punto estudiaremos al Derecho Ambiental y la importancia que ha tomado a través de los años, debido al grave problema de contaminación que mundialmente afecta y de los delitos que frecuentemente se cometen en contra del medio ambiente, de igual forma analizaremos los principios sobre los cuales se orienta el Derecho Ambiental.

La problemática ambiental que se presenta en éste momento, ha sido tomada en cuenta por el Derecho, bien sabemos que ésta disciplina es el mecanismo más adecuado para normar y regular las conductas atentatorias contra el ambiente, obviamente en las cuestiones ambientales es novedoso y de un carácter técnico y científico muy profundo. Novedoso porque rompe con las estructuras tradicionales del Derecho, encuadradas en los aspectos civilistas, penales, administrativos, o en las grandes ramas del Derecho, clasificado como Público y Privado, para dar lugar a un objeto que si bien no es nuevo para la sociedad, sí lo es para la ciencia jurídica, como lo es el rescatar la propia supervivencia del planeta.

En éste orden, las definiciones que se han desarrollado en torno al Derecho Ambiental, han encontrado como antecedentes, varias elaboradas por la Comunidad Económica Europea (CEE), España, Venezuela, Bolivia, Perú; y más recientemente, en México, por el doctor Raúl Brañes Ballesteros, quien lo ha conceptualizado en los siguientes términos: "El conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que pueden influir de una manera relevante en los procesos de interacción que tienen lugar entre los sistemas de los

organismos vivos y sus sistemas de ambiente, mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos.”<sup>147</sup>

En nuestra opinión, la definición que si bien asume el doctor Brañes para el Derecho Ambiental, es muy completa y técnica, se encuentra limitada en sus alcances cuando alude a las conductas relevantes y modificación significativa, calificativos que a nuestro parecer no deberíamos de utilizarlos, puesto que existen conductas casuales y no significativas pero que si modifican por la reiteración de las mismas el ambiente.

Raquel Gutiérrez Nájera nos da su definición: “El Derecho Ambiental es el conjunto de normas que tienen por objeto regular las conductas que inciden directa o indirectamente en la protección, preservación, conservación, explotación y restauración de los recursos naturales bióticos y abióticos.”<sup>148</sup>

De acuerdo a la definición anterior podemos afirmar que efectivamente el objeto del Derecho Ambiental es el de regular las conductas del ser humano para evitar que continúe una degradación del medio que nos rodea, ésto con base en una protección, de tal forma consideramos que dicho aspecto se fortalece en la conservación, y sobre todo en una adecuada restauración del medio. Sabemos que el ser humano utiliza recursos del medio ambiente para subsistir, por tal motivo no debe hacer mal uso de dichos recursos.

Los caracteres del Derecho Ambiental son:

1.- Objeto. El Derecho Ambiental es el que tutela los sistemas naturales que hacen posible la vida: agua, aire y suelo.

2.- Es un derecho predominantemente público. El Derecho Ambiental es fundamentalmente público, se impone directamente por el Estado, en cuanto que

<sup>147</sup> BRAÑES BALLESTEROS, Raúl. SOCIEDAD Y MEDIO AMBIENTE. Madrid.Trotta. 1997. Pagina 318.

<sup>148</sup> GUTIERREZ NAJERA, Raquel. PRINCIPIOS BASICOS DEL DERECHO AMBIENTAL. Edit. Porrúa. México 194. Página 118.

regula las relaciones del hombre con su entorno y no de los sujetos privados entre sí.

3.- Multidisciplinario. Es una disciplina de síntesis, integradora de una serie de aportes de otros cuerpos jurídicos.

4.- Vocación universalista. La norma ambiental, tiene por lo general un ámbito localizado de aplicación y está diseñada para incidir en las relaciones sometidas a las soberanías de los distintos Estados.

5.- Los intereses colectivos. Respecto a éste punto Raquel Gutiérrez Nájera sostiene: "Los recursos naturales son de todos, luego entonces es difícil extrapolar principios del Derecho Privado, aunque los intereses colectivos puedan descomponerse a veces en la suma de intereses individuales y los ordenamientos contemporáneos defienden también a quienes tienen meramente intereses legítimos en el caso, es lo cierto que los sistemas de protección jurídica están montados en general en torno a la tutela de los derechos subjetivos, cuya extrapolación a la del medio adecuado para la supervivencia de la especie, resulta difícil." <sup>149</sup>

Estamos de acuerdo que el Derecho Ambiental es de orden público, pero también hay que considerar que el problema de contaminación (agua, suelo, aire.) es de todos los que habitamos la tierra, por lo tanto, si para dar una solución o por lo menos detener ese problema es necesario que todos participemos, es preciso dejar de pensar que el Estado es el único que tiene la obligación de garantizar y responder por los problemas que se generan en torno al desequilibrio ecológico.

6. Supraconstitucional. Desde la óptica de su trascendencia individual suponen más bien deberes para los individuos, que fuente de generación de derechos subjetivos, el Estado por ende, es un principal garante, pero sus responsabilidades no se agotan en su defensa en beneficio de sus ciudadanos, sino que los intereses implicados son compartidos por todos los habitantes del

---

<sup>149</sup> Ibidem. Página 191.

planeta.

En ese orden de ideas, la naturaleza del Derecho Ambiental es de carácter administrativo, y para una mejor comprensión de la misma ubicaremos el estado actual de ésta disciplina, al respecto Raquel Gutiérrez Nájera comenta: "a partir de 1972 a la fecha, podemos ubicar tres etapas en la evolución del Derecho Ambiental y son:

1.- En el inicio del siglo XIX por la existencia de regímenes de propiedad privada (como derecho absoluto), predominando la legislación casual y por excepción la de naturaleza sectorial.

2.- En el siglo XX, existe un cambio, empezando a emanar legislación ambiental propiamente dicha (en salud pública, emitiéndose la Ley de Saneamiento Ambiental), y hasta 1972 predomina la legislación sectorial de relevancia ambiental, y

3.- A partir de 1972, y bajo una visión holística y sistemática del medio ambiente, se empiezan a emitir las leyes generales de carácter ambiental y los Tratados Internacionales."<sup>150</sup>

A nuestro juicio una de las fuentes principales que ha impactado a la ciencia *jurídica ambiental*, lo ha sido precisamente el Derecho Internacional, ya que a partir de los instrumentos internacionales se desprenden los avances legislativos que han ido de la mano de dichos acontecimientos, derivados principalmente de la Convención de Estocolmo, realizada en Suecia sobre el medio ambiente humano. Con ésto podemos señalar que ha tomando mayor importancia todo lo referente al medio ambiente, y sobre todo que se está apoyando no sólo a un nivel estatal, sino de forma internacional.

En la actualidad el Derecho Ambiental se integra en muchos países en torno a la regulación y tutela de las aguas terrestres y marítimas, del suelo, de la

---

<sup>150</sup> Ibidem. Página 122.

atmósfera, de la flora y la fauna y de otros recursos, condiciones y valores en relación con el entorno vital. De manera general podemos decir que es el derecho que regula las conductas humanas que tienen que ver con el entorno natural.

Se reconoce también que el Derecho Ambiental es una rama del derecho, que se caracteriza por su modernidad, complejidad y la amplitud de su objeto de estudio, así como también por la novedad de sus fórmulas jurídicas orientadas hacia la eficaz tutela y protección de la gran diversidad de bienes y recursos naturales.

Dentro de la clasificación de los derechos humanos de la tercera generación reconocidos en diversos instrumentos jurídicos internacionales y nacionales, está el de tener un ambiente sano y el de vivir en condiciones de desarrollo, que en términos más llanos, significan tener una calidad de vida adecuada y el mantenimiento de las condiciones de vida propicias para las generaciones futuras. Se trata de un derecho subjetivo de gran relevancia en la actualidad, que se puede traducir como el derecho a tener una calidad de vida sana para hoy y para el futuro, que entraña, por supuesto, la obligación del Estado de promoverla y de la sociedad civil la oportunidad de reivindicarla.

Según Ramón Ojeda Mestre, mencionado por el autor Besares Escobar sostiene: "el derecho humano al medio ambiente aún no se halla tratado en un instrumento jurídico internacional específico, a diferencia de los demás derechos humanos; éste se basa en el respeto inherente a la dignidad de todo ser humano y que como tal, dicho derecho es de la misma índole que los demás derechos humanos recogidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos."<sup>151</sup>

Sin embargo, con ésta orientación han surgido tanto en el ámbito jurídico internacional como en el nacional, diversas instituciones que promueven el modelo de desarrollo sustentable como vía adecuada para propiciar esa calidad de vida de los seres humanos. Uno de los medios para promover la implantación de dicho

---

<sup>151</sup> BESARES ESCOBAR, Marco Antonio. DERECHO PENAL AMBIENTAL. 2da Edición. Edit. Porrúa. México 1999. Página 4.

modelo de desarrollo, es la creación de normas e instituciones jurídicas que regulen las relaciones de los individuos y la sociedad con el ambiente. El conjunto de las normas que regulan éstos derechos de naturaleza ambiental, constituyen el soporte del desarrollo del Derecho Ambiental, que precisamente busca la vigencia del respeto a éste derecho humano.

Lo expuesto también es importante en virtud de que en México, el artículo 4° constitucional contempla un párrafo que establece el derecho al medio ambiente adecuado para el bienestar y desarrollo de la población. Esta reforma constitucional deberá de trascender en la medida en que se reclame éste derecho subjetivo en la práctica judicial ambiental. Lo anterior, para que adquiera verdadero sentido trasladar y elevar al texto constitucional un derecho que expresamente se encuentra hoy contemplado de manera reiterada en los artículos 1°, fracción II, y 15, fracción XII, de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

A éste respecto, Loperena Rota sostiene que: "podemos y debemos de hablar del derecho al medio ambiente adecuado como respuesta jurídica reciente a una conciencia, también reciente, del riesgo de destrucción ambiental. Los derechos no se positivizan mientras el disfrute del algo se realice sin necesidad de tutelas especiales."<sup>152</sup>

De acuerdo a lo anterior, podemos observar que otro tema importante y problemático son los derechos humanos, desde nuestro punto de vista consideramos, que el medio ambiente es un derecho humano, prueba de ello es que se ha contemplado en los derechos de solidaridad, de igual forma en la actualidad muchos países en su Constitución, contemplan éste derecho.

Se ha venido destacando la importancia que internacionalmente se le ha dado al medio ambiente, por lo tanto en primer término, podemos entender al derecho internacional ambiental como: 'el conjunto de principios y normas jurídicas

---

<sup>152</sup> LOPERENA ROTA, Demetrio. LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO AMBIENTAL. Op. cit Página 24.

que tienen por objeto la preservación, conservación y mejoramiento del ambiente dentro y fuera de los límites territoriales de los Estados'.

Saúl Cifuentes López, mencionado por Marco Antonio Besares Escobar propone que el Derecho Ambiental: "es la rama, espacio o región teórica de la ciencia jurídica, que se ha venido informando de conocimientos científicos y tecnológicos de las ciencias ambientales, para consolidar y dictar un conjunto de normas, principios e instituciones jurídicas que buscan suprimir o erradicar aquellas conductas humanas que influyen de manera dañina en el ambiente."<sup>153</sup>

Respecto a la definición anterior consideramos es muy completa, coincidimos que el Derecho Ambiental surgió por la necesidad de controlar el deterioro del medio ambiente, ésto a través de normas que imponen un castigo a todo aquel que cometa un delito ambiental o atente contra el equilibrio ecológico.

Para configurar una idea integradora de las definiciones hasta ahora mencionadas, es conveniente analizar la estratificación de niveles conceptuales propuesta por Cipriano Gómez Lara: "el derecho ecológico puede quedar referido, primero al conjunto de conceptos ordenados y sistematizados, de las normas y los comportamientos ecológicos; en un segundo plano, al conjunto de normas jurídicas reguladoras de dichos fenómenos; y en un tercer plano al conjunto de conductas de la sociedad, relacionada con esas normas y esos conceptos."<sup>154</sup>

De éste modo, se puede concluir que el Derecho Ambiental, en tanto conjunto de normas, se entiende como las disposiciones e instituciones jurídicas relativas a la materia ambiental, independientemente de que se encuentre o no en ordenamientos específicos, además de la responsabilidad que todos y cada uno de los habitantes de este planeta adquirimos por el sólo hecho de vivir en él, de esta forma podemos observar que así como tenemos derecho a un medio ambiente sano, también tenemos la obligación de conservarlo de igual forma.

---

<sup>153</sup> BESARES ESCOBAR, Marco Antonio, DERECHO PENAL AMBIENTAL. Op. Cit. Página 4.

<sup>154</sup> GÓMEZ LARA, Cipriano, PROLOGO DE DERECHO ECOLOGICO MEXICANO. Edit. Universidad de Sonora. México 1997. Página 12

Por otra parte, como sistema de comprensión, el Derecho Ambiental abarca la elaboración y sistematización de los conceptos e instituciones que explican el contenido de las disposiciones jurídicas reguladoras de la materia ambiental; en síntesis, es la ciencia del ordenamiento jurídico ambiental.

Finalmente, después de haber mencionado varias definiciones de Derecho Ambiental, proponemos la siguiente: 'es un conjunto de normas jurídicas encargadas de regular la conducta humana para la prevención, protección, conservación, preservación y aprovechamiento adecuado del ambiente y sus recursos.'

También hay otros términos que son utilizados con menor frecuencia como sinónimos de ambiente: entorno, ecología y simplemente medio, que tienen, en nuestro ámbito jurídico, diversos significados. Para algunos autores, el uso de cada uno de éstos términos refleja una inclinación o postura ideológica respecto a la problemática ambiental.

En teoría, el hombre no debiera desvincularse del ambiente en que se desarrolla ni tampoco actuar en perjuicio de éste, pues todos los factores que integran al mismo son esenciales para el desarrollo de las especies en un determinado hábitat, y el desequilibrio de cualquiera de ellos no sólo resulta en un problema que afecta ese factor aisladamente, sino que altera todo el orden de que es parte.

La capacidad creadora del hombre lograda con la ayuda de la ciencia y la tecnología, sobre todo en los países desarrollados, en el último siglo, hacen que la naturaleza por sí sola, no pueda mantener las condiciones normales de la vida en la tierra y el equilibrio del planeta. Cada vez son mayores los espacios y aspectos controlados por el hombre que ya no se desenvuelven según el curso natural.

La necesidad de transportar y de comunicarse, han sido los 2 principales aspectos sobre los cuales, se han originado los más graves problemas de

contaminación, hablando específicamente de aire el principal factor de contaminación han sido los aviones y automóviles; respecto a la contaminación de aguas, bien sabemos que los accidentes que se han provocado y como consecuencia de éstos el derrame de combustible, ha ocasionado daños irreversibles, un claro ejemplo es España que se ha visto afectada por éstos acontecimientos.

El medio ambiente humano es el medio de vida y de interacciones del hombre a partir de determinadas condiciones naturales (aire, agua, suelo, ríos, minerales) y otras especies de vida útil a sus fines, (flora y fauna). En esas condiciones el hombre ha construido un mundo con determinadas características culturales (costumbres, educación, religión, ciencias, entre otras) morales, y materiales (vivienda, vestidos, carreteras, industrias, alimentos, medicinas, etc.) que le son necesarias para su desarrollo social y biológico. El medio ambiente natural formado fundamentalmente por elementos integrantes naturales, y que funcionan básicamente por la energía solar, representa un sistema armonioso de seres animados y objetos inanimados en el que han evolucionado las especies y se ha transformado el aspecto físico del planeta.

La discusión sobre la relación hombre-ambiente ha encontrado que el imperante modelo económico universal, propicie la destrucción paulatina del planeta y genera diariamente múltiples acciones nocivas para el ambiente. La propagación mundial del movimiento ecologista ha servido para sentar las bases de la ecología social moderna, que enfoca su estudio a la protección y el correcto aprovechamiento de los recursos naturales y del ambiente y el consecuente desarrollo del derecho ambiental y sus distintas vertientes.

Las naciones empiezan a reaccionar ante el innegable deterioro ambiental, una manifestación de la conciencia ambiental internacional son los múltiples compromisos adquiridos por diversos países para promover la protección ambiental a través del derecho positivo. Como resultado de ésta tendencia, a partir de la época de los 70's, las normas que protegen el ambiente tienen rango constitucional prácticamente en todos los países del mundo.

De fundamental relevancia resulta la Conferencia de Estocolmo de 1972, pues a partir de ésta, la comunidad internacional toma conciencia real de la necesidad de protección y mejoramiento del ambiente; motivó también el nacimiento de organizaciones mundiales especializadas en materia ambiental y la institucionalización del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), que tiene como finalidad el desarrollo de técnicas e investigación sobre el Derecho Ambiental.

Se ha adquirido mundialmente una conciencia en torno a la protección ambiental, como única vía de garantizar un ambiente propicio para las generaciones futuras. Esta preocupación, constante en las últimas décadas, fue lo que justificó el origen de la normatividad jurídica protectora del ambiente en todos los países del mundo.

## **2.10 PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO AMBIENTAL.**

Los principios generales del Derecho Ambiental internacional son de gran utilidad en la determinación de la responsabilidad en ésta materia. Aún cuando no han sido observados cabalmente, la tendencia en su incorporación al derecho interno de los países como patrones de conducta, guías jurídicas y pautas de seguridad, en los casos en que se carece de reglas explícitas para la protección ambiental. Se expondrán a continuación los principios rectores fundamentales del Derecho Ambiental.

-Principio de realidad. El autor Marco Antonio Besares comenta al respecto: "El Derecho Ambiental sólo puede ser eficaz si parte de problemas evaluados en la realidad específica (local, regional nacional o internacional). Implica que la relación entre el ambiente y la normatividad ambiental debe ser congruente con el "sustrato técnico metajurídico, pues la regulación ambiental debe partir de los

términos de referencia técnicos para la realización de las diversas actividades.”<sup>155</sup>

Esto quiere decir que el diseño de la norma ambiental debe responder a las condiciones idóneas para la preservación y protección ambientales. Los contenidos normativos de igual forma deben responder a las características particulares del sistema ambiental que se regula, como en el caso de México, donde nuestra legislación debe corresponder a la de un país en vías de desarrollo, poseedor de una importante megadiversidad.

-Principios de solidaridad. Se entiende a partir de que la solución del problema ambiental corresponde al género humano, éste principio está compuesto a su vez por la unidad con otros principios que son los de información, vecindad, cooperación internacional, igualdad y patrimonio universal. Se dice que éste principio se relaciona con los conceptos del tema ambiental, y la preponderancia del interés colectivo.

-Principio de regulación jurídica integral. Este principio hace referencia al carácter difuso de la normatividad ambiental, de tal forma que obliga a quienes crean la norma como quienes la interpretan y aplican a tener una visión más amplia e integradora, pues la disociación de la norma ambiental hace imposible su acertada creación y ejecución por la propia naturaleza diversa del ambiente. Si el propósito de la normatividad jurídica ambiental responde a la defensa, conservación, mejoramiento y restauración del ambiente, tanto el legislador como quien aplica la ley, deben de realizar una actividad integradora cuyo eje central sea la consecución de éste fin.

Este principio consiste también en la armonización y unificación de las legislaciones y en su interpretación y aplicación en el ámbito internacional; es decir, adecuar los regímenes jurídicos de los diferentes países a las normas jurídicas internacionales de carácter ambiental.

-Principio de responsabilidad compartida. Las alteraciones ambientales

---

<sup>155</sup> BESARES ESCOBAR, Marco Antonio, DERECHO PENAL AMBIENTAL. Op. cit. Página 5.

afectan a toda la comunidad, por lo que el cuidado del ambiente es uno de los principales objetivos del derecho. Esto no implica que sea únicamente el Estado quien tenga el deber de intervenir en el control y protección del ambiente. El autor Marco Antonio Besares Escobar, nos comenta: "Ante el desbordamiento de lo meramente individual, deviene la responsabilidad colectiva mancomunada o solidaria, caso en que los Estados deben asumir subsidiariamente las obligaciones derivadas de las responsabilidades, e incluso estructuras supraestatales deben coordinar acciones y colaborar con los demás Estados para solucionar problemas que atañen a todos."<sup>156</sup>

También se le denomina como 'principio de responsabilidad común', lo que significa que la responsabilidad debe ser compartida por todos los Estados, pero diferenciada de acuerdo a la participación de cada sujeto del derecho internacional, en función del grado en que han contribuido a la degradación del ambiente.

Los países industrializados deben reconocer la responsabilidad que les corresponde de acuerdo a la presión que sus sociedades ejercen en el ambiente y a la tecnología y los recursos financieros con que disponen. La responsabilidad referida a la protección del ambiente no se agota en lo meramente individual: deviene en responsabilidad colectiva, mancomunada o solidaria. La cuantía e importancia de los riesgos y la objetivación de la responsabilidad es tarea a resolver por el legislador internacional.

-Principio de conjunción de aspectos colectivos e individuales. Se habla frecuentemente de intereses colectivos e individuales, éste principio hace referencia a la distinción que también sirve para diferenciar al derecho público del privado. Dependiendo del interés predominante y del tipo de relaciones de que se trate, serán distintas las consecuencias y las normas jurídicas que apliquen. Sin embargo, en materia ambiental están en juego tanto intereses individuales como colectivos.

---

<sup>156</sup> Ibidem, Página 15.

-Principio de introducción de la variable ambiental en la toma de decisiones. Este punto señala que en todo proyecto de crecimiento o desarrollo económico se ha de considerar el componente ambiental. La toma de decisiones debería de incluir la evaluación de los impactos que generaría en el ambiente.

El autor Marco Antonio Besares, señala: "Este principio observa la necesidad de dirigir las decisiones y la gestión del medio a pautas de carácter ambiental, introduciendo conceptos cualitativos más que cuantitativos, en la promoción del desarrollo económico y social de las comunidades en sus diferentes formas de organización social y política, de modo que la variable ambiental debería integrarse a la toma de decisiones estructurando la directa interrelación de los diferentes niveles de gestión y participación y declarando el carácter global e integral de la materia ambiental."<sup>157</sup>

El ambiente es un problema global que no puede ser resuelto por un solo Estado, ni una sola región o continente; necesita imperiosamente de la cooperación de todos los Estados. Del grado de incorporación de la dimensión ambiental en el proceso de toma de decisiones depende en gran parte el futuro de la humanidad.

-Principio de las acciones más adecuadas al espacio a proteger. Los organismos estatales y particulares que participen en la protección ambiental deben de coordinar sus acciones, buscar congruencia con el desarrollo ambiental proyectado y evitar impactos negativos en las áreas o espacios biogeográficos. La coordinación debe promover un sistema de jerarquización de los elementos naturales, y establecer una lógica de asignación de prioridades que simplifique gradualmente los estados de riesgo para la población y para la naturaleza. Es decir, cuando mayores sean las interconexiones entre los distintos niveles de gestión, a la hora de tomar decisiones adecuadas para proteger los recursos naturales, más estable resultará el sistema de acción en los espacios o áreas atendidas.

---

<sup>157</sup> Ibidem. Página 16.

-Principio de tratamiento de las causas y síntomas. El tratamiento y análisis del origen de los diferentes daños ambientales son tan importantes como el tratamiento de los síntomas de éstos. Si se atendiera solamente los síntomas, la conservación de los recursos sería impracticable, ya que generalmente aparecen cuando ya es tarde para atacar la causa del problema. De igual modo, cuando las causas son complejas, ocultas o encubiertas, y escapan a las capacidades de conservación y a la influencia de las organizaciones competentes, es también difícil tratarlas. Hay suficientes razones para dirigir las acciones hacia las causas y aminorar preventivamente los daños que pretenden corregirse. Prevenir es mejor que reparar.

-Principio de transpersonalización de las normas jurídicas. Este principio encuentra su razón de ser en el hecho mismo de que toda violación a las normas protectoras del ambiente lesiona por sí a la persona. Lo que da lugar al deber de reparación del daño por parte de quien lo ocasiona (responsabilidad civil). La Declaración de Río nos menciona Raquel Gutiérrez Najera que expresa: " los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible, que tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza." <sup>158</sup>

Consideramos que paralelo a éste derecho, que se menciona en el párrafo anterior el hombre tiene el deber de proteger y mejorar el entorno para las generaciones presentes y futuras, y por lo tanto se enmarca la obligatoriedad del Estado en la conservación del habitat y de la responsabilidad de todos en ese sentido.

-Principio de Igualdad. Este principio está consagrado en la Carta de las Naciones Unidas, de 1948, establece el derecho al medio ambiente adecuado y a su protección. Todos los seres humanos tienen por igual éste derecho. Este principio es de los más difíciles de alcanzar en los modelos de organización

---

<sup>158</sup> GUTIERREZ NAJERA, Raquel. PRINCIPIOS BASICOS DE DERECHO AMBIENTAL. O.p. cit. Pág.116.

económica-social en que impera un desigual aprovechamiento de los recursos naturales.

-Principio de Sostenibilidad. Este principio se alcanza a precisar con mayor nitidez jurídica a partir del informe para la Organización de las Naciones Unidas, el cual es reconocido con el nombre de *Bruntland*, de tal forma que define al desarrollo sostenible como el que es capaz de satisfacer las necesidades del presente, sin comprometer la capacidad de las futuras generaciones para satisfacer las suyas.

-Principio del que contamina paga. Este principio establece que las autoridades nacionales deberán fomentar la internacionalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debiera, en principio, cargar con los costos de la contaminación, atendiendo al interés público, sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales. La regla debería ser "no contaminar", y la excepción que confirma la regla sería la posibilidad de contaminar, pero en condiciones perfectamente reguladas y bajo el control de gestión de la autoridad responsable (la que decide si se autoriza o no la actividad contaminante) y no como erróneamente se establece en el principio 16 de la Declaración de Río, es decir, "el que contamina debe pagar".

-Principio de Publicidad. La información o publicación de los datos es la base sobre la que se asientan igualmente la acción protectora de las administraciones públicas, la educación ambiental y la investigación, así como la comunicación de las contingencias ambientales entre los Estados, señala éste punto.

Es también denominado 'principio de informar e informarse'. Posee dos perspectivas, la primera responde a la obligación por parte de los Estados de crear las condiciones para que todos los ciudadanos tengan igual acceso a la información sobre el ambiente que el de las autoridades públicas, incluida aquella información sobre los materiales y actividades que reporten peligro en sus

comunidades. En la segunda, establece que los Estados tienen la obligación de notificar inmediatamente a los otros países de los desastres naturales u otras situaciones de emergencia que puedan producir efectos nocivos al ambiente.

-Principio de Accionabilidad y legitimación procesal. Si todos los seres humanos son titulares de un derecho sustantivo al medio ambiente adecuado, consecuentemente también lo son del derecho a hacerlo efectivo, es decir, tienen el derecho de acción. Dicho en otras palabras, el primer requisito es la existencia del derecho subjetivo seguida de la instrumentación de una vía jurídica que garantice su ejercicio adecuado. Este principio se refiere a la necesidad de desarrollar un derecho procesal o instrumental eficaz para la protección ambiental.

-Principio de Restaurabilidad. A diferencia de otros ámbitos en los que hay un daño o perjuicio cuantificable, y en consecuencia calculable para establecer una indemnización, en materia ambiental además es apremiante. Los recursos de la sanción pecuniaria deben aplicarse para la rehabilitación del ecosistema dañado, procurando en lo posible, restaurar las condiciones anteriores a la acción dañina. Incluso en la legislación ambiental mexicana, localizamos formas específicas de restauración ambiental y en caso de la reparación del daño como pena, de manera particular se hace referencia a éste aspecto.

-Principio de Extraterritorialidad. En éste principio, los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar porque las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional.

-Principio precautorio. El desconocimiento científico no debe ser utilizado como excusa para trasladar a las generaciones futuras la responsabilidad de tomar las decisiones que se precisan ahora, como precaución de eventuales e inexorables daños al ambiente.

-Principio de Interdependencia ecológica. Hay que tener presente que vivimos en un mundo en el cual las asociaciones realizadas en un punto geográfico determinado, repercuten en el todo geológico; orientar hacia la preservación ecológica y el desarrollo sustentable las decisiones del planeta es impostergable. Las acciones deben concertarse y compartirse las responsabilidades. Los esfuerzos adicionales requeridos deben ser soportados por todos, pero principalmente por los países industrializados.

-Principio de Cooperación. Consiste en la ayuda de unos países a otros para prevenir la degradación ambiental y la colaboración para evitar la contaminación de las aguas, el suelo y la atmósfera. Este principio también implica la promoción de un sistema económico internacional favorable al desarrollo sustentable y al crecimiento económico preservador del ambiente.

-Principio de equidad intergeneracional. Este principio establece que cada generación recibe de las generaciones anteriores un legado natural y cultural, el cual debe mantener y entregar a las futuras generaciones. Nuestra época tiene características especiales y sin precedentes en la historia de la humanidad, pues por vez primera tiene en sus manos el futuro de la vida en el planeta; la vida y el tipo de vida, en el futuro dependerán de la actuación humana en el presente.

-Principio de sanidad y unicidad de las formas vivientes. En el orden internacional, la Carta Mundial de la Naturaleza adoptada por las Naciones Unidas en 1982, es el instrumento más relevante pues ratifica que la humanidad es parte de la naturaleza y que la cultura y civilización humana están arraigadas a ella. Besares Escobar menciona lo que establece dicho documento en su preámbulo:

"cada forma de vida es única, a la cual se debe garantizar respeto sin consideración a su valor para la humanidad y para conceder a otros organismos tal reconocimiento, la humanidad debe ser guiada por códigos morales de acción."<sup>159</sup>

---

<sup>159</sup> BESARES ESCOBAR, Marco Antonio, DERECHO PENAL AMBIENTAL. Op. cit. Página 15

Por lo anterior podemos señalar que efectivamente, para poder tener un buen desarrollo como seres humanos, necesitamos un medio ambiente sano y adecuado, luego entonces corresponde al hombre mantener y preservar esa armonía con la naturaleza.

Todos éstos principios tienen un escenario común para su ejercicio, que es la tierra, pero no todos los pueblos obtienen los mismos beneficios de ella, pues esto depende de su estatus, el más rico se da el lujo de afectar con mayor incidencia su biosfera, mientras que el pobre aumenta su hambre, las enfermedades y epidemias de sus hijos.

## **2.11 DERECHO PENAL**

La orientación que ha tenido el Derecho Penal ha sido diversa; cada civilización implanta sus particulares formas de pensar y de atacar a ese mal social denominado delito; algunos pueblos fueron demasiado enérgicos con ciertos delitos; otros por el contrario no los han penalizado; con esto podemos observar la variedad de criterios y de puntos de vista con respecto a este tema.

Todo proceso evolutivo tiene su propio concepto del hombre, del mundo, de la vida; no obstante existen determinadas coincidencias que han permitido a los estudiosos del ámbito penal, ubicar que los pueblos han pasado por diversas etapas respecto de sus ideas penales, esto es, a su forma de concebir al delito, las penas, y en general al derecho penal.

En esta evolución del derecho penal, se han distinguido cuatro períodos, tomando en consideración que hay otros autores que consideran cinco, dichos períodos presentan caracteres predominantemente diferentes: la Venganza Privada, La Venganza Divina, La Venganza Pública, Período Humanitario y el Científico. Cada uno de ellos se caracteriza por ideas penológicas diferentes, pero se advierte, que en cada etapa no imperan en forma absoluta los principios que la identifican, sino que incluyen ideas que prevalecen en otros períodos.

### a) La Venganza Privada.

El principio de la venganza privada, afirman los penalistas tuvo inicial vigencia en los tiempos más remotos de la historia de la humanidad. El hombre, de conformidad con su rudimentaria contextura psíquica y física, actuaba libre y espontáneamente sin que existiera un poder público o de otra índole que limitara la esfera de su actuación y le impusiera sanciones como consecuencia de su indebido obrar.

El autor Miguel Ángel Cortés Ibarra, nos comenta al respecto: "En éstas épocas prehistóricas, el hombre actuaba y reaccionaba por el impulso de sus libres instintos (reproducción y conservación). Todo era admitido en el libre juego de las fuerzas físicas y humanas; al ataque violento correspondía similar reacción, siendo el límite de la causación del daño la fuerza de los contendientes."<sup>160</sup>

Podemos observar que el hombre respondía por naturaleza a la agresión de sus semejantes, ya que sentía que estaba en peligro él o su familia, por tal motivo tenía que actuar utilizando la fuerza física, ya que era la forma de protegerse, desgraciadamente ello fué causa de que prevaleciera una mala convivencia entre los seres humanos y además se desataran infinidad de tragedias. Este tipo de venganza ocasiono terribles males que culminaron en verdaderas luchas o posteriormente en sangrantes guerras entre los antagónicos grupos sociales.

Posteriormente, y gracias el instinto social, el hombre formó grupos, ya no vive aislado, sino que se siente profundamente unido a otros seres de su misma naturaleza por el vínculo de la sangre, así se forman sucesivamente las familias, los clanes y las tribus. Por lo que la venganza ya no es individual o privada sino gremial o social.

En los tiempos más remotos la pena surgió como una venganza del grupo, reflejando el instinto de conservación del mismo, el autor Francisco Pavón

---

<sup>160</sup> CORTES IBARRA, Miguel Ángel. DERECHO PENAL PARTE GENERAL. 4ta. Edición. Edit. Cárdenas. Argentina 1992. Página 119.

Vasconcelos afirma al respecto: "La expulsión del delincuente se consideró el castigo más grave que podía imponerse, por colocar al infractor en situación de absoluto abandono y convertirlo en propicia víctima, por su desamparo, de agresiones provenientes de miembros de su propio grupo o de elementos extraños a éste" <sup>161</sup>

La expulsión en un principio se practicó, para evitar la venganza del grupo a que pertenecía el ofendido, evitando así la guerra entre las tribus, se extendió para sancionar hechos violentos y de sangre cometidos por un miembro del conglomerado contra otro perteneciente al mismo.

El autor Fernando Castellanos, nos comenta al respecto de la Venganza Privada: "A ésta etapa suele llamársele también venganza de sangre o época bárbara. En el primer período de formación del Derecho penal, fue el impulso de la defensa o la venganza la ratio essendi de todas las actividades provocadas por ataque injusto. Por falta de protección adecuada que hasta después se organiza, cada particular, cada familia y cada grupo se protege y se hace justicia por si mismo. Desde luego no se pretende afirmar que esto constituya una etapa del Derecho Penal."<sup>162</sup>

La venganza privada se conoce también como venganza de la sangre, porque sin duda se originó por el homicidio y las lesiones, delitos denominados por naturaleza de sangre, sin duda podemos observar que fue un período donde surgen males que hasta la fecha afectan a la sociedad.

Como en ocasiones los vengadores al ejercitar su reacción, se excedían causando males mucho mayores que los recibidos, hubo necesidad de limitar la venganza y así apareció la fórmula del talión: ojo por ojo diente por diente, para significar que el grupo reconocía al ofendido el derecho de causar un mal de igual intensidad al sufrido. Este sistema talional supone la existencia de un poder

<sup>161</sup> PAVON VASCONCELOS, Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO. Décima Primera Edición. Edit. Porrúa. México 1994. Página 53.

<sup>162</sup> CASTELLANOS, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Cuadragésima Edición. Edit. Porrúa. México 1999. Página 20.

moderador y en consecuencia, envuelve ya un desarrollo considerable.

El autor Miguel Ángel Cortes Ibarra, comenta con respecto a la fórmula del talión, lo siguiente: "el ofendido no podía recibir un mal mayor al recibido, sino equivalente."<sup>163</sup> Observamos que la venganza encontraba su límite hasta la dimensión del daño inferido. El sistema talional, indudablemente constituyó un avance en la evolución social y cultural de los pueblos donde fue acogido.

Posteriormente apareció la composición, que fue otra forma de restricción a la venganza privada: el ofensor o sus familiares compensaban el daño causado por medio de pagos que hacían a las víctimas o familiares de éstas: El derecho de venganza se extinguía así mediante el pago hecho en cosas o animales. Este sistema compositivo representa igualmente un progreso social, al promover la humanización de la reacción vengativa.

La composición tuvo, no obstante algunas limitaciones, ya que en relación a ciertos delitos públicos como la traición, no se admitió la substitución de la pena, y en otros a pesar de su índole privada, se permitió la venganza del ofendido, como en aquellos delitos en que se afectaba el honor como el adulterio.

La composición, tuvo una gran importancia en algunos pueblos, y que vino a substituir el mal de la pena mediante una compensación económica dada al ofendido o a la víctima del delito, Constituyó una nueva limitación de la pena por el pago de una cierta cantidad, por lo que tuvo acogida entre los pueblos de origen sajón.

### **b) La Venganza Divina**

En éste período, el progreso de la función represiva, constituye una etapa evolucionada en la civilización de los pueblos. El concepto derecho y religión se funden en uno solo y así el delito, más que ofensa a la persona o grupo, lo es a la divinidad.

---

<sup>163</sup> CORTES IBARRA, Miguel Ángel. DERECHO PENAL PARTE GENERAL. O.p. cit. Página 20.

Al evolucionar las sociedades éstas se convirtieron en teocráticas, de manera que todo giraba alrededor de Dios, y al cometerse un delito, se tradujo en una ofensa a la divinidad, representada en la vida terrena, generalmente por los sacerdotes, quienes al aplicar la pena se justificaban en su nombre. El autor Eduardo López Betancourt al respecto comenta: "La divinidad ofendida actuaba con dureza en contra del infractor, según lo interpretaba la clase sacerdotal."<sup>164</sup>

Podemos señalar con la cita anterior, que éste período constituye un avance en la función represiva, la comisión de un delito significó una ofensa a la divinidad y la pena se encaminaba a complacerla mediante la expiación, no obstante eran frecuentes la crueldad y los excesos.

Al revestir los pueblos las características de la organización teocrática, todos ellos se proyectan hacia la divinidad, como eje fundamental de la constitución misma del Estado. El autor Castellanos, afirma: "en el período de la venganza divina, se estima al delito una de las causas de descontento con los dioses; por eso los jueces y los tribunales juzgan en nombre de la divinidad ofendida, pronunciando sus sentencias e imponiendo las penas para satisfacer su ira, logrando el desistimiento de su justa indignación."<sup>165</sup>

Podemos concluir diciendo que en ésta etapa evolutiva del Derecho Penal, la justicia represiva es manejada por la clase sacerdotal. Aparece en muchos pueblos, pero se perfila de manera clara en el hebreo; ésto no debe resultarnos extraño si atendemos a que los judíos han sido siempre eminentemente religiosos.

### **c) La Venganza Pública**

Al crearse la organización estatal, la implantación de la justicia penal pasó a manos de los jueces, quienes observando normas de carácter procedimental, fijaban la pena al delincuente. El Estado constituyó el único organismo impositor y

<sup>164</sup> LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. 6ta Edición. Edit. Porrúa. México 1998. Página 36.

<sup>165</sup> CASTELLANOS, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 33.

ejecutor de penas, La venganza pública ocupó así el lugar de la venganza divina.

López Betancourt comenta: "en la medida en que se van fortificando los estados, reclaman para sí el derecho de castigar, los gobernantes consideraban que cuando se comete un delito, no sólo se ofende al individuo o a la divinidad sino también al Estado y, como éste es el representante de los individuos, sólo el tiene el derecho de castigar.

Con esta convicción y en la medida de que los gobiernos laicos van logrando mayor solidez, la impartición de justicia queda en sus manos. La finalidad era correcta: El Estado debe actuar en materia de administración de justicia, lo grave fue el abuso y las facultades omnímodas que se atribuyeron y utilizaron los depositarios de la autoridad."<sup>166</sup>

Podemos señalar que en éste punto se menciona al Estado, pues toma un papel muy importante, ya que desde ese momento a él le corresponde juzgar e imponer la pena, ya que nadie podrá hacer justicia por sí mismo ni mucho menos el ámbito religioso podrá intervenir.

Fernando Castellanos refiriéndose a Cuello Calón, afirma que: "en este período nada se respetaba, ni siquiera la tranquilidad de las tumbas, pues se desterraban los cadáveres y se les procesaba; los jueces y tribunales poseían facultades omnímodas y podían incriminar hechos no previstos como delitos en las leyes, de estos ilimitados derechos abusaron los juzgadores; no los pusieron al servicio de la justicia, sino al de los déspotas y los tiranos depositarios de la autoridad y del mando, éste espíritu inspiró el Derecho Penal europeo hasta el siglo XVIII."<sup>167</sup>

Cabe mencionar que el terror y la intimidación fueron aprovechados por la autoridad pública, en especial para preservar su poder. La injusta desigualdad caracterizó la administración de la justicia. La represión penal fue inhumana y

<sup>166</sup> LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 36.

<sup>167</sup> CASTELLANOS, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 33.

desigual. El poder público protector de aristócratas, imponían inhumanos sistemas de ejecución, a fin de intimidar a las clases bajas.

Fueron famosos por su constante empleo, los calabozos donde las víctimas sufrían terribles calamidades, la argolla que era colocada en el cuello del responsable, la horca, los azotes, los palos, que ocasionaban generalmente rotura de huesos, y las infamantes galeras y hogueras, entre otras.

#### **d) Período Humanista o Humanitario.**

En éste período César de Bonnesana, Marqués de Beccaria, tuvo una gran influencia, externando sus ideas humanitarias oponiéndose rotundamente a la excesiva crueldad existente en materia penal. López Betancourt refiriéndose al libro de César Beccaria, De los Delitos y las Penas dice: "las penas deben establecerse obligadamente en las leyes, ser públicas, prontas y necesarias; proscribir la pena de muerte y prohibir a los jueces interpretar la ley, por ser su aplicación la única función."<sup>168</sup>

Respecto a la anterior cita podemos comentar, que Beccaria empezó a preocuparse por el cruel trato que recibían todos aquellos que cometían un delito, y que el castigo que se les imponía era injusto, y sobre todo que la autoridad sobrepasaba los límites, abusando de su autoridad a cambio del daño que recibían éstas personas. Con éste libro logró convulsionar a la sociedad de su época, estableciendo una serie de principios o derechos mínimos para el delincuente.

La influencia del libro de Beccaria se tradujo en notables reformas en la legislación penal, entre ellas la abolición, en muchos casos, de la pena capital y de la tortura; consagró la proporcionalidad de la pena a la gravedad de los delitos; limitó los poderes del juez, y en lo posible hizo más expedita la justicia.

El período humanitario comenta Fernando Castellanos: "sigue una ley física

---

<sup>168</sup> LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. Op. Cit. Página 38.

de que a toda acción corresponde una reacción de igual intensidad, pero en sentido contrario. A la excesiva crueldad siguió un movimiento humanizador de las penas y, en general, de los sistemas penales."<sup>169</sup>

En éste sentido podemos darnos cuenta que la mayoría de los autores coinciden en mencionar la obra de Beccaria, por la gran influencia que tuvo en éste período, y sobre todo por el trato humanitario que merecía una persona que debía ser castigada, es decir, tratarlo como persona, independientemente de que hubiera cometido un delito.

### **e) Período Científico.**

Los pensamientos penalísticos expuestos en éste período contemporáneo, ha provocado una profunda transformación del Derecho Penal. La aparición de las llamadas ciencias penales. Han influido notablemente en la concepción del delito, delincuente y pena, al respecto Miguel Ángel Cortes comenta: "el delito además de constituir un concepto eminentemente jurídico, tiene como causa factores de tipo social e individual, el delincuente al realizar su conducta ilícita, externa su personalidad antisocial. La pena, en ésta nueva orientación, se considera en su fundamental noción finalista: persigue la prevención general de la criminalidad, reviste también el carácter o conducto por el cual el Estado procura la corrección o socialización del delincuente, previniendo en lo particular la futura comisión de actos delictivos."<sup>170</sup>

Estas nuevas corrientes, que tuvieron sus antecedentes en el período anterior, han adquirido consistencia y seriedad jurídica por el fundamento científico que las explica, siguiendo sus directrices la mayoría de los países que han reconocido sus postulados en diversas legislaciones punitivas. A partir de Beccaria la situación empezó a cambiar. Los gobiernos se humanizaron y tendieron a desaparecer las crueldades en materia penal, también se incrementaron los

<sup>169</sup> CASTELLANOS, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 34.

<sup>170</sup> CORTES IBARRA, Miguel Ángel. DERECHO PENAL PARTE GENERAL. O.p. Cit. Página 20.

estudios para sistematizar al Derecho Penal.

Concepto de Derecho penal .El término Derecho penal no es el único con el que suele designarse a esta disciplina, se le domina también Derecho Criminal, Derecho de Defensa Social, y otros, sin embargo durante el estudio de éste tema utilizaremos el vocablo Derecho Penal, respecto del cual Fernando Castellanos, comenta al respecto: "la expresión Derecho criminal no sólo se presta a confusiones por cuanto en algunas legislaciones se hace la distinción entre crímenes, delitos y faltas, sino porque en nuestro medio la ley únicamente alude a delitos en forma genérica, comprendiendo en ellos los que en otros países se denominan crímenes. La connotación Derecho de Defensa Social, es equivocada; todo el Derecho y no sólo el penal se dicta para la defensa de la sociedad."<sup>171</sup>

Con respecto a los comentarios del autor anterior, podemos señalar que con los breves lineamientos apuntados reafirma el criterio correcto en el sentido de usar la expresión Derecho penal.

Raúl Carrancá y Trujillo, autor de la obra, Derecho Penal Mexicano, señala que: "es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación, concreta de las mismas a los casos de incriminación."<sup>172</sup>

Para éste autor, el Derecho Penal debe valer por la defensa de la sociedad mediante la pena y las medidas de seguridad; en los casos de violación a la ley impuesta por el Estado para salvaguardar los intereses jurídicos comunes de sus miembros.

El autor López Betancourt, refiriéndose a Luis Jiménez de Asúa, autor de la obra *la Ley y el Delito*, expone que el Derecho Penal: "es un conjunto de normas jurídicas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y

<sup>171</sup> CASTELLANOS, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 20.

<sup>172</sup> CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO PARTE GENERAL. Edit. Antigua. México 1958. Página 17.

preventivo del Estado, estableciendo el concepto de delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora.<sup>173</sup>

Podemos señalar con respecto a la cita anterior que es importante mencionar que la finalidad del Estado, al imponer normas que establecen penas, es primordialmente preventiva, más que sancionadora, es decir, al Estado le interesa más que castigar, prevenir el hecho delictivo, mediante la amenaza de sancionarlo en caso de que el autor se coloque en el presupuesto de la norma penal, infringiendo la ley impuesta por el Estado.

Como todo derecho, el penal está dirigido a lograr que los hombres actúen del modo que se considera necesario o conveniente para una ordenada vida social, permitiendo al individuo el goce de los bienes que ella le puede proporcionar. Es el Derecho en general a través de sus distintas ramas, el que determina cuales son esos bienes, prohibiendo las conductas que tienden a menoscabar o desequilibrar su goce.

El autor Alfonso Reyes Echandía, explica que el Derecho Penal es: "una rama del ordenamiento jurídicoestatal, que se caracteriza porque la consecuencia derivada de la violación de sus preceptos es la pena."<sup>174</sup>

En términos generales el Derecho se divide en público y privado; aquel a su vez comprende el derecho público externo y el interno; al primero de ellos pertenece al Derecho Internacional; al segundo el Derecho Constitucional y el Derecho Penal, por lo que ésta disciplina podría considerarse como Derecho público interno.

En efecto los bienes jurídicos que protege, aún los que pertenecen directamente a los particulares ( la vida , el honor, la propiedad) son tutelados en vista de un interés público, un ejemplo de esto es que si Juan mata a Pedro no

<sup>173</sup> LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. Op. Cit. Página 48.

<sup>174</sup> REYES ECHANDIA, Alfonso. DERECHO PENAL. Décima Edición. Edit. TEMIS. Bogota 1990. Pág. 4.

sólo afecta al círculo de sus parientes sino a toda la colectividad, y es con miras a su defensa como el Estado investiga el delito y sanciona al responsable; la acción que se orienta a la represión de los delitos es, siempre pública y pertenece al Estado.

El autor Eugenio Cuello Calón, citado por López Betancourt define al Derecho Penal como: "el conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado y que determina los delitos y las penas."<sup>175</sup>

Las normas son establecidas por el Estado y estamos de acuerdo con el autor. En éste orden de ideas, el Derecho penal constituye, una parte integrante del Derecho público, en el se establecen las relaciones entre el Estado y los particulares, frente a la necesidad de salvaguarda, del orden público concretamente, el delito implica una relación de derecho entre el delincuente y el poder público, cuya misión es perseguirle y castigarle; ésta relación implica que el Derecho Penal, es una rama de Derecho Público Interno.

La clasificación del Derecho en público y privado, es históricamente tradicional; el Derecho privado regula las relaciones entre particulares, donde el Estado carece de un interés primordial; sin embargo, en el Derecho Público, como ya mencionamos, el Estado interviene en la relación jurídica tutelando la integridad, los bienes patrimoniales y la vida misma del hombre, traducida en los intereses del Estado, es decir, reprimir la delincuencia.

El autor Celestino Porte Petit, expone: "Por Derecho Penal debe entenderse el conjunto de normas jurídicas que prohíben determinadas conductas o hechos u ordenan ciertas acciones bajo la amenaza de una sanción."<sup>176</sup>

El autor nos explica que ésta definición comprende, las normas prohibitivas, o sea aquellas que nos obligan a no realizar determinadas conductas o hechos, las cuales si las llevamos a cabo se nos impone una sanción. También sobre ésta

<sup>175</sup> LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. Op. Cit. Página 48.

<sup>176</sup> PORTE PETIT, Candaudap Celestino. PROGRAMA DE DERECHO PENAL. 6ta Edición. Edit. Porrúa. México 1998. Página 50.

definición observamos, que si efectuamos ciertas acciones, debidamente instituidas en la ley se nos impondrá un castigo.

López Betancourt, haciendo alusión al autor Eugenio Raul Zaffaroni, sostiene que: "es el conjunto de leyes, que traducen normas que pretenden tutelar bienes jurídicos y que precisan el alcance de su tutela, cuya violación se llama delito y aspira a que tenga consecuencia una coerción jurídica particularmente grave, que procura evitar la comisión de nuevos delitos por parte del autor."<sup>177</sup>

Este autor considera que el Derecho Penal, tiene dos entidades diferentes, en una se designa al conjunto de leyes penales, es decir, la legislación penal; en la otra, el sistema de interpretación de esa legislación penal. Además menciona que la violación a ese conjunto de leyes, tiene como consecuencia una coerción jurídica, es decir, una pena, con el fin de que el autor de dicha violación no vuelva a cometer nuevos delitos.

La principal característica del Derecho Penal como hemos observado, es que en caso de incumplimiento se aplica una sanción, es punitivo. Como ya mencionamos la característica principal es la punición, es decir, la pena, la sanción, el castigo al autor del delito, que infringe la norma impuesta por el Estado, para salvaguardar los intereses de los particulares.

Bien sabemos que la misión del Estado es la de asegurar un orden y una constante coordinación de actividades que permitan una justa y ventajosa convivencia, no bastará dictar sabias disposiciones, sino que es preciso asegurar su efectividad y su vigencia, lo que vale tanto como aunar a las normas un sistema de sanciones que obliguen a los negligentes e indisciplinados a sujetarse al orden establecido, reprimiendo eficazmente los actos antijurídicos.

La sociedad es, sabidamente, una forma de vida natural y necesaria al hombre, en la cual se requiere un ajuste de las funciones y de las actividades de cada individuo, que haga posible la convivencia evitando choques, resolviendo

---

<sup>177</sup> LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 48.

conflictos y fomentando la cooperación. En consecuencia, si el hombre ha de vivir en sociedad para su conservación y desarrollo, es claro que en esa sociedad, organizada con tales fines, ha de tener posibilidad de hacer todo aquello que sea adecuado para llenar sus propias necesidades, hallándose obligado a respetar el ejercicio de iguales facultades en los demás y aún a contribuir con su esfuerzo para la satisfacción de las exigencias colectivas, constituyéndose así el orden jurídico por el conjunto de normas que regulan y hacen posible y benéfica la vida en común.

Mencionaremos otra definición de Derecho Penal, del autor Ignacio Villalobos, quien explica: "el Derecho Penal en sentido subjetivo, es el atributo de la soberanía por el cual todo Estado tiene la facultad y la obligación a la vez de reprimir los delitos por medio de las penas; en tanto que objetivamente se forma por el conjunto de normas y disposiciones que reglamentan el ejercicio de ese atributo; el Estado como organización política de la sociedad, tiene como fines primordiales la creación y el mantenimiento del orden jurídico; por tanto, su esencia misma supone la facultad y la obligación de usar los medios adecuados para tal fin."<sup>178</sup>

Consiguientemente, podemos señalar que éste autor le da la facultad al Estado para sancionar los delitos, puesto que el sujeto de atribución del Derecho Penal es el Estado mismo, nuevamente coincidimos con éste autor al encuadrar a esta disciplina como una rama del Derecho Público.

## 2.12. DELITO

En éste punto estudiaremos el delito y su definición que realizan algunos autores, pues a lo largo del tiempo, ha sido entendido como una valoración jurídica objetiva o subjetiva, la cual encuentra sus precisos fundamentos en las relaciones necesarias surgidas entre el hecho humano contrarias al orden ético-social y su

<sup>178</sup> VILLALOBOS, Ignacio. CONCEPTO DEL DERECHO PENAL, Edit. JUS. México 1948. Página 20.

especial estimulación legislativa.

Los pueblos más antiguos castigaron los hechos objetivamente dañosos y la ausencia de preceptos jurídicos no constituyó un obstáculo para justificar la reacción punitiva del grupo o del individuo lesionado contra su autor, fuera éste hombre o una bestia. Sólo con el transcurso de los siglos y la aparición de los cuerpos de leyes reguladores de la vida colectiva, surgió una valoración subjetiva del hecho lesivo, limitando al hombre la esfera de aplicabilidad de la sanción represiva.

Del delito se han ocupado otras ramas del conocimiento humano como la filosofía y la sociología. La primera lo estima como la violación de un deber necesario para el mantenimiento del orden social, cuyo cumplimiento encuentra garantía en la sanción penal, mientras la segunda lo identifica con una acción antisocial y dañosa.

El autor Francisco Pavón Vasconcelos, hace referencia la autor Garófalo, quien estructura un concepto de delito, de la siguiente forma: "el delito natural, viendo en él una lesión de aquella parte del sentido moral, que consiste en los sentidos altruistas fundamentales, según la medida media en que son poseídos por una comunidad y que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad."<sup>179</sup>

En el concepto anterior el autor trató de encontrar algo común al hecho ilícito en todos los tiempos y lugares, de manera que no estuviera sujeto a la constante variedad de su estimativa según la evolución cultural e histórica de los pueblos, su empeño quedó frustrado, pues su concepto de delito quedó estrecho e inútil.

Son numerosos los penalistas que han pretendido elaborar una definición filosófica del delito con validez universal; una definición fincada en los elementos

---

<sup>179</sup> PAVON VASCONCELOS, Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO. Décima Primera Edición. Edit. Porrúa. México 1994. Página 179.

intrínsecos e inmutable; pero vanos han sido los esfuerzos desplegados y orientados a tal finalidad, el autor Miguel Ángel Cortés Ibarra en su obra Derecho Penal hace alusión al autor Eugenio Cuello Calón quien afirma al respecto: "pues hallándose la noción del delito en íntima conexión con la vida social y jurídica de cada pueblo y cada siglo, aquella ha de seguir forzosamente los cambios de aquellos, y por consiguiente es muy posible que lo penado ayer como delito se considere hoy como lícito y viceversa. Es pues inútil buscar una noción de delito en sí."<sup>180</sup>

Con respecto a ésta definición, estamos de acuerdo que dicha disciplina debe estar en constante movimiento de acuerdo a las necesidades que en ese momento exija cada pueblo, ya que no podemos seguir aplicando las mismas medidas que hace un siglo se utilizaban.

La definición de Carrara mencionada, por Miguel Ángel Cortés Ibarra define al delito así: "es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultantes de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañosos."<sup>181</sup>

Para Carrara el delito no es un hecho sino un ente jurídico, esto es, una infracción a la ley, una contradicción entre la conducta y la ley. Carrara con su concepto de ente jurídico distinguió al delito de otras infracciones no jurídicas y precisó sus elementos más importantes, estamos de acuerdo en la cita anterior que primordialmente se debe garantizar la seguridad de los ciudadanos, de todos los actos que perjudiquen no sólo a un grupo sino a toda la sociedad.

De ésta definición destaca, como esencial, de que el delito es una violación a la ley, no pudiendo concebir como tal cualquier otra no dictada precisamente por el Estado, con lo cual, separa definitivamente, la esfera de lo jurídico de aquellas otras pertenecientes al ámbito de la conciencia del hombre, precisando su naturaleza penal, pues sólo ésta ley se dicta en consideración a la seguridad de

<sup>180</sup> CORTES IBARRA, Miguel Ángel. DERECHO PENAL PARTE GENERAL. O.p. Cit. Página 125.

<sup>181</sup> *Ibidem*. Página 126.

los ciudadanos, al precisar que tal violación debe ser resultado de un acto externo del hombre.

El autor Carrará excluye de la tutela penal al pensamiento y limita al concepto de acción al acto realizado por el ser humano, único dotado de voluntad, acto de naturaleza positiva o negativa, con lo cual incluye en la definición la actividad o inactividad, al hacer o el no hacer, la acción o la omisión, formas de manifestación de la conducta.

El autor Ignacio Villalobos, comenta: "existen seres reales, físicos como la montaña o el arroyo; y existen seres ideales (naciones creadas por el espíritu), que pueden corresponder al orden matemático, tales como el triángulo. O al orden jurídico, tales como el delito, que por ser una valoración jurídica es un ente jurídico. Lo específico del delito no es el acto humano; la conducta del hombre puede ser buena o mala, moral o inmoral, jurídica o antijurídica; lo que hace que el acto sea delictuoso es la estimación jurídica que de él se hace; por tanto es la mente humana lo que forja esa concepción ideal que se ha llamado delito."<sup>182</sup>

Con respecto a la definición anterior no estamos de acuerdo, ya que la conducta del hombre es una realidad y como tal debe estudiarse en sus fuentes y en sus mecanismos, si un individuo atenta contra la vida de alguien o incluso lo priva de la misma, ese acto no podemos considerarlo desde el punto de vista del autor Villalobos como algo que sólo está en la mente, bien sabemos que es algo real, presente y sobre todo latente en éste momento de la evolución humana.

El delito es un ente jurídico. Podemos observar que con esta frase el autor Carrara quiso, además, significar que el delito tiene naturaleza, tiene entidad propia y no puede ser creación acomodaticia, pasional o caprichosa de los legisladores.

Los positivistas, después de fincar en la interpretación tergiversada del pensamiento de Carrara algunas de sus más acerbas críticas, se esforzaron a su

---

<sup>182</sup> VILLALOBOS, Ignacio. CONCEPTO DEL DERECHO PENAL. Edit. JUS. México 1948. Página 64.

vez, por hallar la definición sociológica del delito o en definir al delito natural; significando también, que el delito tiene una esencia propia anterior a toda determinación del derecho legislado y sin advertir que el tal delito natural no tiene ese carácter sino por violar las normas de la convivencia humana. Comúnmente llamadas normas jurídicas. Que al hablar de un delito que lo es por su propia esencia o por ir contra las normas de cultura o de orden, hablan de un hecho jurídico de valor negativo; afirman que tienen entidad por sí mismo y que cobra vida por una valoración de la mente.

La palabra delito deriva del verbo latino *deliquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley. Los autores han tratado en vano de producir una definición del delito con validez universal.

Como el delito está íntimamente ligado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época, los hechos que una vez han tenido ese carácter lo han perdido en función de situaciones diversas, al contrario acciones no delictuosas han sido erigidas en delitos. A pesar de tales dificultades ha sido posible caracterizar al delito jurídicamente.

La definición jurídica del delito debe ser, naturalmente, formulada desde el punto de vista del derecho, sin incluir ingredientes causales explicativos, cuyo objeto es estudiado por ciencias como la psicología criminal, la sociología y otras, por lo que consideramos que debe ser prioridad para el ámbito jurídico y donde otras ciencias sean auxiliares, sin que ésto signifique que no tengan importancia otras disciplinas.

El autor Fernando Castellanos, con respecto a la definición de delito afirma: "una verdadera definición del objeto que trata de conocerse, debe ser una fórmula simple y concisa, que lleve consigo lo material y lo formal del delito y permita un desarrollo conceptual por el estudio analítico de cada uno de sus elementos. En lugar de hablar de violación de la ley como una referencia formal de antijuridicidad o concretarse a buscar los sentimientos o intereses protegidos que se vulneran como contenido material de aquella violación de la ley, podrá citarse simplemente

la antijuridicidad como elemento que lleve consigo sus dos aspectos: formal y material y dejando a un lado la voluntariedad y los móviles egoístas y antisociales, como expresión formal y como criterio material sobre la culpabilidad, tomar ésta última como verdadero elemento del delito, a reserva de desarrollar por su análisis todos sus aspectos o especies."<sup>183</sup>

Podemos observar que el autor Fernando Castellanos, propone que se realice una definición clara y concisa del delito, y dejar de estar envolviéndonos con otros estudios que considera el autor no son primordiales, para un verdadero estudio de los elementos que lo integran, nosotros consideramos que el autor tiene razón, en que debe ser claro y sobre todo fácil de ser analizado y estudiado, ya que de ésta forma se podrá llegar a mejores métodos de prevención de éste mal llamado delito.

El autor Ignacio Villalobos, al respecto expone: "la esencia de la luz se puede y debe buscar en la naturaleza; pero no la esencia del delito, la delictuosidad es fruto de la valoración de ciertas conductas según determinados criterios de la utilidad social, de justicia, de altruismo, de orden, de disciplina, de necesidad de la convivencia humana, etc., por tanto no se puede investigar que es la naturaleza del delito, porque en ella y por ella sola no existe sino que hay que buscar y precisar esas normas de valoración, los criterios conforme a los cuales se ha de considerar delictuosa, cada delito en particular se realiza necesariamente en la naturaleza o en el escenario del mundo, pero no es naturaleza la esencia de lo delictuoso, la delictuosidad misma, es un concepto a priori, una forma creada por la mente humana para agrupar y clasificar una categoría de actos, formando una universalidad cuyo principio es absurdo querer luego inducir de la naturaleza."<sup>184</sup>

Podemos señalar de acuerdo a lo anterior, que a la delictuosidad se ha considerado como la esencia del delito, pero esto con un fin, el cual ha consistido en clasificar los actos o de poder tener un mejor estudio de las diferentes

<sup>183</sup> CASTELLANOS, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 20.

<sup>184</sup> VILLALOBOS, Ignacio. CONCEPTO DEL DERECHO PENAL. Op. Cit. Página 68.

conductas consideradas como delitos.

El autor Francisco Pavón Vasconcelos, hace alusión a Franz Von Liszt quien define al delito como: "un acto humano, culpable, antijurídico y sancionado con una pena."<sup>185</sup>

Con esta definición podemos observar que el autor menciona que *primordialmente debe haber una conducta humana, que debe ser culpable, que la conducta debe ir en contra de lo establecido por la ley y que además debe ser sancionado, hasta éste punto estamos de acuerdo, pero consideramos que debe tomar en cuenta la imputabilidad.*

Resumiendo la conducta del hombre, es un fenómeno eminentemente complejo, en el que juega un papel importante el medio externo, físico y social, no sólo por los estímulos y provocaciones que constantemente ofrece y que son la primera fuerza generadora de los actos que han de producirse, sino también el molde en el que forma la personalidad.

Existe en cada sujeto instintos primitivos, irracionales, inconscientes, ciegos, egoístas que traducen los instintos animales de conservación y reproducción y de los que no se puede esperar que las reacciones a los estímulos externos sean acordes con las limitaciones que requiere la vida en común. Pero en el hombre normal existen también facultades superiores, intelectivas y volitivas que permiten acumular experiencias y enseñanzas para la formación de una conciencia psicológica, moral y jurídica que es una fuerza y a la vez el elemento que distingue los mecanismos del actuar humano y el actuar de las bestias, aún en aquellos casos de mayor amaestramiento.

Esta fuerza indispensable para orientar los actos del hombre en un sentido cultural, y por tanto jurídico, que ya no es temperamento ni complejos y fijaciones efectivas, sino carácter, es la que permite regirse por motivos que aprecia la razón

---

<sup>185</sup> PAVON VASCONCELOS, Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO. Op. cit. Página 179.

y acepta la voluntad y es la que permite también formar ordenamientos dispositivos y tener como responsable a quien desestima estos motivos sociales para dar preponderancia a los suyos propios, cuando éstos se hayan en pugna con los intereses de los demás y de la colectividad.

Aún cuando en todos los seres humanos concurren factores temperamentales y del medio para producir sus acciones, se ha vuelto a reconocer que la responsabilidad existe cuando el hombre es capaz de regirse preponderantemente por un psiquismo superior, intelectual y volitivo, y en esas condiciones deprecia las normas culturales sobrestimando sus impulsos egoístas en concurso; no siéndolo cuando ese mecanismo no existe o se encuentra perturbado por falta de madurez, por enfermedad o trastorno mental involuntario, pues entonces la conducta corresponde preponderantemente a ese orden de causas físicas o patológicas.

El autor Jiménez de Asúa referido por Fernando Castellanos, textualmente dice: "delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de punibilidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal."<sup>186</sup> La conducta que se exige debe provenir de un sujeto imputable (capaz de querer y entender), sólo es delictuosa si se encuadra exactamente a la descrita en la ley penal (tipicidad), si se opone al orden jurídico (antijuricidad), si subjetivamente es imputada al autor (culpabilidad), y si se encuentra amenazada con una sanción (punibilidad), debiendo cumplir además las eventuales condiciones de las cuales depende la efectividad aplicativa de la sanción (condiciones objetivas de la punibilidad).

## 2.13 PENA Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

Hoy no se puede decir que todos los delitos tengan como consecuencia una

---

<sup>186</sup> CASTELLANOS, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 128.

pena, ni que sea la pena la única consecuencia del delito. La reacción penal ha experimentado una evolución en el sentido de admitir que también los inimputables son susceptibles y están necesitados de resocialización, en la medida en que ejecuten acciones delictuosas y resulten sujetos peligrosos. Se vio también la necesidad de disponer de otros medios de reacción penal para aquellos sujetos sobre los que la pena no ha ejercido los efectos que eran de esperar.

Esos medios distintos de la pena de que dispone el Derecho Penal moderno, reciben la denominación genérica de medidas de seguridad, son previstas también en la ley penal y cumplen una función de prevención especial.

Comúnmente se ha concebido la pena como un mal que se impone a quienes han cometido un delito. Desde éste punto de vista, se le considera como una reacción contra quienes atacan a la sociedad.

Lo que caracteriza al Derecho Penal, a las conductas delictivas, es la sanción, la pena. En efecto, el poder del Estado ha reservado las sanciones más severas, las más aflictivas para quienes trasgreden el orden jurídico con acciones u omisiones que el propio Estado consagra como delictivas. Las sanciones tienen por objeto proteger los bienes jurídicos de mayor jerarquía, aquellos que aseguren la convivencia social y la estabilidad de las instituciones y donde no exista otro medio jurídico más práctico para su salvaguarda.

El *ius punendi* o derecho que se irroga el Estado para castigar los delitos, asegura el orden social y la estabilidad del propio Estado, pero su ejercicio presenta múltiples problemas. El primer escollo que el *ius punendi* plantea es el relativo al respeto de las garantías del individuo. La pena en sentido abstracto la vamos a entender como sanción o sanciones que el legislador prevé para cada tipo penal.

La sanción más frecuente y característica de la materia penal es la prisión. En el sistema jurídico penal mexicano el legislador señala generalmente a cada tipo la pena de prisión, dentro de los límites mínimos y máximos, lo que constituye

el marco del arbitrio judicial para la determinación o individualización de la pena. La pena es la sanción aplicable al caso concreto, dentro de los límites de la ley penal.

Para los clásicos, la sanción por cometer un delito tenía un contenido aflictivo, la pena, en razón de que el delincuente en uso del libre albedrío había optado por el mal, era lógico imponerle un castigo por decidirse por la comisión de un delito; para los positivistas hablar de pena, de castigo, resultaba totalmente absurdo porque el sujeto al que se le imputaba un delito, no tenía libre albedrío, no tenía opción de elegir entre el bien y el mal, su conducta estaba determinada, sea por factores individuales, sociales y físicos, o por la concurrencia de ellos; imponer una pena sería como castigar a un enfermo por padecer su enfermedad, la pena para él no tendría ningún sentido, en esos casos, la escuela positiva, entendiéndolo a lo peligroso que podía resultar un sujeto que atentaba contra los individuos o las instituciones del Estado, debía ser sujeto a medidas de seguridad que permitieran su tratamiento y evitar que pudiera seguir causando daños.

Las penas y medidas de seguridad parten de consideraciones filosóficas y jurídicas opuestas. Que para unos son irreductibles, para otros son complementarias lo que ha dado lugar a tres sistemas: el sistema monista, el sistema dualista y el sistema vicarial. El autor Octavio Alberto Orellana, afirma:

"a) El sistema monista se inclina por considerar que la distinción entre pena y medida de seguridad no existe, pues ambos parten de la existencia de un delito."<sup>187</sup>

En éste sistema, el delincuente se sujeta a un proceso que concluye con la imposición de penas o medidas de seguridad, según convenga a cada caso, y cuyos fines son proteger a la sociedad y reintegrar al delincuente a su seno, por lo que aplicar pena o medida de seguridad sólo varía el matiz, la pena persigue la prevención general, la medida de seguridad la prevención especial, y ambas

---

<sup>187</sup> ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. CURSO DE DERECHO PENAL. Edit. Porrúa. México 1999. Página 415.

medidas en casos extremos, recluyen al individuo fuera de la sociedad, mientras se logra su resocialización.

"b) El sistema dualista separa la pena para imputables, y para los inimputables las medidas de seguridad."<sup>188</sup> Continuado con el autor Octavio Alberto Orellana Wiarco.

En el sistema dualista o llamado también doble vía, apoyándose en la idea clásica del libre albedrío, consideró que la pena tenía un sentido expiatorio que permitía al delincuente obtener su rehabilitación. La medida de seguridad, siguiendo la postura positivista se aplica al inimputable, a quien se le priva de derechos, con un propósito tutelar, consecuencia de su estado peligroso, hasta que éste estado desaparezca.

c) El sistema vicarial considera, que la imposición de pena o medida de seguridad a un imputable, no riñe con los propósitos de prevención general o especial, pues puede suceder que a un sentenciado sea conveniente, además de la pena imponerle una o mas medidas de seguridad, pues además de la culpabilidad puede revelar peligrosidad. Tal sería el caso de que le impusiera pena de prisión y al mismo tiempo la medida de seguridad consistente en la suspensión o privación de derechos.

Para el sistema vicarial es posible aplicar pena y medida de seguridad *simultáneamente*, siempre que se trate de imputables, pues de ser inimputables, sólo cabe la aplicación de medidas de seguridad.

La pena corresponde pues, al autor culpable de una acción típica y antijurídica, es decir, al sujeto que realiza una acción delictiva que le es imputada subjetivamente, mereciendo ser penada por el ordenamiento punitivo.

La pena se establece legalmente por la comisión de un delito: éste es la causa jurídica de la pena, más exactamente el fundamento legal de la misma. El

---

<sup>188</sup> Idem.

delito representa no un mero presupuesto lógico, sino el fundamento jurídico de ésta; no sólo con ocasión de un delito se impone una pena, sino que a causa de la comisión de un delito procede la imposición de la pena legalmente prevista para la realización del mismo.

En sentido jurídico, consideramos que la pena es la antitética oposición substantiva del delito, y no puede ser dissociada del mismo; su existencia proviene de la realización de aquél, y su individualización legal e imposición judicial no puede alcanzar realidad sin la concreta constatación de la comisión de un delito por el autor.

Establecida la existencia de la comisión de un delito en la realidad social, procede la aplicación de la sanción penal prevista por la ley incriminadora. El delito es una categoría jurídica, que como tal, no puede quedar en la impunidad, anclada en la indiferencia normativa. El delito reclama la imposición de la exacta pena con la que, conforme al principio de legalidad, es conminada su realización por la ley incriminadora.

La pena no es la única sanción que puede imponer el ordenamiento jurídico. El Derecho como ordenamiento coactivo, dispone de un amplio catálogo de sanciones jurídicas tendientes, en cada supuesto concreto, a tratar de conseguir los fines de justicia a que aspira el propio ordenamiento.

Efectivamente, la pena no es la única sanción, pero si la más grave, de las que puede imponer el ordenamiento jurídico. De todas las posibles sanciones o consecuencias jurídicas, la pena es la más enérgica, drástica y contundente: el Derecho Penal es aquel sector del Derecho que dispone de las máximas sanciones del ordenamiento jurídico.

La pena constituye una institución jurídica antagónica del delito, la pena y el delito son categorías contrapuestas, pero no desconectadas, la pena es una consecuencia del delito, es decir, no un elemento constitutivo o integrante de éste, sino algo diferente, una sanción que contra él legalmente se impone.

La penalidad es un calificativo que hace referencia al grado, clase o condición de la pena, como consecuencia jurídica del delito. Alude pues exclusivamente a la pena. Por ello la penalidad es accesoria respecto del delito, no es componente ni elemento constitutivo del delito.

Es importante mencionar, que la pena consiste siempre en una privación o restricción legítima o legitimada de bienes jurídicos. Cuando un sujeto mata a otro y es condenado a una pena de prisión, se le priva irremediamente de un bien jurídico personal: su libertad. O cuando a un sujeto se le impone una pena de multa, su patrimonio se ve mermado en la cuantía de la multa. Ahora bien, la sanción penal no equivale a la imposición de cualquier privación o restricción de derechos, sino que constituye una restricción o privación de bienes jurídicos controlada legalmente y revestida de inquebrantables garantías penales y procesales.

La pena es, pues, un mal necesario e inevitable que pretende prevenir conflictos sociales. Desde ésta perspectiva, el mal en que consiste la pena, es decir, la privación de bienes jurídicos, se compensa con el bien que se pretende conseguir, la prevención de delitos.

En cuanto al fundamento de la pena, se han elaborado numerosas doctrinas para servir de justificación de la pena, el autor Fernando Castellanos, las reduce en tres: absolutas, relativas y mixtas.

"a) Teorías absolutas. Para éstas concepciones, la pena carece de una finalidad práctica; se aplica por exigencia de la justicia absoluta; si el bien merece el bien, el mal merece el mal.

La pena es entonces la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir ya sea a título de reparación o retribución por el hecho ejecutado; de ahí que éstas orientaciones absolutas, a su vez se clasifiquen en

reparatorias y retribucionistas.”<sup>189</sup>

Podemos observar que la pena es la principal consecuencia del delito, el delito no sólo es causa jurídica, sino fundamento justificador de la pena: es el antecedente lógico, el presupuesto normativo y el fundamento jurídico-material de la pena. La conminación penal es un medio de prevención. La pena intenta prevenir la comisión de nuevos delitos en la sociedad y, a su vez, pretende evitar que el sujeto vuelva a delinquir, contrarrestando los impulsos criminales del delincuente.

Continuando con el autor Fernando Castellanos nos menciona:

“b) Teorías relativas. A diferencia de las doctrinas absolutas que consideran la pena como fin, las relativas las toman como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad. Esto es asignan a la pena una finalidad donde encuentra su fundamento.

c) Mixtas. Intentan la conciliación de la justicia absoluta, con una finalidad. De todas las teorías mixtas, la más difundida es la de Rossi, quien toma como base el orden moral, eterno e inmutable, preexistente a todas las cosas; junto a él existe el orden social igualmente obligatorio, correspondiendo a éstos dos órdenes una justicia absoluta y una relativa. Esta no es sino la misma justicia absoluta que desarrolla toda su eficacia en la sociedad humana por medio del poder social.”<sup>190</sup>

La pena, considerada en sí misma, no es únicamente la remuneración del mal, hecha con peso y medida por un juez legítimo, pues es lícito prever y sacar partido de los efectos que puede causar el hecho de la pena mientras con ello no se desnaturalice y se le prive de carácter de legitimidad.

La clasificación de las penas de acuerdo al Código Penal Federal, no distingue las penas de las medidas de seguridad, sino que las enumera

---

<sup>189</sup> CASTELLANOS Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, O.p. Cit.

Página 318

<sup>190</sup> Idem.

taxativamente.

"Art. 24. Las penas y medidas de seguridad son:

1. Prisión.
2. Tratamiento en Libertad, semilibertad y trabajo a favor de la comunidad
3. Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
4. Confinamiento.
5. Prohibición de ir a un lugar determinado.
6. Sanción pecuniaria.
7. (Se deroga).
8. Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
9. Amonestación.
10. Apercibimiento.
11. Caución de no ofender.
12. Suspensión o privación de derechos,
13. Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
14. Publicación especial de sentencia.
15. Vigilancia de la autoridad.
16. Suspensión o disolución de sociedades.
17. Medidas tutelares para menores.
18. Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito. <sup>191</sup>

Reconociéndose que las penas, entendidas conforme a la concepción clásica, no bastan por sí solas eficazmente para luchar contra el delincuente y asegurar la defensa social, a su lado van siendo colocadas las medidas de seguridad que las complementan y acompañan mediante un sistema intermedio. Quedando así para las penas, la aflicción consecuente al delito y aplicable sólo a los delincuentes normales, para las medidas de seguridad la prevención consecuente con los estados peligrosos y aplicable a los delincuentes anormales o a los normales señaladamente peligrosos.

<sup>191</sup> CODIGO PENAL FEDERAL, Edit. SISTA. México 2003. Pagina 101.

Si la Escuela Clásica, la cual estudiaremos más adelante, había sentado radicalmente que, ante la anormalidad, cesa toda imputabilidad y por tanto toda intervención del poder de castigar, ella misma fue admitiendo excepciones relativas a los menores, pero no así a los locos, los que siguieron quedando confinados en un campo del todo ajeno a la jurisdicción penal, aunque pudiera recluírseles en manicomios criminales como medio asegurativo contra posibles daños.

Posteriormente hubo de reconocerse la necesidad de adoptar medidas contra ciertas categorías de delincuentes, como los habituales, además de las penas que propiamente les correspondieran, o contra los sujetos que, habiendo sido absueltos, revelaran estados peligrosos, tal como ocurre con los enfermos mentales y con los menores.

Las medidas de seguridad fueron introducidas en la ciencia penal de la mano del jurista suizo Carl Stooss, autor del anteproyecto del Código penal suizo de 1893, en el que preveía por primera vez éste tipo de medidas.

Los penalistas han separado a la pena de las medidas de seguridad. Se ha dicho que no bastan las penas para combatir eficazmente a la delincuencia, sino que se hace necesario complementar con medidas de seguridad.

Los tratadistas discrepan al establecer la naturaleza jurídica de éstas medidas preventivas. Unos afirman que entre las penas y medidas de seguridad no cabe diferenciación alguna; ambas son formas punitivas que el Estado utiliza en la lucha contra la delincuencia; tanto unas como otras presuponen un hecho ilícito y se aplican atendiendo la peligrosidad del delincuente (Grispigni, Liszt, Saldaña).

Otros establecen diferencias notables: la pena de carácter retributivo y represivo, es compensación jurídica; en cambio, las medidas de seguridad miran a la prevención especial aplicándose exclusivamente a inimputables; tales son las reclusiones en establecimientos especiales de locos y menores infractores.

El autor Miguel Ángel Cortés Ibarra, hace alusión a Prins quien describe el siguiente cuadro, como cuadro sistemático de las medidas defensistas, que comprende, tanto las penas como las medidas de seguridad: Prins dibuja acertadamente el siguiente:

“1. El sistema de la pena para los delincuentes normales.

2. El sistema de seguridad o preservación para los delincuentes defectuosos, cuyo estado psíquico, sin ser locos, no permite la aplicación de la pena propiamente dicha.

3. Un sistema de educación para los delincuentes menores.

El primero corresponde especialmente a las penas y los dos restantes a las medidas de seguridad”<sup>192</sup>

Respecto a la cita anterior, estamos de acuerdo con Prins en donde establece cuando debe aplicarse la pena y cuando la medida de seguridad, independientemente de que todos los sujetos a los que hace referencia han cometido un delito pues su situación para recibir un castigo por dicha conducta no es la misma.

Una tercera corriente concibe a las medidas de seguridad como complemento de la pena en su función de prevención especial, o ya como formas específicas aplicables a inimputables. Al respecto el autor Miguel Ángel Cortés Ibarra, nos comenta que: "son medidas de seguridad:

- a) Las reclusiones en establecimientos especiales a inimputables transgresores;
- b) Formas complementarias de las penas, mediante las cuales se busca lograr con mayor eficacia la prevención especial de la criminalidad.”<sup>193</sup>

Entre éstas medidas que complementan a la verdadera pena se mencionan:

<sup>192</sup> CORTES IBARRA Miguel Ángel, DERECHO PENAL PARTE GENERAL, Op. cit. Página 446

<sup>193</sup> *Idem*.

prohibición de ejercer la profesión u oficio, prohibición de ir o salir de un lugar, determinado, de conducir vehículos, por mencionar algunas. Esta noción de medidas de seguridad nos parece correcta: en una primera fase comprende a los medios de defensa aplicable a inimputables, persiguiendo con ello la seguridad social y la rehabilitación del infractor; en su segunda fase incorpora medidas accesorias que robustecen a la pena en su primordial función de prevención especial.

Sobre la naturaleza misma de las medidas de seguridad, la diversidad entre los tratadistas es profunda. El autor Raúl Carrancá y Trujillo dice: "la pena es compensación y por ello represión y se halla destinada al fin de la compensación; las medidas de seguridad, por el contrario, son tratamientos de naturaleza preventiva y responden al fin de la seguridad (Birkmeyer); en consecuencia éstas se encuentran fuera del campo penal y corresponden a la autoridad administrativa. Pero se objeta por el contrario: pena y medida de seguridad son análogas e imposibles de separar, son dos círculos secantes que pueden reemplazarse mutuamente; sólo cabe su diferenciación práctica, no la teórica (Liszt); en consecuencia una y otra corresponden a la esfera penal. Por último: penas y medidas de seguridad son idénticas (Grispigni, Antolisei).

El Estado provee a una doble tutela: represiva y preventiva; a la primera corresponden las penas, que tienen un fin de retribución; a la segunda las medidas de seguridad, que tienen un fin de seguridad; nace de aquí una doble categoría de sanciones criminales: representativas o retributivas (penas) preventivas (medidas de seguridad), pudiendo aplicarse éstas últimas tanto a los irresponsables como a los responsables después de expiada la pena; la pena es siempre aflicción y la medida de seguridad no requiere siempre la eficacia aflictiva; pero una y otra forman conjuntamente del objeto del derecho penal (Longhi)."<sup>194</sup>

Con respecto a lo mencionado con anterioridad, consideramos que Birkmeyer, acierta al catalogar de tal forma a la pena y a la medida de seguridad,

---

<sup>194</sup> CARRANCA Y TRUJILLO Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO. O.p. cit. Página 313.

ya que realmente el que comete un delito se hace acreedor a una pena, es decir, en ese momento el acto se ha consumado, mientras que las medidas de seguridad deben ser preventivas, éstas no permiten que se lleve a cabo el daño (delito), procurar en la medida de lo posible no llegar a la consumación, además de que ambas tienen como finalidad la seguridad.

En éste orden de ideas, no estamos de acuerdo en que la medida de seguridad no pertenezca al ámbito penal, ya que su objetivo es la seguridad, la cual debe garantizarse de tal manera que si se altera tenemos como consecuencia un delito y una pena, pero se trata de no llegar a ésto último. Por lo tanto se debe de dar prioridad a la medida de seguridad, por lo que se tiene que fortalecer la prevención y que no únicamente le incumbe a la autoridad administrativa sino a la penal también. Es fundamental la participación del Derecho Penal, ya que él analiza y está en contacto con el problema, de tal manera que él tiene que establecer las medidas de seguridad.

Nosotros consideramos que son dos elementos importantes y que no se pueden separar, uno previene y el otro se aplica al consumarse el delito. Efectivamente con ésto la pena remplaza a la medida de seguridad, cuando se comete un delito.

La posición adoptada por la Escuela Positiva es, que ve en la medida de seguridad el complemento necesario de la pena (Conti). Prevención y represión, por el premio o por la pena, son polos de un mismo eje, nexo de la acción penal social; castigar el daño actual es prevenirse contra el peligro futuro (Saldaña). Así, por último, se emplea una sola palabra para contener las nociones de la pena y la medida de seguridad: la palabra 'sanción'.

Las medidas de seguridad son otro instrumento de reacción con que el Derecho Penal cuenta, utilizando éste término en su sentido más amplio que incluye las medidas de corrección. Las medida de seguridad consisten en una privación de bienes jurídicos que se proponen evitar la comisión de delitos, y que, tomando como base y fundamento la peligrosidad del sujeto, se orientan a la

prevención especial.

Su aparición en los ordenamientos punitivos junto a la pena, obedece a una necesidad; la idoneidad de la pena retributiva para luchar contra determinado tipo de delincuentes. Sin las medidas de seguridad, la sociedad quedaría inerte ante los ataques a los bienes jurídicos perpetrados por esa clase de individuos.

Las medidas de seguridad pueden agruparse en doctrina en tres categorías principales: eliminatorias, como la reclusión de los habituales, educativas, concernientes a los menores, que modernamente se las independiza con el carácter de medidas tutelares; curativas relativas a los alcohólicos, entre otros.

Las medidas de seguridad que se aplican a los inimputables se fundamentan no sólo en el privilegio individual revelado a través de una acción típica y antijurídica sino también en un juicio de retribución del acto al autor. En cambio las medidas de seguridad dirigidas a los imputables, su fundamento y medida estriba en la peligrosidad, que, sumada a la culpabilidad, determina para éstos sujetos una responsabilidad asegurativo- social.

El autor Eusebio Gómez, citado por José A. Sainz, comenta: "tanto las penas como las medidas de seguridad son medidas de prevención contra el delito, ambas constituyen una entidad única, y las diferencias que pueden existir entre ellas no son sustanciales sino de simple régimen."<sup>195</sup>

Las penas y las medidas de seguridad las podemos englobar bajo un solo rubro de sanciones, y esto de ninguna manera significa desconocer las sustanciales diferencias cualitativas entre ambas instituciones. Ese agrupamiento tiene su razón de ser en el derecho actual porque ambas son formas de reacción penal.

La pena se fundamenta en la imputabilidad y la culpabilidad; las medidas de seguridad que se aplican a los inimputables, desde el punto de vista jurídico,

---

<sup>195</sup> SAINZ CANTERO José A. LECCIONES DE DERECHO PENAL, Tercera Edición. Barcelona 1990. Página 604.

encuentra su fundamento en la retribución de una acción típicamente antijurídica no culpable, y en general, en la peligrosidad del individuo.

Las medidas de seguridad se fundan en una condición o conjunto de condiciones personales del individuo, por lo que han de ser indeterminadas, puesto que mientras que la peligrosidad exista, la medida sigue siendo necesaria. La pena en cambio, debe ser determinada de antemano.

La medida de seguridad es la consecuencia jurídica del injusto típico realizado por un sujeto inimputable (ausencia de capacidad de culpabilidad) o bien incluso por un sujeto imputable que en todo caso acredita una calificada actitud de peligrosidad criminal de futuro y que requiere para desvirtuar ésta, un tratamiento singularmente adecuado a su personalidad.

Al igual que la pena, la medida de seguridad consiste en una privación de bienes jurídicos del autor del injusto típico, que se determina en razón de la peligrosidad criminal y se impone en evitación de futuros delitos, substanciándose en la aplicación del tratamiento más adecuado a las características de la personalidad del sujeto, que conforme a su naturaleza y fines es de carácter prevalentemente curativo, terapéutico, educativo, asistencial y socialmente integrador.

Corresponde la aplicación de la medida de seguridad cuando un sujeto sin capacidad de culpabilidad o imputabilidad o con imputabilidad reducida o disminuída comete un injusto típico (acción típica y antijurídica), que sin embargo no puede ser imputado plenamente por faltar en el sujeto las condiciones necesarias de imputabilidad, por un defecto de comprensión (por tratarse de un enfermo mental, un esquizofrénico, un niño, entre otros.)

Los inimputables no pueden comprender la antijuricidad de su acción por lo que el ordenamiento no puede reprocharle su acción con una pena, sino con el instrumento especial llamado medida de seguridad, que tiende a la evitación de futuros delitos y consiste en un tratamiento asistencial adecuado a la personalidad

del autor.

De lo dicho hasta ahora, se desprende la consideración de que las medidas de seguridad tienen una naturaleza eminentemente asistencial, y desempeñan una finalidad esencialmente preventiva: se orientan a la evitación de futuros delitos lo cual se pretende conseguir mediante la aplicación de un tratamiento asistencial adecuado a la personalidad del autor del injusto típico en cuestión.

La nota característica de las medidas de seguridad sería esa naturaleza esencialmente asistencial. La finalidad preventiva es, prácticamente, común a la de las penas, ésto es, una mezcla de criterios preventivo-generales y preventivo-especiales, aunque por lo general se resalta el mayor peso específico que presentan éstos últimos.

Hemos señalado con anterioridad que la diferencia entre pena y medida de seguridad, consiste en que la pena presupone siempre la culpabilidad del sujeto, mientras que la medida de seguridad no exige tal culpabilidad. En tanto la pena se impone al autor culpable de un delito, la medida de seguridad es la consecuencia jurídico-penal que corresponde generalmente al autor inculpable pero criminalmente peligroso de un injusto típico, aunque excepcionalmente puede ser también determinada para el autor culpable y también criminalmente peligroso.

El injusto típico no culpable sólo puede ser castigado con una medida de seguridad, imponible al sujeto que, sobre éste presupuesto, evidencia peligrosidad criminal. En cambio, la acción punible y culpable habrá de ser sancionada con una pena (y, en algunos casos concretos, con una pena y medida de seguridad al mismo tiempo).

La pena y las medidas de seguridad son los medios con los que el Derecho Penal reaccionan contra los autores de aquellas conductas (delitos) que, atentando contra los valores fundamentales tutelados por las normas penales, suponen una perturbación para la convivencia.

Ambas consisten en privaciones de bienes jurídicos cuya titularidad

corresponde a la persona que se aplica, diferenciándose en que la primera supone retribución por el mal causado y tiene su fundamento en la culpabilidad del sujeto, mientras que la medida de seguridad tiende primordialmente a evitar la comisión de nuevos delitos y al tratamiento del sujeto, encontrando el fundamento de su aplicación en la peligrosidad de éste.

## 2.14 REPARACION DEL DAÑO

Muchos aceptan que, si la función del Estado es crear y mantener un orden social en que haya seguridad, tranquilidad y paz siempre que se lesione un bien jurídico, deben intervenir las autoridades en apoyo de una justa reparación al dictamen obtenido, haciendo que se restituyan las cosas de cuya posesión se le haya privado, que se reparen los daños que se hayan originado y que se indemnice por lo perjuicios causados.

“Los daños que el ofendido resiente por el delito no fueron diferenciados de la pena misma en el antiguo derecho; más bien quedaron absorbidos por ella. De donde ha resultado que las víctimas del delito no han aprovechado para nada los esfuerzos del Estado para la represión, sus sufrimientos subsisten, los tribunales funcionan como si no existiera la víctima; puede decirse así, que el sufrimiento de éste es doble, pues, como contribuyente, tiene que pagar los gastos judiciales y todo ello es más de lamentar, cuanto que las víctimas de los delitos son generalmente personas poco acomodadas (Prins).”<sup>196</sup> Referido por el autor Miguel Ángel Cortés Ibarra.

Pero después de los tiempos primitivos, cuando se logró distinguir la sanción penal de la civil y se caracterizó la primera por tutelar el orden y la paz públicos, dando lugar a las acciones de que sólo es tutelar el Estado, por valerse de penas que tienen caracteres afflictivos, ejemplares, intimidatorios, correctivos o eliminatorios, y que deban imponerse sólo a los responsables penalmente,

<sup>196</sup> CORTES IBARRA Miguel Ángel. DERECHO PENAL PARTE GENERAL, Op. cit. Página 446

variando su naturaleza y su cuantía de acuerdo a la personalidad del reo a quien se aplican, aún cuando no se hayan causado daños sino peligros y aún cuando se trate de un simple atentado sin consumación; que se agravan o atenúan por datos netamente subjetivos como el haber actuado con dolo o con imprudencia.

En tanto que las acciones civiles fueron señaladas como aquellas que tratan de mantener el derecho en el caso concreto, obligando al pago de lo debido, a la restitución, a la reparación y a la indemnización, valiéndose de medios que no llevan propósito alguno de intimidación, ni responden a la peligrosidad del sujeto sino que se adaptan a la situación objetiva, a la importancia del derecho desconocido, del daño causado, entre otras; que puede hacerse valer contra terceros que se hallan ligados con el obligado patrimonialmente o por lazos civiles (padres, tutores, patrones); y el ejercicio de cuyas sanciones corresponde al acreedor, al dañado o al perjudicado o al beneficiario de los pagos a las reparaciones que han de hacerse.

Entonces tales adelantos se impusieron, en materia de delitos, el paso de lo homogéneo confuso a lo heterogéneo coordinado, o al reconocimiento de que tales delitos puedan dar nacimiento a las dos opciones: una represiva, pública, de carácter penal y correspondiente al Estado y la otra privada, satisfaciente de interés y derechos particulares, cuyo ejercicio corresponde a quien ha sufrido directamente los daños o los perjuicios que han de ser reparados.

Atentos a la situación de abandono en que había quedado siempre el ofendido, para un sector del positivismo criminal la reparación del daño ocasionado por el delito, debe tener el carácter de pena y estar provista de iguales medios enérgicos de ejecución que la multa, o sea ser sustituida la insolvencia con prisión, o mejor todavía, con trabajos obligatorios en servicio del particular ofendido; por otra parte se ha propuesto que el Estado se constituya cesionario de los derechos de la víctima.

El artículo 29 del Código Penal Federal menciona la sanción pecuniaria comprendiendo a la multa y la reparación del daño.

“La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Estado, que se fijará por días multa, los cuales no podrán exceder de quinientos, salvo los casos que la propia ley señale. El día multa equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumir el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos.

Para los efectos de éste Código, el límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el lugar donde se consumó el delito. Por lo que toca al delito continuado, se atenderá al salario mínimo vigente en el momento consumativo de la última conducta, para el permanente se considerará el salario mínimo en vigor en el momento en que cesó la consumación.

Cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar la multa o solamente puede cubrir parte de ella la autoridad judicial podría sustituirla, total o parcialmente, por prestación del trabajo a favor de la comunidad.

Cada jornada de trabajo saldrá un día multa, cuando no sea posible o conveniente la multa por la prestación de servicios, la autoridad podría colocar al sentenciado en libertad bajo vigilancia, que no excederá del número de días multa sustituidos.<sup>197</sup>

Podemos mencionar que en el delito de contaminación de aguas refiriéndose a los artículos 414 y 416 del Código Penal Federal, se hace alusión a la multa a la cual se hace acreedor el sujeto que cometa dicha conducta, pero consideramos que es necesario que de igual manera se garantice la reparación del daño. Desafortunadamente en la mayoría de los casos hablando en materia ambiental no se puede reparar el daño, pero proponemos que se realice en la medida de lo posible, independientemente de las penas a las que se ha hecho acreedor el que realizó dicha conducta.

Es importante mencionar que los problemas relativos a la contaminación de

---

<sup>197</sup> CODIGO PENAL FEDERAL. Edit. SISTA. México 2003. Pagina. 103.

aguas son de gran importancia, por lo cual consideramos que se apliquen severamente las penas correspondientes y además la reparación del daño, debido al bien que se trata de proteger y por la gran importancia que éste representa para la gran humanidad.

Cuando la reparación tiene el carácter de responsabilidad civil por proceder contra terceros, da lugar a la reparación reconocida en el C.C. (arts. 1910 a 1934), el que consagra que 'el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro está obligada a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima'.

Hablando en materia civil, estamos de acuerdo que si se repare el daño, pero en materia penal, desgraciadamente no se puede aplicar esto en todos los casos, un ejemplo sería en el caso de un homicidio, una lesión que dejó secuelas, pero refiriéndonos específicamente al tema de este trabajo de investigación, cuando se comete un daño contra el medio ambiente difícilmente se repara, en el caso específico de la contaminación de aguas no sólo se perjudica ese bien, sino también, la flora y fauna acuática. Podemos observar que en este ejemplo tristemente observamos que resulta insuficiente la reparación del daño en comparación con lo que se ocasiono.

Pero modernamente se distingue ya con nitidez entre la pena o medida de seguridad y la reparación o indemnización, pues el abandono en que había estado la víctima del delito ha hecho necesario que, doctrinariamente, no se enfocara toda la atención al delincuente, sino que se la compartiera también con su víctima inmediata.

## CAPITULO III

### TEORIAS RELATIVAS A LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO PENAL

#### 3.1 JUS NATURALISMO

El vocablo derechos humanos, lleva consigo una redundancia. Todos los derechos son humanos. Sin embargo, se le ha empleado desde hace algún tiempo y hasta el presente en un sentido específico, con relación a determinados derechos, diferenciados de los demás y que son humanos por antonomasia. Acorde con diferentes épocas, han sido diversos los derechos aludidos y también sus denominaciones. Se les ha llamado:

- a) Derechos naturales.
- b) Derechos innatos u originales.
- c) Derechos Individuales.
- d) Derechos del hombre y del ciudadano.
- e) Derechos del hombre, del ciudadano y del trabajador.
- f) Derechos fundamentales o derechos esenciales del hombre.
- g) Libertades públicas.
- h) Derechos públicos subjetivos.
- i) Derechos de la personalidad.

La teoría de los derechos del hombre, más antigua, tiene significado fundamentalmente político. Se preocupa de la tutela pública de los derechos del hombre (y ahora también de los derechos de las comunidades o agrupaciones formadas por los hombres) aspirando a ubicarlos bajo la protección del Derecho Constitucional o de las instituciones que hoy encarnan un pretendido derecho universal.

De lo anterior, se reconoce que el término 'derechos humanos' es complejo



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

y polivalente. Esa complejidad queda reflejada en la cambiante e inestable terminología con que han sido designados a través de su larga evolución. En el proceso de desarrollo de los derechos humanos, han sido relacionados con diferentes fundamentos de legitimación y han recibido fuerza, contenido y alcance variables.

Es importante destacar que para una determinación conceptual de los Derechos Humanos, se requiere de un previo análisis de su fundamento ya que la indagación sobre la fundamentación de los derechos del hombre se refiere al problema de buscar justificación racional a dichos derechos.

En la historia de los derechos humanos se han presentado varios tipos de justificaciones, al respecto algunos autores los sintetizan en tres partes: fundamentación jusnaturalista, fundamentación historicista y fundamentación ética, las cuales ya comentamos anteriormente en el punto la naturaleza jurídica de los derechos humanos.

Como hemos podido observar, la fundamentación teórica de los derechos humanos ha variado en forma amplia y profunda, a través de su historia. Es por tanto, difícil arribar a conclusiones de validez general en ésta materia.

Cada estudio evolutivo asume el sistema de valores que le impone el nivel alcanzado por el desarrollo cultural general. Pero cada uno de esos niveles reproduce a menudo, aunque transformados y superados, los enfoques y planteamientos de los niveles precedentes.

Para Thomas Hobbes la salida del estado de naturaleza tiene un propósito principal: alcanzar la paz. En éste autor el estado de naturaleza es el estado de guerra, el estado de natural conflicto de los hombres entre sí.

El autor Mario Álvarez Ledesma, hace alusión a Hobbes, quien dice: "el derecho de naturaleza, lo que los escritores llaman *jus naturale*, es la libertad que cada hombre tiene de usar su propio poder como pueda, para la conservación de su propia naturaleza, es decir, su propia vida; y por consiguiente, para hacer todo

aquello que su propio juicio y razón considere para lograr ese fin."<sup>198</sup>

De lo anterior se puede deducir que para Hobbes, el derecho natural y más exactamente el derecho de naturaleza es sinónimo de libertad, se sigue entonces, que el estado de naturaleza es para el filósofo inglés la ausencia de normas, un ámbito en que la sociedad está sujeta a los poderes individuales, libres, autónomos, sólo constreñidos por el albedrío de cada uno, lo cual es causa de conflicto permanente de la guerra en que viven sumidos los hombres. En Hobbes, por lo tanto, el derecho de naturaleza o natural no es un orden preestablecido, sino más bien, la ausencia de todo orden.

Es claro que el término 'derecho' usado por Hobbes puede, sin perjuicio de su significado, ser sustituido por un concepto como poder o legitimidad. O sea, que 'derecho de naturaleza' en Hobbes es poder, aptitud, voluntad legitimada para actuar de determinada manera, con base en la libertad natural de que está dotado el ser humano.

Todo indica que, para Hobbes, el derecho de naturaleza viene a ser un hecho y es bien sabido que los derechos son algo distinto a los hechos. Según Hobbes, las leyes de naturaleza son inmutables y eternas; la ciencia que de ellas se ocupa es la filosofía moral, el autor Álvarez Ledesma hace referencia a Hobbes quien afirma: "la filosofía moral no es otra cosa que la ciencia de lo que es bueno y malo en la conversación y en las sociedades humanas."<sup>199</sup>

Respecto a lo anterior podemos observar que el derecho de naturaleza o *jus naturale* viene a significar para Thomas Hobbes un atributo natural que el hombre posee, es un poder, es libertad. Esta libertad, este *jus naturale* es, por lo tanto inalienable, a saber, uno de los rasgos con que se distinguirán los derechos humanos en tanto derechos naturales.

En el concepto de libertad hobbesiana hay claros rastros de uno de los más

<sup>198</sup> ALVAREZ LEDESMA, Mario I. ACERCA DEL CONCEPTO DERECHOS HUMANOS. Edit. Mac Graw Hill, México 1999. Página 37.

<sup>199</sup> Idem.

importantes principios morales de liberalismo: el principio de la autonomía de la persona. Al efecto, no deja lugar a dudas la definición que de persona humana el propio Hobbes ofrece, citado por Mario Álvarez Ledesma: "una persona es aquel cuyas palabras o acciones son consideradas como suyas propias, o como representando las palabras o acciones de otro hombre, o de alguna otra cosa a la cual son atribuidas, ya sea por verdad o por ficción."<sup>200</sup>

Esto es, un ser capaz de adoptar por sí mismo, el curso y planes de su vida, es decir, determinar sus ideales de excelencia. Con lo anterior podemos observar que Hobbes enfrenta la necesidad de superar el estado de naturaleza, con la idea de ser humano libre sujeto a su conciencia, y por tanto, con una proclividad al capricho y al egoísmo antes que a la virtud. Esta proclividad, que el hombre posee, de querer cumplir con la ley fundamental de la naturaleza, de buscar la paz y seguirla, lo impele a autolimitarse. Por vía de ésta renuncia que la razón aconseja, se garantiza la supervivencia y ésta sólo es posible en la paz, la cual a su vez, sólo surge en el Estado (en el ámbito jurídico y político), en la superación del estado de naturaleza.

Al igual que Hobbes, John Locke concretará una noción iusfilosófica de los derechos naturales, la cual se desplaza en la dimensión de las exigencias éticas respecto de lo que significa la persona humana y que servirá de paradigma o legitimidad del poder político en su modelo de pacto social.

En Locke ya no hay dudas respecto a la importancia de los derechos naturales: son éstos el objetivo del contrato social y, en consecuencia su límite e infranqueable condición de legitimidad. Dice el propio Locke citado por Mario Álvarez Ledesma: "que la finalidad máxima y principal que buscan los hombres al reunirse en estados o comunidades, sometiéndose a un gobierno, es la salvaguarda de sus bienes; esa salvaguarda es muy incompleta en el estado de naturaleza".<sup>201</sup>

---

<sup>200</sup> *Ibidem*. Página 48.

<sup>201</sup> *Ibidem*. Página 49.

Para comprender el origen del poder político, Locke parte como su compatriota, de la idea de un estado de naturaleza en el que originalmente viven los hombres. En el modelo de Locke el estado de naturaleza no es un estado de guerra sino un ámbito en donde priva la ley natural, una ley a la que de modo muy similar al de Thomas Hobbes, podría identificarse con el de la razón. Esta ley prescribe que siendo los hombres todos iguales e independientes, nadie deberá dañar a los otros en su vida, propiedad, salud o libertad.

En los modelos de Hobbes y Locke lo más importante es el estado de libertad, en el que viven los seres humanos, libertad, apostillará Locke en sus acciones y en la disposición de sus bienes. Ambos filósofos tienen el mismo prurito: hay libertad pero no licencia, la libertad está sujeta a la ley de naturaleza. Otra circunstancia digna de destacar, es que mientras para Hobbes el estado de naturaleza es una cuestión hipotética, para Locke éste no es una mera suposición metodológica, es una cuestión fáctica y, por lo tanto, verificable históricamente.

Para Locke, como para todos lo que profesan el iusnaturalismo, el conocimiento de la ley natural no por ser incierto deja de ser posible. De tal suerte que los privilegios que emanan de la ley natural, no es que no existan o que no sirvan, sino que algunos hombres en su ceguera, falta de juicio o egoísmo no logran dilucidarlos del todo y menos aún, actuar efectivamente conforme a ellos.

El autor Álvarez Ledesma comenta que, escribió Locke a éste respecto: "Aunque la ley natural es clara e intangible para todas las criaturas racionales, los hombres llevados por su propio interés, o ignorantes por falta de estudio de la misma, se sienten inclinados ha reconocerla como norma que los obliga cuando se trata de aplicarla a los casos en que está en juego su interés."<sup>202</sup>

De acuerdo a lo anterior, confirma que tanto en Locke como en los demás ius naturalistas hay una intuición que no logra desarrollarse; la intuición de los rasgos particulares y distintivos del discurso moral.

---

<sup>202</sup> Idem.

Esta deficiencia los hace mezclar indiscriminadamente dicho discurso con el jurídico, según relata la cita anterior.

Para Kant existía en el ser humano una lucha permanente entre deseos, inclinaciones y tendencias, por una parte, y la razón por la otra. La razón cumple la función de alentar conductas humanas que no conducen a la felicidad, sino a la virtud.

También para Kant el hombre es un ser libre que se desplaza en ambos pero distintos discursos: el de los deberes morales y el de los intereses. Puede, si lo quiere, decidirse racionalmente por el deber, por el principio moral al que los iusnaturalistas (ahora pueden entenderse claramente) definían, induciendo a error, como ley natural; una ley a la que, tanto Hobbes como Locke, identificaban con la razón.

Locke se refiere, a los derechos naturales como 'bienes'. Se ha evidenciado que la palabra bienes, en el discurso de Locke, alude a la vida, la libertad y la propiedad. Si éstos son bienes, la utilización de éste término motiva a tener que entenderlo en varias de sus múltiples acepciones, dado que aquí no es del todo claro a qué tipo de bienes se refiere Locke. Veamos.

La palabra 'bien' puede significar —en una primera acepción apegada al sentido con que se usa en el habla coloquial—, cierta clase de beneficio a favor de alguien. Ésta sería la aplicación que tiene en frases como 'Haz el bien y no mires a quién', que poseen un sentido moral o admonitorio indudable.

Todo parece indicar que hacer el 'bien' significa, en éste sentido, adoptar cierta clase de comportamiento moral, una actitud proclive a beneficiar, lo cual implica un desprendimiento. Es por demás obvio que al hablar de bien en ésta dirección, se está recurriendo al discurso moral, dado que dicho desprendimiento es realizado por el agente con total independencia de lo que a ello pueda reportarle, o sea, al margen de las ventajas o perjuicios. El agente moral se desentiende de su interés, su acción es adoptada por deber, en virtud de que se

piensa que actuar así es bueno, es correcto moralmente.

No obstante, hay otro sentido más amplio de la noción 'bien' en el discurso jurídico y que se aplica en las voces: 'bien común' o 'bien público'. Estas acepciones no aluden necesariamente a lo valorable en términos patrimoniales, sino al bienestar o beneficio general que buscan el derecho e, incluso, la justicia. El término 'bien', en éstos casos, tiene un claro sentido teleológico, pues a él deben dirigirse los ordenamientos jurídicos. El bienestar que persigue el bien común sería el resultado de mantener, proteger o incrementar ciertas condiciones materiales para la vida (alimentación, casa, vestido, entre otras.) y/o lograr otro tipo de bienestar quizá menos tangible pero no menos importante (la paz social, la seguridad, por mencionar algunas).

Otra acepción jurídica que implica la palabra 'bien', hace referencia, cuando se habla del bien jurídico tutelado, a ambas cuestiones. El 'bien' es lo protegido, resguardado, garantizado por el derecho. Lo tutelado por una norma jurídica, por ejemplo, cuando una norma de derecho penal prohíbe y sanciona el robo, es evidentemente un bien material (el patrimonio de alguien), pero cuando se habla de un 'bien jurídico tutelado' suele tratarse también de bienes inmateriales que se salvaguardan al tipificar delitos que sancionan la violación y la tortura.

En éstos casos, la protección no se limita al cuerpo humano como objeto, sino como medio en el que se pueden vulnerar valores como la libertad, el honor, la fidelidad, por mencionar un ejemplo, que son los que se encuentran detrás de una noción más moderna de derechos humanos, pero que halla sus orígenes en obras como la de Locke. Es obvio que el filósofo inglés utilizó, sin mucho rigor, todas éstas diferentes acepciones. Así, cuando Locke se refiere concretamente a la propiedad, la palabra 'bienes' es usada refiriéndose a los objetos materiales o inmateriales que forman parte del patrimonio de las personas y que están protegidos por el derecho de propiedad.

Es necesario hacer hincapié, que en la obra de Locke, hay ambigüedad de los términos derecho y ley, lo cual estos autores no pretenden aludir, al estatuto

jurídico de dichas expresiones, sino a la idea de principios morales para regir, por medio de la razón, la conducta de los hombres.

La reiterada ambigüedad con que esos términos son utilizados hace pensar que Locke confundió y mezcló, indiscriminadamente, la idea de derechos naturales. Dado que tanto la moral como el derecho se refieren a conductas humanas.

Locke no distinguió si los preceptos de una y el otro regían para la misma clase de conductas, y por eso pretende que la ley positiva sea una simple continuación de la ley natural, más necesaria que querida, ante la imposibilidad real de que todos los hombres sean capaces de regirse exclusivamente por el orden de la moralidad, derivado de Dios, a que alude la ley natural.

Resulta pues obvio que tan se trata de un 'orden' moral en el caso de la ley natural (aunque para Rousseau esto era una contradicción, pues no puede haber orden antes del Estado social), que corresponderá a cada uno, a través de la razón y los sentidos, captar esos mandatos. Si los capta, si razona, debería actuar en consecuencia moralmente.

El autor Mario Ledesma, afirma: "Se ha elegido la obra de Jean-Jacques Rousseau (1712-1778) porque en ella está reflejado diáfano el tránsito del discurso de filosofía política que sostienen Hobbes y Locke (tintado de elementos éticos y jurídicos), al discurso que prelude la noción esencialmente política de los derechos naturales, es decir, convertidos en derechos del hombre y del ciudadano."<sup>203</sup>

De acuerdo a lo anterior, podemos observar, que Rousseau plantea una solución más variable, a problemas que Hobbes y Locke apenas esbozaron. Es destacar, sobre todo, el asunto relativo entre ley natural y derecho natural, que es de donde se deriva la original idea filosófica de los derechos humanos.

---

<sup>203</sup> Ibidem. Página 64.

El resto del razonamiento que lleva a Rousseau a su propuesta de contrato social viene sólo. Lo que los hombres requieren es establecer el estado de derecho, porque sólo el derecho podrá convertir al poder en legítimo, dotándolo, ya no de la moralidad que deviene de la ley divina, sino la que dimana de esa nueva religión, el derecho civil convenido por los ciudadanos. A partir de éstas notas fundamentales es sencillo comprender que la atención de Rousseau está concentrada ya no en la ley natural, sino en la ley positiva.

El autor Mario Álvarez Ledesma, aludiendo en palabras de Rousseau, menciona: "La justicia al instinto, dando a sus acciones la moralidad de que antes carecían. Es entonces cuando sucediendo la voz del deber a la impulsión física, y el derecho de apetito, el hombre que antes no había considerado ni tenido en cuenta más que su persona, se ve obligado a obrar basado en distintos principios, consultando la razón antes de prestar oído a sus inclinaciones."<sup>204</sup>

Rousseau convierte la obediencia a la ley en libertad, porque la ley que es producto de la voluntad libre de cada uno, hace que al obedecerla cada uno se obedezca a sí mismo y, en consecuencia, actúe moralmente. Además, la ley prescribe una igualdad que sustituye tanto a la desigualdad real como a las ventajas y privilegios que de facto correspondían a quien era el más fuerte. El establecimiento del imperio de la ley representa la única garantía de una posible igualdad.

El iusnaturalismo heredó para la vida de las sociedades democráticas modernas, y ello tiene una enorme importancia, un nuevo concepto de persona humana. Es un concepto de naturaleza moral, por lo tanto prescriptivo. Con él se está señalando cómo es que el ser humano debe ser tratado por sus congéneres y, sobre todo, por quienes detentan y ejercen el poder.

Este nuevo modelo de persona humana planteado por el iusnaturalismo ve a los seres humanos como dotados de una serie de atributos: libertad e igualdad,

---

<sup>204</sup>Ibidem. Página 65.

principalmente. La libertad implica conceder que el ser humano está dotado de razón y como la razón la poseen todos los seres humanos, todos gozan de una idéntica igualdad.

De éste modo se delinea un humanismo liberal que concibe a la sociedad desde el individuo y no al individuo desde la sociedad, por eso éste humanismo tiene un acento marcadamente individualista.

Los atributos a partir de los cuales el humanismo iusnaturalista definió a la persona humana fueron calificados de 'derechos', porque se les concibió como un cierto tipo de 'bienes', 'privilegios' o 'poderes'. Estas acepciones son sinónimos de la palabra 'derecho' en el lenguaje ordinario, pero no hacen referencia a prerrogativas o facultades jurídicas derivadas de un ordenamiento de derecho positivo.

A su vez, el calificativo 'naturales' quiere subrayar el carácter trascendente de esos derechos. Estos atributos, poderes, privilegios, bienes o derechos no los recibe el hombre o los demás hombres, sino que los posee en cuanto miembro de la naturaleza y, por lo tanto, dada su naturaleza humana.

Una violación a los derechos naturales vulnera atributos, exigencias o valores morales que se supone que existen con independencia de los órdenes jurídicos positivos, es decir, los creados por el hombre.

Podemos observar que la más destacada es la corriente jusnaturalista, de la que al respecto el tratadista Eusebio Fernández, expone lo siguiente: "la fundamentación jusnaturalista de los derechos humanos es sin duda la más conocida y la de mayor tradición histórica; pero también es la que plantea más problemas de aceptación por parte de alguna de las más importantes corrientes contemporáneas de filosofía y teoría del derecho. Los problemas a que me refiero tienen como punto de partida el viejo problema de la ley natural y el mismo concepto de derecho natural.

La justificación jusnaturalista de los derechos fundamentales del hombre se

deriva directamente de la creencia en el derecho natural y, por lo tanto de la defensa del jusnaturalismo como teoría que fundamenta y explica la existencia del Derecho natural. Todas las fundamentaciones jusnaturalistas de los derechos humanos se caracterizan por éstos dos rasgos: la distinción entre Derecho natural y Derecho positivo y la superioridad del Derecho natural sobre el Derecho positivo.

Partiendo de que el Derecho natural consiste en un ordenamiento universal deducido de la propia naturaleza humana, de ahí se derivan derechos naturales, cuya fundamentación se encuentra en el Derecho natural, no en el Derecho positivo. Pero además, esos Derechos naturales son anteriores y superiores al Derecho positivo y por tanto, inalienables.<sup>205</sup>

De acuerdo a lo anterior podemos observar que para el autor citado todo lo deriva del Derecho natural y que el jusnaturalismo es una teoría que fundamenta al primero, es decir, fortalece al Derecho natural. De igual forma menciona que los derechos naturales del hombre nacen de la propia naturaleza, por lo cual se fundamentan en el derecho natural, dejando al Derecho positivo en segundo término.

### **3.2 JUS POSITIVISMO.**

En éste punto analizaremos al ius positivismo, de tal manera que si contemplamos el panorama de la historia nos encontramos con que en todas partes y en todo el mundo ha existido y existe un orden de Derecho Positivo, con unas u otras características, de uno u otro estilo, pero en cualquier caso un orden de normas coercitivas, cuyo cumplimiento es impuesto a todo trance.

Luis Recasens Siches afirma: "El deber jurídico en sentido estricto se funda única y exclusivamente sobre la existencia de una norma de Derecho positivo que

---

<sup>205</sup> FERNANDEZ Eusebio. TEORÍA DE LA JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. Edit. Debate. Madrid 1991. Página 86.

lo impone, es una entidad perteneciente estrictamente al mundo de lo jurídico. Ahora bien, además de esos deberes jurídicos concretos, los hombres tienen la obligación moral de cumplir lo que ordenan las normas del Derecho positivo, y no es el deber jurídico específico concreto creado por la norma jurídica.

El deber moral de cumplir lo ordenado por las normas jurídicas positivas tiene como contenido esas normas, pero no se funda sobre ellas, sino que se basa sobre valores morales. En cambio, el deber jurídico particular, propiamente tal, es una situación que se apoya sobre la norma jurídica positiva, una situación que dimana de esta norma; aparte de que, además, por razones morales, exista también el deber moral de ajustar la conducta a lo preceptuado por el Derecho positivo.<sup>206</sup>

De acuerdo a lo comentado por el autor Recasens, podemos observar que las normas de derecho positivo, para que sean cumplidas por los individuos, debe existir necesariamente un deber moral, que incite al hombre a cumplir con lo establecido por dicha norma, de tal forma que él considera que es necesario que haya primeramente un valor moral, para que se de el cumplimiento de la norma positiva. Es necesario mencionar que el hombre va evolucionando, y con ello el medio en el que se desenvuelve, por lo tanto las normas se deben ajustar al tiempo y necesidades que en ese momento existen.

La afirmación de una estimativa jurídica o de un Derecho natural no implica que haya dos órdenes jurídicos: el del Derecho positivo y el del Derecho natural; y que esos dos órdenes estén separados, el positivo acá en la tierra, y el natural en una especie de cielo de los valores.

La historia del Derecho positivo suele mostrar en muchísimos sectores un desarrollo progresivo en la efectiva adopción de las inspiraciones iusnaturalistas. O expresando lo mismo en otras palabras: un gran sector de lo que se llama Derecho natural es también ya a la vez Derecho positivo en los regímenes de

<sup>206</sup> RECASENS SICHES, Luis. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO. 5ta Edición. Edit. Porrúa, México 1979. Página 130.

inspiración humanista y viceversa; extensísimas zonas del Derecho positivo de los regímenes civilizados, representan la puesta en práctica de principios iusnaturalistas.

Claro que en todos los ordenamientos positivos queda todavía –y quedará siempre- un margen de inspiración estimativa o de Derecho natural, que aún no ha encarnado en la realidad del Derecho positivo, que está todavía pendiente de obtener cumplimiento satisfactorio, Luis Recasens Siches, sostiene que por varias razones:

“En primer lugar, no podemos aspirar nunca a que una obra humana resulte enteramente perfecta. Por eso, nunca ha habido ni podrá jamás haber un orden jurídico-positivo absolutamente justo.

En segundo lugar, el desarrollo progresivo de la mente humana trae consigo siempre el descubrimiento de nuevos valores, o el descubrimiento de nuevas proyecciones o consecuencias de valores ya antes conocidos.

En tercer lugar, el cambio social-histórico aporta el surgimiento de nuevas realidades humanas, las cuales aconsejan considerar como caducas anteriores normas, que antes parecieron justas y convenientes. Esas nuevas realidades sociales requieren nuevas regulaciones jurídicas.”<sup>207</sup>

Resulta pues, que la relación entre Derecho natural y Derecho Positivo, en parte es de concordancia; y, en otra parte, es todavía de tensión entre los ideales y las realidades efectivas. Por otro lado, en el área de Derecho, al igual que en todos los sectores de la cultura, es deseable ir consiguiendo incesantemente siempre nuevos progresos, en el sentido de lograr cada vez una mayor aproximación al cumplimiento de las exigencias de la justicia.

Ya en el pensamiento clásico greco-romano se aludía al contenido de éste derecho (nomos, ius, civile) como conjunto de normas que eran prescritas por los gobernantes y expresaban su voluntad, aunque su expresión terminológica como

---

<sup>207</sup> Ibidem. Página 131.

ius positivum no aparece hasta el siglo XII, originando así el uso frecuente de los términos 'derecho positivo' o 'ley positiva' para designar las normas prescritas válidas para cada sociedad.

No obstante, acerca de la significación doctrinal de éste derecho existen diversas concepciones que, según Pérez Luño, actualmente podrían reconducirse a éstas tres: "a) iusnaturalista, que lo considera para concretar y garantizar las exigencias de justicia encaminadas en el derecho natural; b) positivista, que lo considera como el único derecho existente, cifrando su validez en la adecuada producción formal de sus normas de acuerdo con los procedimientos establecidos por el propio ordenamiento positivo: y c) realista, en cuanto que, tratando ante todo de asegurar su eficacia, considera sus normas como imperativos sancionados por la coacción en la medida en que de hecho son aplicados por los tribunales y cumplidos por sus destinatarios."<sup>208</sup>

Lo mismo que las corrientes iusnaturalistas experimentaron una importante evolución en nuestra época, también el positivismo contemporáneo mantiene hoy posiciones doctrinales que no hubiesen sido aceptadas por el viejo y estrecho positivismo, produciéndose incluso una cierta concordancia entre el positivismo historicista y ciertas formas del iusnaturalismo, al asumir ambos una misma actitud crítica dinamizadora de los datos empírico positivos desde principios valorativos de carácter humanista, como se advierte, por ejemplo, en la preocupación que manifiestan ambas corrientes por la implantación y realización de los derechos humanos y libertades fundamentales en el mundo actual.

Pérez Luño comenta: "puede afirmarse que importantes sectores del positivismo jurídico actual reconocen la existencia, de valores superiores al derecho positivo, entendidos como sistema o sistemas de legitimidad que sirven de base a los diferentes sistemas de legalidad."<sup>209</sup>

Así para el positivismo jurídico actual esos valores son generalmente

---

<sup>208</sup> PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. TEORIA DEL DERECHO. Edit TECNOS. España 1997. Página 80.

<sup>209</sup> *Ibidem*. Página 84.

entendidos como resultados o conquistas históricas de la humanidad y no como valores permanentes e invariables, como sostenían los iusnaturalistas. Asimismo, para los positivistas sólo el derecho positivo vigente es auténtico derecho, reivindicando su autonomía científica frente al derecho natural, que se considera más bien como una ética de carácter histórico desde la que se valora críticamente al derecho positivo, pero que no es auténtico derecho, como reivindicaba la tradición iusnaturalista.

El autor Edgar Bodenheimer, haciendo alusión al filósofo francés Augusto Comte, al que se puede considerar como el fundador del positivismo moderno, quien distinguía tres grandes etapas o estados en la evolución de la humanidad: "Hay un primer estado teológico, en el cual todos los fenómenos son explicados por referencia a causas sobrenaturales y a la intervención de seres divinos. El segundo es el estado metafísico, en el cual el pensamiento recurre a principios e ideas que son concebidos como existentes más allá de la superficie de las cosas y como constitutivos de las fuerzas reales que actúan en la evolución de la humanidad. El estado tercero y último es el positivo, que rechaza todas las construcciones hipotéticas en filosofía, historia y ciencia y se limita a la observación empírica y la conexión de los hechos, siguiendo los métodos utilizados en las ciencias naturales."<sup>210</sup>

Esta célebre ley de los tres estados, aunque criticable como interpretación general de la evolución humana, es útil para poner de manifiesto el desarrollo del pensamiento humano desde comienzos de la Edad Media hasta mediados del siglo XIX. Por lo que se refiere al campo de la filosofía jurídica, hemos visto que la interpretación del Derecho de la Edad Media, estaba fuertemente determinada por consideraciones teológicas; ponía el Derecho en conexión íntima con la revelación divina y la voluntad de Dios.

El período que va desde el Renacimiento hasta aproximadamente

---

<sup>210</sup> BODENHEIMER, Edgar. TEORÍA DEL DERECHO. Edit. Fondo de Cultura Económica. Decimocuarta reimpresión, México 1994, Página 303.

mediados del siglo XIX puede ser calificado de período metafísico de la filosofía jurídica. La doctrina clásica del Derecho natural, lo mismo que las filosofías históricas del Derecho sostenidas por Savigny, Hegel y Marx se caracterizan por un fuerte elemento metafísico.

Al respecto Edgar Bodenheimer, comenta: "Esas teorías trataron de explicar la naturaleza y el significado del Derecho por referencia a ciertos principios últimos concebidos como operantes más allá de la superficie empírica de las cosas. Ni la razón eterna de los filósofos jusnaturalistas, ni el espíritu del pueblo y las fuerzas que operan silenciosamente de Savigny ni el espíritu universal de Hegel, que hace pasar la antorcha de la evolución de una nación a otra; ni la desaparición del Estado en la sociedad comunista de Marx, pueden ser juzgados y medidos en términos del mundo empírico. Todas esas construcciones son metafísicas porque van más allá de la apariencia física de las cosas y parten del supuesto de fuerzas invisibles y causas últimas que hay que buscar más allá de los hechos de la realidad."<sup>211</sup>

A mediados del siglo XIX se produce un fuerte movimiento contrario a las tendencias metafísicas de los siglos precedentes. Puede llamarse a éste movimiento usando un término vago, pero comprensivo "positivismo". El positivismo, como actitud científica, rechaza las especulaciones apriorísticas y metafísicas y se confina en los datos de la experiencia. Se aleja de las alturas más elevadas del espíritu y trata de analizar los hechos inmediatos de la realidad. Se niega a ir más allá de los fenómenos, de la apariencia de las cosas.

La base de tal concepción la había preparado el éxito inmenso logrado en el dominio de las ciencias naturales durante la primera mitad del siglo XIX. Este éxito produjo una fuerte tentación de aplicar al campo de las ciencias sociales los métodos empleados en las ciencias naturales. Uno de los principales métodos empleados en las ciencias naturales era una observación cuidadosa de los hechos empíricos y los datos perceptibles por los sentidos. Se esperaba que éste método,

---

<sup>211</sup> Ibidem. Página 304.

empleado en las ciencias sociales, produjera resultados análogos, siendo igualmente fructífero y valioso.

El positivismo invadió todas las ramas de la ciencia social, incluyendo la jurídica. En el campo de la teoría jurídica asumió varias formas que pueden ser clasificadas, en términos generales, en dos grupos: positivismo analítico y positivismo sociológico. Común en ambas formas de positivismo es la tendencia a eliminar de la teoría del Derecho la especulación metafísica y filosófica y a limitar el campo de la investigación científica al mundo empírico.

Bodenheimer afirma: "El positivismo jurídico es una concepción con arreglo a la cual el Derecho es producido, en un proceso histórico, por el poder gobernante en la sociedad. En esta concepción es Derecho sólo aquello que ha mandado el poder gobernante y todo lo que éste mande es Derecho por virtud del hecho mismo que lo manda."<sup>212</sup>

Podemos observar que éste autor menciona a una nueva figura que es el gobernante, de tal manera que todo lo que emane de dicho poder será considerado realmente Derecho, por lo tanto le da una facultad imperativa.

Es necesario dedicar nuestra atención a dos importantes pensadores que pueden ser considerados, en sus respectivos países, como precursores del positivismo jurídico. Son el reformador y filósofo del Derecho Jeremy Bentham (1784-1832) en Inglaterra y el jurista Rudolf Von Ihering (1818-1892) en Alemania.

La filosofía de Bentham puede calificarse de utilitarismo individualista. La naturaleza, ha colocado a la humanidad bajo el gobierno de dos señores soberanos; el dolor y el placer. El bien o el mal de una acción deben medirse únicamente por la cantidad de placer o dolor que de ella resulta. La varilla, por medio de la cual se trata de juzgar cualquier acción humana.

Bentham citado por Bodenheimer define el principio de utilidad como:

---

<sup>212</sup> Ibidem. Página 307.

"aquel principio que aprueba o desaprueba cualquier acción según la tendencia que parezca tender a aumentar o disminuir la felicidad de la parte cuyo interés está envuelto en aquella acción. Este principio debe ser la guía de la legislación. La felicidad del pueblo debe ser la aspiración suprema del legislador."<sup>213</sup>

Podemos señalar que Bentham trata de explicar que la medida de lo justo y de lo injusto es la mayor felicidad del mayor número. Para realizar ésta aspiración, el legislador debe tener en cuenta que el interés de la comunidad no es otra cosa sino la suma de los intereses de los miembros que la componen. Si son felices individualmente, todo el cuerpo político gozará de felicidad y prosperidad.

Bodenheimer comenta que todas las funciones del Derecho para Bentham pueden ser referidas a uno de éstos cuatro encabezamientos: "proveer a la subsistencia, aspirar a la abundancia, fomentar la igualdad y mantener la seguridad."<sup>214</sup>

De lo anterior señalamos que para Bentham de éstos cuatro objetivos de la regulación jurídica, el principal y fundamental es la seguridad. La seguridad pide que la persona, el honor, la propiedad y el status de un hombre queden protegidos por el Derecho y que sean castigados como delitos todos los actos lesivos para esa seguridad. Después de la seguridad, el legislador debe buscar la igualdad. En opinión de Bentham, la igualdad no significa igualdad de situación, sino meramente igualdad de oportunidad. Piensa en la igualdad de *laissez faire*, que permite a cada individuo buscar sus propios placeres y vivir su propia vida.

No deja de ser significativo que, para Bentham, el objetivo principal de la regulación jurídica no sea la libertad, si no la utilidad y la seguridad. Bentham rechaza los derechos naturales y no reconoce limitación alguna de la soberanía parlamentaria. Su teoría de la legislación abre, por tanto, la puerta a la intervención estatal y la reforma social y ciertas disposiciones legislativas que fueron defendidas por Bentham o sus discípulos.

---

<sup>213</sup> Ibidem. Página 309.

<sup>214</sup> Ibidem. Página 310.

Ihering concordaba con Bentham en rechazar el Derecho natural. En su pensamiento realista, el Derecho aparecía como 'la política de la fuerza'. Ihering citado por Bodenheimer afirma: "El Derecho sin fuerza, es un nombre vacío, porque es la fuerza la que realiza las normas jurídicas y la que funda el orden y organiza el Derecho. El Estado es el portador de la fuerza coactiva organizada y disciplinada. Es la institución que tiene el monopolio absoluto del derecho a obligar."<sup>215</sup>

Para Ihering el Derecho y el Estado se encuentran inseparablemente conexos. El Derecho es la suma total de principios con arreglo a los cuales funciona el Estado como disciplina de coacción. Según él, sólo merecen el nombre de jurídicas aquellas normas que tienen tras sí la coacción estatal; en otras palabras, para Ihering, el Estado es la única fuente de Derecho.

Es evidente que Bentham e Ihering, a pesar de divergencias considerables en numerosos aspectos, tienen mucho en común por lo que hace a su método general de enfocar el Derecho. Ambos eran enemigos de la jurisprudencia jusnaturalista y metafísico-histórica, aunque Ihering estima el valor de la historia en mucho más que Bentham, que tenía un desprecio extravagante por el pasado. Ambos creían que el derecho era, por naturaleza, un mandato del Estado. Ambos consideraban la seguridad de las condiciones de vida social como una aspiración fundamental del Derecho. Ambos reconocían el valor de una ciencia jurídico positiva y técnica.

Eduardo García Maynez, cita al profesor Bobbio, quien juzga que: "para caracterizar correctamente la posición conocida con el nombre de positivismo-jurídico hay que distinguir tres aspectos en la presentación histórica de tal postura:

- 1.-El positivismo jurídico es, en primer término, una manera especial de abocarse al estudio del derecho.
- 2.-En segundo lugar, representa una concepción específica de este último.

---

<sup>215</sup> Idem.

3.-En tercer término, constituye una ideología sui generis de la justicia.<sup>216</sup>

De acuerdo con la primera acepción del término positivismo jurídico, 'positivista' es el que adopta, frente al derecho, una actitud no valorada, o estimativa, y para distinguir un precepto jurídico de otro no jurídico se basa, exclusivamente, en datos verificables.

Un segundo aspecto del positivismo jurídico es el que éste presenta como 'teoría'. Para Bobbio se trata de la concepción doctrinal que liga el derecho a la formación de un poder soberano, capaz de establecer y aplicar sanciones: el Estado. Desde el punto de vista histórico, aquella concepción refleja, en la formación del Estado moderno, el complejo fenómeno del monopolio, de parte de la comunidad política, del poder de producción jurídica.

El tercer aspecto es para Bobbio, de naturaleza ideológica. Como ideología, el positivismo jurídico consiste en atribuir al derecho que es, por el sólo hecho de existir, un valor positivo, independientemente de cualquier consideración en torno de su eventual correspondencia a un orden justo o ideal.

Como ya se ha afirmado anteriormente, en las relaciones dedicadas al concepto de los derechos humanos y al panorama de su fundamentación filosófica jurídica, se considera muy importante la fundamentación de los derechos humanos por cuanto facilita las claves de las distintas versiones que existen sobre los mismos. Pero el proceso paulatino de positivación de éstos derechos aporta una perspectiva histórica que pone de relieve el hecho de que los derechos humanos se han ido forjando en la conciencia de los pueblos y posteriormente han sido reivindicados en las legislaciones nacionales y en el siglo XX en declaraciones internacionales.

El estudio del aspecto histórico pone de manifiesto la íntima relación que existe entre la evolución de las instituciones políticas y jurídicas en el Estado

<sup>216</sup> GARCIA MAYNEZ Eduardo. POSITIVISMO JURÍDICO, REALISMO SOCIOLOGICO Y IUS NATURALISMO. Segunda edición. Edit. Porrúa. México 1977. Página. 9.

moderno y la toma de conciencia a la que acabamos de aludir.

En la Edad Media ya existe, puesto que es una aportación del cristianismo, el concepto de dignidad de la persona. Pero en la práctica política y jurídica no se concibe la realización de ésta dignidad humana a través del reconocimiento de unos derechos iguales para todos. Las características tanto social, como política, cultural y económica de la Edad Media no reúnen las circunstancias que podrían proporcionar la exigencia de los derechos humanos.

El desarrollo de los derechos humanos está estrechamente vinculado a la historia de los pueblos. Por lo que, dadas las circunstancias sociales, económicas y culturales de la Edad Media, sólo existen documentos en los que el monarca concede algún privilegio patrimonial y de libertad para un estamento o a un territorio concreto.

La Carta Magna del rey Juan Sin Tierra de 1215 dada por el rey inglés a los barones y duques de su territorio, es un documento significativo no sólo en la historia del Derecho inglés. El texto recoge una serie de derechos patrimoniales, hereditarios y de libertad para el estamento al que va dirigido.

Junto a estos privilegios conviene recordar que la libertad de conciencia y el derecho de la libertad religiosa es uno de los primeros derechos que van a ser reivindicados. Siguiendo el ritmo de la evolución social, en la Edad Moderna se producen los cambios oportunos que hacen posible el comienzo de la defensa de los derechos humanos. El hombre como individuo, como persona, pasa a ser el centro de la cultura que abandona la perspectiva teocéntrica para hacerse antropocéntrica.

Los factores jurídicos que en la Edad Moderna abren el camino al desarrollo de los derechos humanos son principalmente los siguientes: la evolución de la concepción del Derecho como ius, hacia la de Derecho como lex. La consolidación de la idea de derecho subjetivo. Se comienza a considerar la coactividad como elemento esencial del Derecho a la vez que se produce un extraordinario

desarrollo del Derecho privado.

En la Edad Media el concepto de Derecho era equivalente a lo justo, lo debido, lo equitativo y lo proporcional. El Derecho no hacía referencia a una ley concreta vigente, la fuente según la cual se resolvía en justicia no tenía que responder a los criterios de vigencia actuales, sino al de justicia en sentido amplio. Por ésta razón era frecuente que el juez para fundamentar una resolución acudiera a textos sagrados, así como a textos o a doctrina de siglos anteriores o de lugares distintos a aquél en el que se aplicaba el texto de referencia.

En la Edad Moderna el concepto de Derecho se sustituye por el de *lex*, o regla de conducta prevista en el ordenamiento jurídico de cada comunidad política. Este concepto supone la base de las codificaciones que se efectuarán en el siglo XIX, así como de las futuras Constituciones. El concepto de derecho subjetivo constituye a la persona en titular, en portadora de unos derechos naturales por el hecho de ser hombre. La escuela racionalista de Derecho natural, durante los siglos XVII y XVIII, defiende la existencia de un Derecho natural racional, por lo que elabora la teoría de los derechos naturales de carácter individual y universal.

El autor Castán Tobeñas, nos comenta: "Tomasio, autor racionalista, resalta el carácter coactivo del Derecho, frente a la moral que carece de esta propiedad, destaca la coactividad como factor diferencial entre ambas normatividades. La exigencia de este requisito, como elemento esencial del Derecho, abre el camino de la positivación, esto es, de la reivindicación efectiva de los derechos humanos."<sup>217</sup>

Con lo anterior podemos observar que como consecuencia de las nuevas coordenadas sociales, políticas, culturales y jurídicas de la Edad Moderna, se favorece la toma de conciencia de los derechos humanos por parte de los ciudadanos, lo que hace ineludible la exigencia de la positivación y protección de los mismos por parte de las autoridades políticas.

---

<sup>217</sup> CASTAN TOBEÑAS José. LOS DERECHOS DEL HOMBRE. Edit. UNAM. México 1989. Página 75.

Como ha sido muchas veces indicado, la expresión 'positivismo jurídico' se suele emplear con varios significados distintos, haciendo referencia a tesis claramente diferentes y a veces mutuamente incompatibles. Las siguientes proposiciones representan algunas de las tesis que han sido consideradas, tanto por sus defensores como por sus oponentes, como distintivas de la concepción positivista:

- a) No hay naturales de índole normativa, o sea estándares absolutamente válidos que establecen derechos o deberes, que son aplicables en todo tiempo y sociedad, y que pueden ser inferidos de la "naturaleza" del hombre o de la razón humana o de estructuras esenciales de la realidad.
- b) No hay un procedimiento racional para justificar objetivamente la validez de reglas e ideales morales acerca de los derechos y deberes de la gente y de la justicia de instituciones sociales.
- c) El mero hecho de que un sistema jurídico, cualquiera que sea el contenido de sus reglas, sea eficaz o vigente en cierta sociedad, constituye una razón por considerarlo moralmente justificado y para sostener que la comunidad y los funcionarios tienen el deber moral de obedecerlo y aplicarlo.
- d) Las normas jurídicas pueden ser distinguidas en principio de otras reglas sociales, y, en particular, de las normas morales vigentes en una sociedad.
- e) Los sistemas jurídicos son autosuficientes en proveer soluciones unívocas para cualquier caso posible, el derecho no tiene lagunas, contradicciones, vaguedad ni ambigüedad lingüística.
- f) Lo opuesto a lo anterior; o sea que el derecho puede no contener una solución unívoca para algunos casos.
- g) El derecho sólo está formado por leyes, o sea por normas generales expresamente sancionadas por órganos centralizados.

- h) El derecho sólo incluye estándares que son reconocidos por los jueces y otros funcionarios por el hecho de haberse originado en cierta fuente fáctica, con independencia de su contenido.
- i) El sistema jurídico vigente en cierta sociedad puede ser identificado tomando sólo en cuenta hechos empíricos, como por ejemplo, el reconocimiento judicial de sus reglas, y sin asumir ninguna posición o hacer ninguna consideración acerca del valor o de la justicia de sus prescriptores.

La concepción del derecho como conjunto de leyes corresponde aproximadamente a la teoría de Austin, citado por Carlos Santiago Nino, quien concibe lo siguiente: "las normas jurídicas como mandatos directos o indirectos, expresos o tácitos del soberano; sin embargo, es radicalmente descalificada por positivistas como Kelsen, Ross y Hart, quienes admiten que las costumbres y los precedentes judiciales pueden ser normas jurídicas independientemente de que sean dictadas o endosadas por órganos legislativos."<sup>218</sup>

La tesis central del positivismo, que es defendida por igual por todos los autores mencionados, es, en efecto, que el derecho es un fenómeno social que puede ser identificado y descrito por un observador externo sin recurrir a consideraciones acerca de su justificación o valor moral o acerca del deber moral de obedecerlo y aplicarlo.

Siendo ésta la tesis nuclear del positivismo, la estrategia que el profesor Ronald Dworking ha elegido para cuestionarlo parece bastante extraña. No argumenta directamente en contra de la tesis central que hemos identificado, sino, principalmente, en contra de la posición que sostiene que sólo son normas jurídicas aquellas que son reconocidas por su origen fáctico, y ésto, lo hace como medio para atacar, en última instancia, la tesis de que las normas jurídicas son conceptualmente distinguidas de estándares morales; más aún, buena parte de sus argumentos están destinados a objetar la concepción de que el derecho

---

<sup>218</sup> SANTIAGO NINO Carlos. LA VALIDEZ DEL DERECHO. Editorial. Astrea. Buenos Aires 1985. Página 147.

puede no contener una solución unívoca para algunos casos.

El autor Carlos Santiago Nino, nos comenta que la argumentación de Dworking en su crítica al positivismo, tal como éste aparece representado en la obra de Hart, se extiende sobre tres tópicos principales: "la admisibilidad de ciertos tipos de estándares como parte del derecho, el alcance de la discreción judicial y la posibilidad de justificar proposiciones jurídicas sobre la base de prácticas sociales".<sup>219</sup>

En relación al primer tópico, Dworkin sostiene que el positivismo no puede reconocer como parte del derecho a ciertos estándares que los jueces suelen aplicar en sus decisiones y que él propone denominar principios, por oposición a las reglas que integran un orden jurídico.

Dworkin dice que los positivistas pueden explorar, como lo han hecho efectivamente, una salida a la dificultad respecto del status de los principios, que consiste en lo siguiente: "en sostener que cuando los jueces aplican principios en sus decisiones no siguen lo prescrito por el sistema jurídico, sino que hacen uso de la discreción que el sistema jurídico les concede recurriendo a estándares extrajurídicos".<sup>220</sup>

De acuerdo con lo anterior, se dice que los jueces tienen discreción cuando una regla, por ser indeterminada, no puede ser aplicada mecánicamente sino que su aplicación exige ciertos juicios ponderados. De tal manera que también, los jueces tienen discreción cuando una regla no les impone una obligación específica sino que les concede una opción entre diferentes alternativas.

### 3.3 DIVERSAS TEORIAS.

1.- Teoría monista o dualista. Se critica a las teorías de los derechos

---

<sup>219</sup> Ibidem. Página 149.

<sup>220</sup> Ibidem. Página 151.

humanos que parecen unas teorías monistas, ya que dan una misma respuesta a cuestiones de concepto y fundamento, aunque al final sean tan sólo unas teorías relativas al fundamento que se remiten a valores de otras teorías.

Las teorías de los *moral rights* surgen como una teoría que pretenden explicar el concepto de justicia y, por tanto, de lo que significa el concepto de derecho. El punto de partida a considerar es si se pueden configurar como teorías monistas o dualistas. Esto es, si el concepto de derecho y su fundamento tienen una explicación común o diferenciada.

El autor Jesús Ballesteros comenta: "las teorías de los derechos humanos como derechos morales son unas teorías monistas. El concepto se define con referencia a los bienes o necesidades del ser humano que son dignos de ser protegidos, y que pueden ser exigidos al resto de la sociedad por esa razón. Por tanto, en el concepto podríamos encontrar los siguientes elementos: a) el sujeto a que se refieren los *moral rights* es el ser humano; b) lo que podríamos llamar el objeto protegible serían aquellos bienes o necesidades del ser humano, sin los cuales podría causársele un perjuicio para su desarrollo; c) el contenido sería la exigencia de ésta protección que se hace a la sociedad o a la comunidad en donde el sujeto se encuentra."<sup>221</sup>

Sin éstos elementos sería difícil construir un concepto de *moral rights*, ya que su exigencia proviene o tiene su razón de ser en el propio concepto de necesidades, bienes o intereses fundamentales. Por lo que la protección y exigencia de esos bienes o necesidades fundamentales del ser humano, resultan como elementos definitorios del concepto de *moral rights*, ya que su exigencia proviene o tiene su razón de ser en el propio concepto de necesidades, bienes o intereses fundamentales.

El fundamento de los derechos humanos, el carácter que les proporciona especial importancia y, por tanto, le hace merecedor de la característica de

---

<sup>221</sup> BALLESTEROS Jesús. DERECHOS HUMANOS, CONCEPTOS, FUNDAMENTO Y SUJETOS. Edit. Tecnos. España 1992. Página 64.

proteccionabilidad, elemento que no puede separarse del contenido del concepto, es el de la existencia de una necesidad o bienes básicos fundamentales. Serían aquellos bienes o necesidades básicas para el desarrollo del ser humano que se encuentran en el propio subsuelo de su existencia como formas básicas de realizarse el mismo.

Por consiguiente, las teorías de los derechos humanos habría que considerarlas como monistas en la medida en que concepto y fundamento vienen definidos a partir de bienes, intereses o necesidades humanas básicas. Esta consideración, que subrayaría la conexión entre el derecho y la moral, tiene además la ventaja de que no reduce el concepto de derecho y la moral, proporcionando una visión completa de los derechos, incluso en aquellas situaciones en las que no estén reconocidos por el ordenamiento jurídico o hayan sido reconocidos defectuosamente.

2.- A su vez la teoría del historicismo cultural, que no deja de tener en el fondo matiz del jusnaturalismo racional, se distingue de esa corriente en cuanto a que hace hincapié en la categoría histórica del ser humano, de su evolución, de su transformación y superación.

De acuerdo a ésta tendencia, los derechos humanos son producto de la convivencia social, que en la medida en que ha pasado por diversas etapas temporales va acumulando el conocimiento de la dignidad del hombre mismo y va creando valores y garantías para su protección.

Los derechos humanos, afirman éstas teorías, no son otra cosa que el producto histórico de la superación humana en cuanto a esa dignidad indispensable para la vida plena de los seres humanos, de sus grupos y de la sociedad en su conjunto. Frecuentemente se identifica a ésta corriente con una posición sociológica, más que nada por su enfoque en torno a la sociedad como un ente vivo y en transformación constante.

De manera diferente, la corriente positivista asume la idea de que

solamente el Estado, esto es, el poder público crea derechos y establece limitantes a su propio ejercicio. Kelsen sería el ejemplo extremo de ésta manera de entender la validez de las garantías que establece la ley. El autor Carlos F. Quintana, comenta: "Derecho y poder se confunden de forma indiscriminada, con el riesgo de caer en interpretaciones absurdas de una mera lógica discursiva y vacía."<sup>222</sup>

Si bien queda claro que corresponde a la ley positiva, como resultado de la voluntad general de la sociedad. Catalogar en su contenido normativo a los derechos humanos, no por ello se puede concluir que su validez resulte solamente del proceso formal de su creación. El legislador lo que hace es recoger en el contenido de la ley un conjunto de valores morales, filosóficos y políticos, para plasmarlos en el texto normativo, para de esa manera integrar el orden jurídico y el Estado de Derecho.

Carlos F. Quintana, afirma: "El Estado de Derecho, por lo tanto, debe ser entendido cuando menos en sus dos matices fundamentales: el formal y el material. Si cayéramos en el radicalismo positivista de otorgar a la ley su total valor, y aún su existencia, por el mero hecho de que surgió como producto de un proceso formal de creación, llegaríamos al legalismo extremo que justifica cualquier producto del legislador, aunque esté vacío de contenido ético o moral, y aunque dichos preceptos sean violatorios de los fundamentales derechos de todo ser humano."<sup>223</sup>

Por eso es necesario que el Estado de Derecho tenga una manifestación real o material, de orden valorativo, para que se respeten verdaderamente esas premisas fundamentales que dan cohesión, sentido y validez a los ordenamientos jurídicos. El Estado de Derecho precisa de una adecuada división de poderes, del respeto a los derechos individuales, de la existencia de garantías jurisdiccionales, de clara definición democrática de los derechos políticos de la ciudadanía, entre

---

<sup>222</sup> QUINTANA ROLDAN F. Carlos, DERECHOS HUMANOS, Segunda Edición. Edit. Porrúa. México 2001. Página 27.

<sup>223</sup> Idem.

otros aspectos.

En líneas posteriores se analizan otros matices estrictamente filosóficos de la apreciación de los derechos humanos, al igual que de su manifestación sociológica, para contar de esa forma, con una mejor apreciación teórica de su esencia y fundamentos.

Múltiples y de contenidos muy ricos han sido los estudios y las reflexiones filosóficas sobre el ser y la esencia, las causas, los valores y los fines de los derechos humanos. Se trata, sin lugar a dudas, de uno de los temas más complejos del análisis del Derecho mismo, porque el tema tiene como centro de su especulación al propio hombre que es el creador del Derecho, del sentido de su vida y de su existencia; del sentido de su papel en el universo y del sentido de su trascendencia.

Por ello, los siguientes planteamientos sobre éstos aspectos filosóficos que de manera general se exponen, no tienen más pretensión que establecer ciertas consideraciones iniciales exentas de otras de mayor fondo. En éste sentido, las variables a enfocar son: sus aspectos ontológicos, etiológicos, axiológicos y teleológicos.

a) Ontológicamente la preocupación se ubica en la apreciación del ser y la esencia de los derechos humanos: qué son, qué permanencia tienen y porqué son esenciales. Conjuntamente con ello, cabe preguntar sobre la etiología de éstas prerrogativas fundamentales de los hombres, en cuanto a qué nos cuestionamos sobre las causas y los orígenes de tales derechos.

Independientemente de la posición filosófica que se asuma, existe concordancia en el sentido de que la esencia y las causas de los mismos, obedecen a la particular naturaleza del hombre, que es distinta a la de las demás cosas o seres que existen en el universo. Ante tal situación surgen los derechos humanos como la forma en que la sociedad reconoce esa esencial diferencia, otorgando, en consecuencia, un rango superior de dignidad a todos los que

formamos parte del género humano, sin distinción alguna de las características particulares de razas, nacionalidades, situación social o económica, creencias religiosas e ideas políticas, por mencionar algunas.

Así, ontológicamente adquieren los derechos humanos una esencia, que si bien es jurídica, los hace tener existencia prioritaria frente a la actuación del poder público, que los debe respetar para justificar su propia legitimidad.

b) Etiológicamente tienen como causa inherente a dicha esencia: la dignidad humana y su reconocimiento general, como una necesidad de los grupos y de los individuos, para que puedan continuar con su vida organizada y la realización superior de los propios fines del hombre y la sociedad.

El autor Germán Bidart Campos al analizar cuestiones de éste orden, se preocupa sobre todo por los límites y las limitaciones de los derechos humanos, enfocados hacia su esencia misma y dice al efecto: "Este es, seguramente, uno de los puntos más conflictivos de la filosofía política, y según cuales les sean sus pautas, podremos obtener alguna orientación para solucionarlo o resolverlo en el campo del Derecho Constitucional, es decir en el mundo jurídico-político."<sup>224</sup>

Lo primero de todo consiste en averiguar si los derechos son de por sí limitados o tienen límites, o pueden tenerlos en la positividad; cuando se responde que sí, suele afirmarse que los derechos son relativos y no absolutos, entendiéndose aquí por relatividad la posibilidad de imponerles limitaciones en su ejercicio. Pero cuándo, cómo, con qué alcance, y para qué.

El autor Germán Bidart, afirma: "Los Derechos Humanos sin solidaridad, sin reciprocidad, sin libertad de movimiento, sin igualdad de oportunidades, sin función social, son derechos de privilegio, son derechos sectoriales, son derechos que en la sociedad hacen escarnio de sí mismos, porque son de algunos y no de todos, porque burlan la universalidad general con que tanto se les pregona

---

<sup>224</sup> BIDART CAMPOS Germán. TEORÍA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. UNAM. México 1989. página 228.

literalmente.<sup>225</sup>

Compartimos las ideas expuestas por éste autor en el sentido de que la esencia misma de los derechos humanos se adquiere por la generalidad de la vigencia de los mismos; sin exclusivismo, sin hacer a un lado a individuos o grupos, ya que de no darse ésta característica de universalidad, en efecto, esos derechos se volverían excepciones contradictorias y no serían otra cosa que prerrogativas sectoriales, ajenas a la naturaleza misma de la dignidad humana que merece de principio su reconocimiento general.

c) Axiológicamente, ésto es, en los términos de valor, los derechos humanos tienen que ser interpretados sin que en ello afecte la tendencia ideológica que se asuma o que se tenga. Carlos F. Quintana nos comenta: "El valor que pretenden alcanzar y que los uniforma, es el de la dignidad del hombre. De acuerdo al valor central que procure el Derecho y que no es otro que la justicia, podemos afirmar que el valor específico de los derechos humanos tiene igual contorno: la justicia, pero entendida de manera muy particular, porque se trata de plasmar como justos los límites de respeto que el poder público debe asumir frente a las personas, por el mero hecho de formar parte de la especie a la que pertenecemos."<sup>226</sup>

La axiología de los derechos analizados, asume así la explicación de realización del Derecho. Estaremos frente a un sistema "justo" de Derecho, en lo esencial, cuando la normatividad jurídica reconozca como base de toda su estructuración (de Derecho público, privado, social, de solidaridad, entre otras.) el respeto a los derechos humanos.

d) Tecnológicamente, en cuanto a fines, han existido también interesantes explicaciones sobre los derechos humanos. Para qué se den éstos, cuál es su pretensión estrictamente jurídica, y de qué manera se deben respetar y garantizar serían cuestiones ineludibles de tratar.

---

<sup>225</sup> *Ibidem*, página 230.

<sup>226</sup> QUINTANA ROLDAN F. Carlos, DERECHOS HUMANOS. Op. cit. Página 27.

Podemos afirmar que los derechos humanos tienen como fin esencial de existencia: el de ser respetados. De nada valdría, como en efecto a veces sucede, la mejor declaración constitucional de derechos humanos, ni las mejores Declaraciones o Tratados Internacionales, o los mejores mecanismos supuestamente protectores de ellos, si no se cumple éste fin.

Además, también podemos señalar como fin de las prerrogativas esenciales de los hombres, la superación humana en todos sus sentidos. No puede existir desarrollo, ni progreso social, ni superación alguna mientras no partamos del respeto a los derechos del hombre. De no ser así, tanto el desarrollo como los avances materiales de las sociedades, resultarían meros privilegios y ahondarían mucho más las desigualdades que dejarían en claro la fuerza y el interés material como sustentos de la organización social, lo que nunca podrá ser el verdadero soporte de la transformación de las sociedades.

Los aspectos sociológicos de los derechos humanos, son la otra cara del análisis teórico de éstos, junto con la reflexión filosófica, su realidad sociológica o sea, su existencia y manifestación en la realidad. Esto nos conduce a cuestionarnos en que medida existen éstos derechos como vivencias cotidianas, que grupos los asumen para su protección, como operan los mecanismos protectores de ellos, entre otras, son cuestiones interesantes en la orientación sociológica de su análisis.

Haciendo alusión a Norberto Bobbio, el tratadista italiano de notable influencia precisa que: "el problema que se nos presenta, en efecto no es estrictamente filosófico, sino jurídico, y en sentido más amplio político. No se trata de saber cuáles y cuantos son esos derechos, cual es su naturaleza y su fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para garantizarlos, para impedir que, a pesar de las declaraciones solemnes, sean violados continuamente."<sup>227</sup>

---

<sup>227</sup> BOBBIO Norberto. PRESENTE Y PORVENIR DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Tecnos, Madrid 1981, Página 9.

En el orden sociológico, el Derecho se presenta como un fenómeno más que rige dentro de la sociedad, se presenta como una realidad existencial, que configura las relaciones humanas, por lo que referir tal sentido a los derechos humanos no es otra cosa que tratar de ver, en su manifestación vital, a esas garantías de la ley.

La perspectiva sociológica de análisis, tiene un valor extraordinario para la apreciación de la realidad de los derechos humanos, como es el caso de los informes que periódicamente presentan los titulares de las Comisiones defensoras de los mismos, tanto a nivel internacional, como a nivel nacional y local.

En esos informes se encuentra una riqueza informativa verdaderamente significativa, por ejemplo, en los informes del Presidente de la Comisión Nacional de los derechos humanos de nuestro país y en los respectivos documentos de información de las Comisiones Locales del Distrito Federal y de los Estados. En tales informes con amplitud se explican las causas que originan las recomendaciones que se dirigen a las autoridades y, finalmente se concluye sobre la determinación que en Derecho corresponda.

Podemos observar que el propósito de las Comisiones en ese informe es el observar las medidas que las autoridades establecen, de tal forma que sugieren de acuerdo a los resultados obtenidos, una mejor aplicación o bien, en su defecto una nueva estrategia para el cumplimiento y buen resultado de lo establecido.

Toda esa información es un inmejorable campo de la investigación sociológica que nos lleva a concluir sobre la realidad en que se manifiestan esos derechos humanos en México. Su lectura es rica en datos para configurar, tendencias, estadísticas, orientaciones, que pueden ser la base de un análisis rigurosamente sociológico de éstas garantías fundamentales y su manifestación como realidad. Con ello se puede tener también una medida referencial de la eficacia del Derecho en una sociedad.

Ubicar a los derechos humanos dentro de las diversas corrientes filosóficas es difícil para la esencia misma de éste conjunto de garantías de los hombres, de acuerdo a lo anterior podemos afirmar que hay diversas corrientes teóricas que los han enfocado pretendiendo su explicación, que suelen ir desde posturas naturalistas, hasta otras de carácter histórico y sociológico, además de las de tipo positivista.

El autor Tarciso Navarrete, comenta: "Al hablar de los fundamentos de los derechos humanos no se trata de palabras vanas, sin sentido práctico. Por el contrario, la defensa y exigencia de los derechos humanos que se hace en el sistema jurídico nace y se inspira previamente en una concepción filosófica de la persona de cuya naturaleza se desprenden ciertos atributos esenciales.

De la fundamentación filosófica se deriva su exigencia normativa en el derecho positivo. Traducido a otras palabras esto se expresa así: la filosofía discursiva inspira una concepción integral de los derechos humanos, mientras que el sistema jurídico- político los hace vigentes en un tiempo y lugar determinado."<sup>228</sup>

Las diversas concepciones filosóficas en torno al hombre, las distintas ideologías y sistemas políticos imperantes en el mundo, no ha sido obstáculo para que la humanidad haya logrado aprobar únicamente la Declaración Universal de los derechos humanos en 1948. Este documento internacional significa la superación de la diversidad filosófica que existe en el mundo para lograr un mismo propósito, es decir, sin importar la tendencia filosófica que diferentes autores les quieran dar a los derechos humanos, los criterios se unificaron con el fin de salvaguardar los derechos del ser humano.

En temas anteriores comentamos que dos corrientes de pensamiento han pretendido explicar los orígenes de los derechos humanos; el iusnaturalismo y el positivismo. Para la primera corriente, la persona humana, según inspiración del

---

<sup>228</sup> NAVARRETE M. TARCISO. LOS DERECHOS HUMANOS AL ALCANCE DE TODOS.. Op. cit  
Página 16.

derecho natural, es poseedora de ciertos valores inherentes que la norma jurídica sólo se limita a consagrar en los ordenamientos legales. El hecho de que el ordenamiento jurídico positivo no lo reconozca, no le quita valor a tales derechos, según ésta corriente; el fundamento de ellos es anterior al derecho positivo.

Efectivamente, es más fácil llegar a un acuerdo sobre una lista específica sobre derechos, que poder coincidir en tantas interpretaciones ideológicas y filosóficas sobre el porqué de los mismos. La verdad cultural que impera en un debate de la comunidad internacional así lo demuestra.

### **3.4 LAS ESCUELAS PENALES**

#### **a) Escuela Clásica.**

El desenvolvimiento de las ideas liberales durante el siglo XVIII y buena parte del XIX en relación con los conceptos básicos de delito y pena fue propiciando la formación de corrientes doctrinales que, utilizando métodos de investigación similares, llevaron a la creación de verdaderas escuelas jurídicopenales.

No hubo ciertamente una absoluta homogeneidad conceptual entre sus miembros que muchas veces trabajaron independientemente, pero no resulta difícil encontrar la afirmación de ciertos principios fundamentales que los unieron. Entre éstas escuelas penales merecen destacarse, por la influencia que han ejercido en el desarrollo ulterior del derecho penal, la Clásica y la Positiva, nacidas ambas en Italia.

La escuela clásica del Derecho Penal recogió, sistematizándola, la mejor tradición del Iluminismo de principios del siglo XIX, en especial la relacionada con la filosofía del Derecho Penal y propició una vasta campaña de reformas en el campo penal y penitenciario. Su fundamento filosófico descansa en el derecho natural y su razón práctica, en la necesidad de destruir las anacrónicas instituciones criminales vigentes aún y reemplazarlas por otras mas humanas y

justas.

Los pensamientos que originan ésta corriente, procedieron de Emmanuel Kant, Federico Hegel, Pablo Juan Anselmo Von Feuerbach, Giandoménico Romagnosi y Francisco Carrara. Ellos en general, sostuvieron los propios lineamientos de Beccaria. El autor Eduardo López Betancourt comenta que plantearon de manera especial, las siguientes ideas: "la pena debía ser proporcional al delito; todos los hombres son iguales, sin privilegios; el hombre goza de libre albedrío, o sea, de la facultad de decidir cómo actuar en la vida, si comete un delito es porque esa decisión no fue influenciada por nada ni nadie."<sup>229</sup>

De acuerdo a lo anterior podemos observar que los autores que se mencionan en la cita anterior, reconocen la individualidad del hombre, es decir, afirman que el hombre tiene facultades para decidir por el mismo, esto significa que goza de un libre albedrío, además no marcan diferencias entre los hombres al decir que todos son iguales y tienen los mismos derechos.

Kant defiende la retribución moral de la pena. Para él castigar al delito es un deber, un imperativo categórico; el fundamento del derecho de castigar (jus puniendi) será ese imperativo categórico; por medio de la pena se retribuye el mal inferido por el delito. Federico Hegel apoya respecto a la pena, la teoría moral de retribución jurídica; le da a su teoría una dirección dialéctica. Asegura que el delito es negación del derecho y la pena, a su vez es la negación del delito.

Feuerbach, continuador de las doctrinas de Kant, y de la teoría utilitaria, considera que la pena es una coacción psicológica; se le atribuye ser el autor del principio 'nullum crime sine lege nulla poena sine lege'.

Romagnosi coincide en que la pena se basa en una teoría utilitaria donde su prevención se da por defensa. Por la aplicación de la pena se debe preservar el bienestar social; asegura que el delito debe prevenirse en lugar de castigarse.

<sup>229</sup> LOPEZ BETANCOURT Eduardo, INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENALES. Op. cit Página 38.

Carrara fue el más brillante expositor de la escuela clásica, autor de una obra extraordinaria denominada *Reforma del curso de Derecho Criminal*. Su definición de delito es la más representativa de éste concepto. Según el maestro italiano, citado por López Betancourt, afirma que: "delito es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso."<sup>230</sup>

Para Carrara el delito es consecuencia de una conducta humana, ya sea de tipo positivo o negativo, provocando una violación a la ley establecida y vigilada por el Estado, que tiene como consecuencia un daño para la sociedad, por lo cual se debe de castigar al autor de dicha conducta.

El pensamiento de Carrara se sintetiza de la siguiente manera:

- a) Distingue al delito de otras infracciones no jurídicas (morales o religiosas).
- b) El delito sólo se produce por violación a la ley.
- c) El pensamiento no produce consecuencias en el mundo jurídico.
- d) Considera que la inactividad, en ocasiones, puede producir delito.
- e) Las penas deben fundarse en criterios jurídicos.

El autor López Betancourt, cita a Jiménez de Asúa, quien nos señala lo siguiente: "la Escuela Clásica tiene características comunes, las cuales son:

- a) Método lógico-abstracto, puesto que el Derecho Penal, por ser derecho, había de trabajarse con esa metodología.
- b) Imputabilidad basada sobre el libre albedrío y la culpabilidad moral: Carrara dijo ya que no podía concebirse el derecho penal sino construido sobre esas bases.
- c) El delito como ente jurídico. Para los clásicos la acción delictiva no es un 'ente de hecho', sino el concepto jurídico del que, según Carrara, se derivan todas las consecuencias de su sistema de Derecho Penal.

---

<sup>230</sup> Ibidem. Página 39.

- d) La pena se concibe por los clásicos como un mal y como un medio de tutela jurídica.<sup>231</sup>

Podemos mencionar que el más conspicuo e ilustre representante de la Escuela Clásica, Francisco Carrara, considera que el derecho de castigar tiene un origen eminentemente divino. La Ley Penal tiene por fin tutelar los fundamentales derechos indispensables para la manutención del orden social. El Derecho Penal tiene sus límites en los principios morales.

Francisco Carrara, mencionado por Miguel Ángel Cortés, afirma que: "la pena tiene por fin primordial el restablecimiento del orden externo de la sociedad, perturbado por el delito; debe ser de tal naturaleza que influya sobre los demás, previniendo así la comisión delictiva. La medida de la sanción, se encuentra en la importancia del derecho que protege."<sup>232</sup>

Sostiene que el delito es, en sí mismo, un ente jurídico, no un hecho ni una forma especial de conducta. La responsabilidad penal la funda en la imputabilidad, y ésta en el libre albedrío, de tal manera que el hombre, siendo imputable y teniendo, por tanto, la libertad para decidirse en la elección del bien y del mal, que tal es la noción de libre albedrío, si se decide por el último como consecuencia por ello ha de ser castigado.

Por lo anterior, decimos que la imputabilidad se basa en el libre albedrío, pues si el hombre es libre para hacer o no hacer alguna cosa, es él la causa de su conducta, y por lo mismo, le es imputable, de todo lo que realiza.

El autor Miguel Ángel Cortés Ibarra, cita a Rossi, otro brillante representante de la Escuela Clásica, quien opina que: "existe un orden moral de carácter obligatorio para los individuos dotados de inteligencia y razón, de cuyo cumplimiento depende la convivencia social. El Derecho Penal satisface una función protectora de ese orden moral y social, por lo que su fin se concretiza en la

<sup>231</sup> Ibidem. Página 40.

<sup>232</sup> CORTÉS IBARRA Miguel Ángel. DERECHO PENAL. Cuarta Edición Edit. Cárdenas Editor y distribuidor. México 1992. Página 37.

realización de la justicia moral. Con respecto a la pena, debe ser retributiva; es un castigo o mal necesario; el Juez la deberá aplicar con ponderación y límites.”<sup>233</sup>

De acuerdo con la cita anterior, el autor hace alusión a un orden moral, de tal manera que para que se pueda cumplir lo establecido por el Estado, debe existir un deber moral por parte del individuo para respetarlo, pues depende de cada individuo su convivencia social, ya que si no se cumple se tiene que aplicar un castigo, por lo que el juzgador debe de aplicar la pena de una forma justa.

Carmignani Ibarra otro notable clásico, mencionado por Miguel Ángel Cortés, sostuvo lo contrario a Rossi, al defender que: “el derecho de castigar se funda en una necesidad política o de hecho y no en la realización de la justicia moral. La sanción persigue evitar que se perturbe la convivencia social y prevenir la comisión de nuevos delitos; no tienen por fin la venganza; no es de carácter retributiva.”<sup>234</sup>

Para Carmignani la sanción es preventiva, la cual se debe utilizar, para evitar que se llegue a la realización de un delito, es mejor prevenir que castigar, ya que con esto se pretende no llegar a un desorden social, es decir, su objetivo es que no se produzcan más delitos.

El autor Fernando Castellanos, nos comenta: “las notas comunes dentro de la escuela clásica son las siguientes:

1.-Igualdad; el hombre ha nacido libre e igual en derechos .Esta igualdad en derechos es equivalente a la de esencia, pues implica la igualdad entre los sujetos, ya que la igualdad entre desiguales es la negación de la propia igualdad;

2.- Libre Albedrío; si todos los hombres son iguales, en todos ellos se ha depositado el bien y el mal; pero también se les ha dotado de capacidad para elegir entre ambos caminos y si se ejecuta el mal, es porque se quiso y no porque la fatalidad de la vida haya arrojado al individuo a su práctica;

---

<sup>233</sup> Ibidem. Página 38.

<sup>234</sup> Idem.

3.- Entidad delito; el Derecho Penal debe volver sus ojos a las manifestaciones externas del acto, a lo objetivo; el delito es un ente jurídico, una injusticia; sólo al Derecho le es dable señalar las conductas que devienen delictuosas.

4.- Imputabilidad moral;(como consecuencia del libre arbitrio, base de la ciencia penal para los clásicos); si el hombre está facultado para discernir entre el bien y el mal y ejecuta éste, debe responder de su conducta habida cuenta de su naturaleza moral.

5.- Pena proporcional al delito;

6.- Método deductivo, teleológico, es decir, finalista.<sup>235</sup>

Estando de acuerdo podemos observar que nuevamente se habla de una igualdad del ser humano por el sólo hecho de ser hombre, además tiene la facultad de decidir su conducta (positiva o negativa) con la observación de que si realiza algo negativo tiene que responder por dicha conducta, además la pena que se le aplica en el último caso debe ser proporcional al delito que haya cometido, esto quiere decir que es responsable de los actos que cometa.

A pesar de los divergentes criterios sostenidos por los penalistas afiliados a la Escuela Clásica, se han podido fijar los principios fundamentales que la caracterizan, los que se sintetizan en la siguiente forma:

1.- El método empleado es el deductivo y especulativo.

La Ciencia Penal deriva sus conclusiones de 'deducciones lógicas de la razón eterna'. La Escuela Clásica que repudia el método experimental (el cual es manejado por los positivistas y que más adelante estudiaremos) parte de conceptos apriorísticos que no requieren comprobación por encontrarse presupuesta la existencia de los mismos en la realidad. Miguel Ángel Cortés

<sup>235</sup> CASTELLANOS Fernando, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 58.

menciona a Carrara, quien afirma: "Yo no me ocupo de discusiones filosóficas, presupongo aceptada la doctrina del libre albedrío y de la imputabilidad moral del hombre, y sobre ésta base edificada la ciencia criminal que mal se construiría sin aquélla."<sup>236</sup>

El hombre por naturaleza es libre, por lo tanto es responsable de sus actos, el Estado ha establecido ciertas disposiciones con el objeto de que no sea alterado el orden social. Pero depende del deber moral, que cada individuo tenga para cumplirlo o no, pero de antemano se sabe que esa contradicción a la norma acarrea un castigo, el cual debe pagarlo el responsable de dicha conducta.

2.- La imputabilidad, fundamento de la responsabilidad penal, se explica en el libre albedrío. El individuo es responsable penalmente por ser imputable y se es imputable por gozar de libre albedrío; por lo que los alienados que carecen de facultades normales volitivas e intelectivas, no son imputables, y en consecuencia, tampoco responden penalmente de los daños realizados. La imputabilidad moral es la base de la responsabilidad penal;

3.- La pena debe ser estrictamente proporcional al daño causado por el delito cometido. La pena presenta así el carácter retributivo; es un mal, un castigo impuesto al delincuente; sin embargo, para que resulte justa deberá de guardar proporcionalidad con la gravedad del daño producido;

4.- El juzgador sólo tiene facultades de aplicar la pena señalada para cada delito; éste se definirá claramente en el texto legal. Con la tendencia de evitar futuros excesos y arbitrariedades, la Escuela Clásica consagró el principio de legalidad referido al delito y a la pena. El sujeto sólo responderá de conductas consideradas delictivas por la Ley Penal; y el Juez sólo podrá aplicar la pena concretamente señalada para cada delito en particular.

5.- Los derechos del hombre deben quedar protegidos mediante el reconocimiento de específicas garantías procesales. Con el objeto también de

<sup>236</sup> CORTES IBARRA Miguel Ángel, DERECHO PENAL, Op. cit. Página 37.

frenar los frecuentes abusos, ésta concepción pugna por el respeto de fundamentales garantías de seguridad. Todo individuo sometido a juicio deberá ser escuchado, tendrá derecho de ofrecer las pruebas en defensa de sus intereses y sólo será sentenciado condenatoriamente una vez comprobado el delito que se le imputa.

Los clásicos se empeñaron en estudiar el Derecho Penal desde un punto de vista estrictamente jurídico, aplicando un método lógico abstracto. Aunque en muchos puntos discrepan entre sí, se pueden señalar como fundamentos básicos de la Escuela Clásica, los siguientes:

- a) Como el Derecho Penal es una ciencia que obtiene sus conceptos en forma meramente especulativa, a través de deducciones lógicas, proclamó como método ideal el lógico abstracto;
- b) El delito se contempla no desde un punto de vista natural sino jurídico; es la infracción a la ley promulgada por el Estado y por ello el investigador no debe perder de vista la ley. En síntesis, el delito es un ente jurídico, una creación de la ley, sin que pueda concebirse su existencia fuera del ordenamiento jurídico;
- c) La responsabilidad penal encuentra su razón de ser en la imputabilidad moral y en el libre albedrío. El autor Francisco Pavón Vasconcelos, menciona: "Todo el ingente edificio del clasicismo; toda la estructuración y basamento de la legislación hasta ahora vigente en los pueblos cultos se ha basado en ese principio fundamental."<sup>237</sup>

Sólo puede responsabilizarse a una persona cuando sus actos han nacido de su libre albedrío, de su culpabilidad moral. No hay reproche posible, ni sanción, ni castigo, ni pena, sino cuando el hombre consciente y voluntariamente, en virtud de su libertad y conciencia viola un precepto legal, es decir, está en pleno uso de

---

<sup>237</sup> PAVON VASCONCELOS Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO. O.p. cit. Página 65.

sus facultades mentales, por lo tanto es responsable de todos y cada uno de los actos que realice.

- d) Si el delito es un ente jurídico, la pena, por tender fundamentalmente a conservar el orden legal, es una tutela jurídica que lo restaura cuando se altera. Esta consecuencia no constituye un fundamento generalmente aceptado entre los clásicos, pues, según vimos, algunos lo encuentran en la prevención, ya general o especial del delito.

Sean cuales fueren los reproches que puedan hacerse a la Escuela Clásica, su mérito indiscutible radica en haber estructurado una ciencia del Derecho penal, señalando su objeto y destacando un método utilizable en su investigación, estableciendo al mismo tiempo determinados principios que le dieron cierta unidad de sistema.

Karla Julieta Gómez dirigida por el maestro Rosas Romero en la obra *Las Escuelas Penales*, comenta: "Por clásico es factible entender lo digno del ser imitado, lo consagrado, lo ilustre, lo excelso, sin embargo, los positivistas dieron éste mote a quienes en lo jurídico- penal, siguieron una determinada línea del pensamiento, que a despecho de considerarlos grandiosos, simplemente los estimaron como caducos. Se ha tratado de enmendar ésta consideración hecha a todas luces sin basamento, pero la realidad, es que la asignación la hicieron en sentido peyorativo. Muchos pensadores considerados clásicos, realmente emitieron pensamientos, muy disímbolos entre sí, sin embargo lo que vino a colocarlos como pertenecientes a una sola forma de pensar, fue la actitud de sus detractores los que después constituyeron lo que a la postre sería la escuela positiva, aunque el núcleo diferenciador verdaderamente lo constituye el método que cada una de ellas utiliza."<sup>238</sup>

En la escuela clásica, hubo quien la apoyó, pero también quien la criticó, muchos la consideraban como algo ilustre mientras que otros como las doctrinas

<sup>238</sup> ROSAS ROMERO, Sergio, LUNA RAMOS, Bernabé y GOMEZ QUINTOS, Karla Julieta. *LAS ESCUELAS PENALES*. Edit. FININTEC. México 2002. Página 131.

que no se adaptaban a las nuevas ideas, a los sistemas que en ese momento surgían, el nombre de la Escuela Clásica se debe a Ferri, quien quiso significar con este título lo viejo y lo caduco.

1.- Tesis; como primer aporte constructivo se plantea rigurosamente la idea de justicia, de retribución jurídica que vive innata en todos los hombres de todos los tiempos, como necesidad de premio y castigo, de público aplauso para el bien y de pública reprobación para el mal, sin lo cual se tendría por consumada la injusticia y renacería la insatisfacción, la intranquilidad y la venganza.

Ignacio Villalobos, nos comenta que Kant, el más radical expositor de ésta necesidad de justicia considera que: "la justicia es el fundamento de la pena, es como un imperativo categórico de la razón práctica, para la satisfacción de la pena es necesario poner un castigo al culpable aún cuando se hubiere refugiado en una isla desierta donde no represente peligro alguno para la sociedad."<sup>239</sup>

Consideramos que un sujeto que comete un delito, sea en pleno uso de sus facultades o que se encuentre bajo el influjo de alguna droga o se halle en otra situación que no lo haga responsable de sus actos, merece ya sea un castigo o una medida de seguridad, independientemente del caso de que se trate, si representa peligro para la sociedad.

Para Hegel el Derecho es una exteriorización de la voluntad racional, el delito es la negación del Derecho y la pena es una negación del delito, con lo cual es necesaria su imposición para el restablecimiento del Derecho.

2.- Antítesis; el utilitarismo ha tenido también fuerte arraigo en las concepciones de los hombres, no sólo en la forma individualista, sino con miras al bienestar social y, más directamente, como una justificación de la penalidad, como indican muchos autores que han reconocido la utilidad de la pena, como mantenedora del orden público.

---

<sup>239</sup> VILLALOBOS Ignacio. CONCEPTO DE DERECHO PENAL. Op. cit. Página 45.

3.- Con Pellegrino Rossi, citado por Ignacio Villalobos, cobra forma y publicidad la síntesis de ambas tendencias; afirma Rossi: "existe un orden moral obligatorio para todos los hombres, ese orden en cuanto mira a las relaciones políticas y jurídicas de la convivencia humana, constituye el orden social que, por ende, es también obligatorio. La pena tiene como fin la justicia y como límite la utilidad."<sup>240</sup>

Con otros autores se había mencionado el orden moral, el cual se proyecta en el orden social, si se manifiesta de una forma positiva, estamos en el caso de una verdadera convivencia social, de lo contrario nos encontramos en el hecho violativo de la norma, el cual por consecuencia acarrea un castigo que será establecido en la norma e impuesta por el Estado, por lo que entra en función la justicia.

La obra de Carrara consumó la fusión de los principios de utilidad y de justicia, como básicos del derecho de castigar, señalando como su fundamento y aspiración suprema la tutela del orden jurídico y haciendo notar que todo exceso no sería protección del Derecho sino violación del mismo, abuso de la fuerza; en tanto que todo defecto en las penas, significaría traición del Estado a su propio cometido.

## **b) Escuela Positivista**

La Escuela Positivista surge en Italia, posterior a la Escuela Clásica, basándose en la filosofía de Augusto Comte. Sustenta tres principios fundamentales: a) la clasificación de la ciencia; b) la religión de la humanidad y c) la clasificación de los tres estadios.

Fundadores.- El positivismo como doctrina antropológica nació en Italia por obra de César Lombroso; sus investigaciones sobre la población carcelaria del norte de Italia lo llevaron a la conclusión de que el delincuente es un anormal, con

---

<sup>240</sup> Ibidem. Página 47.

ciertos caracteres psicosomáticos que permiten diferenciarlo de las demás personas; se planteó así una teoría sobre el delincuente nato. La contribución específica de Lombroso a las ciencias criminales fue, pues, la observación directa y sistemática del hombre delincuente.

Los principales representantes, nos comenta López Betancourt de ésta doctrina, son: "César Lombroso, quien consideró que el delincuente era un ser atávico con regresión al salvajismo, y fundamentó la Antropología Criminal. Enrique Ferri, creador de la Sociología Criminal, expone que el medio ambiente es el que crea al delincuente: un medio hostil impulsa al individuo a cometer delitos, ese medio ambiente influye en él y las circunstancias lo orillan a delinquir. Sigmund Freud formula una teoría sobre el psicoanálisis, se refiere a los complejos del individuo, a los cuales considera como las causas del delito. Es autor de la psicología criminal."<sup>241</sup>

El más brillante expositor del positivismo Rafael Garófalo, diferenció al delito natural del delito legal. Define al delito como la violación de los sentimientos altruistas de piedad y probidad en la medida media que son indispensables para la adaptación del individuo a la colectividad.

Rafael Garófalo, autor de una importante Criminología, se propuso darle piso jurídico a las teorías antropológicas y sociológicas de Lombroso y Ferri. Con aguda visión comprendió que las investigaciones sobre el hombre delincuente resultaban estériles, si previamente no se definía el concepto de delito; fue así como concibió la teoría sociológica del delito natural y expuso una tesis naturalista de la responsabilidad.

Los positivistas, analizaron el tema de cómo evitar la comisión de delitos. La idea fue buena, pero definitivamente no hicieron Derecho Penal sino ciencias causales explicativas, tales como la Antropología Criminal, Biología Criminal, Psicología Criminal y Endocrinología Criminal; a continuación las analizaremos:

---

<sup>241</sup> LOPEZ BETANCOURT Eduardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL. Op. cit. Página 40.

### 1.- La Antropología criminal: creada por César Lombroso.

En 1876 publicó su libro *El Hombre Delincuente*, donde nos señala que el delincuente nato es idéntico al loco moral, con base epiléptica, explicable por atavismo y con un tipo físico y psicológico especial. Pretendió aplicar el método experimental al estudio de la demencia y trató de diferenciar al delincuente del loco. Clasificó una infinidad de cráneos, mandíbulas, fosas oculares, etc., todo ello para hacer un catálogo de delincuentes, después de realizar ese trabajo llegó a la conclusión de que el hombre delincuente reproducía al salvaje en un ser atávico, el cual se remontaba en la escala zoológica hasta convertirlo en un ser prehumano.

2.- Sociología Criminal, su autor es Enrique Ferri. Analiza como causa en la comisión de los delitos los factores exógenos del ambiente físico y social. Trata de investigar las causas sociales del delito

Siguiendo las huellas de Lombroso, Enrique Ferri continuó el estudio del delincuente, dándole prelación a los factores sociales del delito; desarrolló la teoría antropológica de los tipos delincuenciales y amplió el contenido del derecho penal; la Antropología criminal lombrosiana se convirtió así en Sociología criminal.

Enrique Ferri, miembro distinguido de ésta Escuela, concibió al hombre como elemento orgánico de la sociedad, la cual le impone sanciones a todos aquellos sujetos que alteran su orden quebrantando fundamentales valores colectivos; el hombre es responsable de sus acciones por el sólo hecho de vivir en sociedad.

3.- Psicología Criminal. Es una derivación de la Antropología Criminal, su mejor exponente es Sigmund Freud, pero también destacan Lavastine y Stanciu. Estudió la psique del hombre delincuente, sus procesos y particularmente su reacción frente al delito. Como señalamos anteriormente, Freud crea toda una tesis sobre los complejos.

4.- Endocrinología Criminal, su principal expositor Nicolás Pende, según él,

el delito se origina por un mal funcionamiento de las glándulas endocrinas.

La antropología y la psiquiatría, consideradas hasta entonces más bien como ciencias secundarias, pasaron a ocupar la primera línea en la consideración de los estudios y de los técnicos y la consecuencia de ello fue que el centro de investigación se desplazó del delito al delincuente. También otras ciencias más generales, como la psicología, la estadística, la economía y la sociología, ofrecieron datos y razones importantes que determinaron en los estudios criminológicos una orientación enteramente nueva.

Las características de la Escuela Positivista son opuestas a las de la escuela clásica y en ellas se destacan:

1.-Método experimental. Si el delincuente es un hombre y a él hay que atender, y el delito un producto de factores, para su estudio y para el hallazgo de remedios puede y debe emplearse ese método, no el lógico-abstracto.

Realizados en un primer momento casi todos sus postulados pareció que la escuela clásica no tenía otra cosa qué decir. Continuaba perfeccionando sus propias teorías, hasta el límite del detalle, cuando una nueva corriente de estudios, surgida del despertar del naturalismo, atrajo y absorbió la atención de los cultores del derecho criminal.

Esta orientación se tituló positivista por la corriente filosófica que la inspiraba. De aquí el nombre de escuela positiva del Derecho Penal dada la nueva corriente de estudios, que tomó inmediatamente posición contra la escuela clásica, opuso al abstracto individualismo de ésta la necesidad de defender más eficazmente el cuerpo social contra la acción de la delincuencia, antepuso en suma los intereses sociales a los del individuo.

Este nuevo concepto substituye al de responsabilidad moral, negando también su fundamento (libre albedrío). Siguiendo las consignas del determinismo filosófico, podemos observar que las acciones del hombre, buenas o malas, son siempre el producto de su organismo fisiológico y psíquico y de la atmósfera física

y social en que ha nacido y vive.

Fernando Castellanos Tena, nos comenta: "Según el positivismo todo el pensamiento científico debe descansar precisamente en la experiencia y en la observancia, mediante el uso del método experimental, pues de lo contrario las conclusiones no pueden ser consideradas exactas; la ciencia requiere de modo necesario, partir de todo aquello que sea capaz de observarse sensorialmente. Si el positivismo surgió como una consecuencia del auge alcanzado por las ciencias naturales, es claro que se haya distinguido por sus métodos inductivos de indagación científica, a diferencia de los deductivos hasta entonces empleados preferentemente; el camino adecuado para la investigación en el reino de la naturaleza es la observación y la experimentación, para luego inducir las reglas generales."<sup>242</sup>

Bien sabemos que la ciencia tiene como objeto conocer las cosas, su origen, sus causas inmediatas y las leyes a las que se hayan sometidas, de tal manera, que como nos comenta el autor Castellanos Tena es necesario el método inductivo, motivo por el cual, todas las ideas deben estar respaldadas por la observancia y la experiencia.

2.- Justicia penal; es otra característica de la escuela positiva, mira al delincuente y no al delito. Pavón Vasconcelos refiere: "El delincuente revela su peligrosidad social en el delito cometido. El criminal es un ser anormal en su contextura antropofísica y psíquica"<sup>243</sup>

3.- El delito no es un ente jurídico. Francisco Pavón Vasconcelos, refiere: "según el criterio de los positivistas se trata de un fenómeno natural, producido por el hombre dentro del seno social. Por ello, debe vérselo no como una creación de la ley, sino como algo con vida independiente de la misma. Por esta razón, una buena política para combatirlo, y fundamentalmente para prevenirlo, es conocer

<sup>242</sup> CASTELLANOS Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Op. Cit. Página 62.

<sup>243</sup> PAVON VASCONCELOS Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO Op. cit. Pág. 65.

sus causas, las cuales son, esencialmente, de carácter social aún cuando también intervienen en su producción los factores individuales.<sup>244</sup>

Podemos señalar de acuerdo a lo anterior que el delito, para los positivistas, es un fenómeno natural y social producido por el hombre. Ostenta éste carácter desde el momento en que sus causas se encuentran en el orden biológico, físico y social.

El delito es, ante todo, un fenómeno natural, humano, originado por un triple orden de factores: individuales (orgánicos y síquicos), físicos (ambiente telúrico) y sociales (ambiente social, económico, político).

4.- Libre albedrío: los positivistas negaron el libre albedrío, proclamando el determinismo. Al respecto Pavón Vasconcelos comenta: "El hombre es responsable social y no moralmente, de manera que imputables e inimputables deben responder, por igual, del hecho delictuoso ejecutado, aún cuando los últimos deberán ser destinados a sitios especialmente adecuados para su tratamiento como enfermos."<sup>245</sup>

El hombre carece de libertad de elección, sus actos se encuentran determinados por factores antropológicos, físicos y sociales. Por lo tanto consideramos que la responsabilidad penal se funda en el simple hecho de vivir en sociedad, la responsabilidad social ocupa así los espacios de la imputabilidad moral, de tal forma que, imputables e inimputables, es decir, todos en general responden plenamente de sus actos frente al Estado.

Enrique Ferri citado por Castellanos Tena, pretendió demostrar lo infundado de la teoría del libre albedrío en su libro 'La Teoría de la Imputabilidad y la Negación del Libre Arbitrio', publicado en 1878, basándose en la observación de hechos de los cuales estima sacar conclusiones definitivas, afirmando: "la posibilidad de comisión de delitos se presenta cuando se conjugan en un medio

---

<sup>244</sup> Ibidem. Página 67.

<sup>245</sup> Idem.

social determinados factores individuales y físicos propios y adecuados.<sup>246</sup>

Para que se de un delito es necesario que se conjuguen determinados aspectos, el autor Enrique Ferri nos menciona que son de tipo individual, físico y adecuados, consideramos que en realidad si es una mezcla de varios factores, donde influyen el medio ambiente, el estado de ánimo del sujeto, pero sobre todo las causas que lo motivan a concretar dicho delito.

5.- La pena; para los positivistas nos comenta Pavón Vasconcelos: "no es una tutela jurídica sino un medio de defensa social cuya medida, como lo había ya precisado Garófalo, constituyen la peligrosidad del delincuente. Enrique Ferri, apoyándose precisamente en la doctrina expuesta por Garófalo, escribe *I Nuovi Orizzoni del Diritto penale*, en el que, afiliándose al criterio de la prevención especial de la pena, señala la peligrosidad del delincuente como base y medida de ella."<sup>247</sup>

Mediante la aplicación de la pena, la sociedad se defiende de los delincuentes que quebrantan su orden y, que ponen en peligro a la sociedad. Como medio, la pena debe ser adecuada para lograr la resocialización de los delincuentes readaptables. Pero podemos observar que las medidas de seguridad juegan un papel más importante, ya que es mejor prevenir, que la aplicación de la propia sanción.

La pena es una medida de defensa social, con ella se pretende que el resto de la sociedad no caiga, en el mismo error del que está cumpliendo esa sanción, por lo tanto también es de carácter preventivo, no debe ser impuesta a término fijo porque siendo su finalidad la readaptación del delincuente, resulta imposible determinar a priori la duración de éste proceso de rehabilitación. La sanción penal debe adecuarse no exclusivamente al delito perpetrado, sino a la personalidad del delincuente por razón del delito cometido.

---

<sup>246</sup> CASTELLANOS Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL. Op. Cit. Página 62.

<sup>247</sup> Ibidem. Página 68.

Ferri modifica la doctrina de Lombroso al estimar que si bien la conducta humana se encuentra determinada por instintos heredados, también debe tomarse en consideración al empleo de dichos instintos y ese uso está condicionado por el medio ambiente. Ferri consideró a la pena como reacción de la sociedad contra el delito cometido, debiendo ser proporcional no al daño causado sino a la peligrosidad revelada por el delincuente en el acto criminal realizado; el delito es la expresión de la peligrosidad de su autor.

Garófalo, otro representante de la Escuela Positiva, es citado por Miguel Ángel Cortés Ibarra, que comenta lo siguiente: "distinguió el delito natural del delito legal. Entendió por el primero, la violación de los sentimientos altruistas de piedad y probidad, en la medida indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad. Concibió al delito artificial, como toda conducta violatoria de la Ley Penal y que no es lesiva a aquellos sentimientos. Consideró que el delincuente es un inadaptado social por ausencia o desviación del sentido moral. Creó la noción de temibilidad: perseverancia constante y activa del delincuente y cantidad de mal previsto que hay que temer de él."<sup>248</sup>

Con lo anteriormente mencionado, Garófalo por sobre todas las cosas considera al delincuente un inadaptado social, ya que carecen de probidad y de piedad, por lo tanto el desvío moral que el sujeto presentó, al cometer dicha conducta delictiva lo hacen no capaz de pertenecer a la masa social. También nos menciona que hay que temerle por el mal que éste sujeto tiene.

La Escuela Positiva, que repercutió hondamente en el pensamiento y codificación penal de su época, ha sido blanco de certeras críticas. Se ataca fundamentalmente el método experimental utilizado, su postura determinista y su concepción de delito como hecho natural.

Los positivistas crearon ciencias naturales creyendo haber elaborado derecho; admitieron métodos experimentales y no el deductivo lógico-abstracto,

---

<sup>248</sup> CORTÉS IBARRA Miguel Ángel. DERECHO PENAL. O.p. cit. Página 37.

que es el propio de las disciplinas normativas. Al aceptar el determinismo y al concebir el delito como hecho natural, subordina lo jurídico a lo biológico-social.

El penalista Ignacio Villalobos, nos comenta: "La conducta del hombre se rige por motivos y por ésto es posible dictarle normas de obligatoriedad, advertencia importantísima sobre la que hemos de volver para demostrar su trascendencia, aun desentendiéndose de la existencia o inexistencia del libre albedrío; y si admitiéramos un determinismo materialista y con ello que los actos del hombre son producto de su organismo y se rige por leyes naturales, sería monstruoso insistir en conminar con sanciones a sus autores, pues tanto valdría que a los vientos les prohibiéramos soplar, al agua despeñarse cuando le falta el apoyo, o que escribiéramos códigos amenazando con prisión o con multa al que no haga la digestión o al que utilice el oxígeno para la respiración: éstos sí son hechos naturales."<sup>249</sup>

Es claro que no podemos confundir hechos naturales, con hechos que afectan la naturaleza del propio hombre, es decir, como se comenta en la cita anterior por Ignacio Villalobos, el hombre no debe regirse por sus instintos naturales, sino por normas que se han creado por la observancia de las necesidades de la vida cotidiana, de tal forma que no podemos dejar todo en manos de los instintos naturales.

A pesar de la gran cantidad de críticas, que ha tenido, la Escuela Positiva proporcionó innegables orientaciones al Derecho Penal, creando las ciencias criminológicas, que constituyen esenciales guías para el legislador penal.

Lombroso nació en Verona, Italia, el 6 de noviembre de 1835, quien tuvo una infancia fácil y llena de gratificaciones, a los 15 años escribió sus primeras dos monografías: La Historia de la República Romana y un ensayo sobre la agricultura romana antigua. Estudió medicina y realizó su tesis doctoral con el nombre de Estudio sobre Cretinismo en Lombardía. En 1858, va al Hospital de Santa Eufemia

---

<sup>249</sup> VILLALOBOS Ignacio. CONCEPTO DE DERECHO PENAL. Op. cit. Página 45.

en Pavia, y obtiene permiso para practicar, fundando más tarde una sección de enfermos mentales. En 1863 escribe: 'Medicina Legal para Enajenados Mentales'.

Lombroso muere el 18 de octubre de 1909, a los 75 años de edad, y dejando un gran legado a la historia no sólo en la rama de la Criminología o de la Medicina sino de toda la ciencia en general, por lo que no dudamos que es un gran precursor e iniciador de la Criminología.

Con motivo de los brillantes estudios realizados por César Lombroso, quien hace el análisis del hombre delincuente para determinar los factores que producen el delito, se inicia un nuevo concepto sobre la ciencia del Derecho penal que, alejándose de la especulación adoptada como sistema ideal de investigación por los juristas clásicos, ve en el hombre el eje central sobre el cual giran los principios básicos en que debe apoyarse una verdadera construcción científica. Por esa razón, aunque Lombroso fue médico y no jurista, se le reconoce como el iniciador de una nueva corriente en los estudios sobre el delito y el delincuente, que habría de adquirir fuerza insospechada e influencia decisiva en las legislaciones penales de principios de siglo.

No conforme con el éxito que alcanzó dentro del campo de su profesión haciendo importantes estudios sobre la pelagra, prefirió dedicarse a descubrir la naturaleza del genio y la del delincuente, que desde luego tenía por dos anormalidades en la especie humana y que, como era natural, pronto explicó por la evolución y por las neurosis epilépticas, que constituían las ideas en boga. Finalmente, siguiendo con más decisión los mismos impulsos hacia lo fantástico, abandonó también sus estudios antropológicos para consagrarse de lleno al espiritismo.

El propósito de sus investigaciones en el terreno de la delincuencia, se encaminaba a completar algunos trabajos anteriores sobre Fisiognomía, Frenología y Antropología Criminales, especialmente publicados por Despina; para ello y partiendo del supuesto darwiniano, encontró el primer bosquejo del delito en las plantas; después entre los animales y finalmente entre los hombres salvajes (a

quienes inexplicadamente equipara con los hombres primitivos en el sentido evolucionista), también consideró que el delincuente es un anormal por atavismo, un hombre en etapa anterior al grado medio de evolución actual; doctrina que después amplió explicando tales casos por una regresión, debida a la epilepsia.

De todas maneras, supuestas sus particulares inferencias y suponiendo también una correlación ineludible entre las funciones o tendencias del individuo y su forma física o sus rasgos somáticos, se dedicó a buscar éstos, según refiere él mismo con las siguientes palabras, al ser citado por Ignacio Villalobos: "En 1870 yo buscaba, hacía ya varios meses, en las prisiones y en los asilos de Pavía, sobre los cadáveres y sobre los vivientes, los datos para fijar las diferencias entre los locos y los delincuentes, sin encontrarlos. De pronto, en la mañana de una triste jornada de diciembre, encontré en el cráneo de un brigante toda una serie de anomalías atávicas; sobre todo, una enorme fosita occipital media y una hipertrofia de la eminencia vermicular del cerebro, análogas a las que se encuentran en los vertebrados inferiores. A la vista de tan extrañas anomalías, como aparece una extensa llanura bajo un horizonte inflamado, el problema de la naturaleza y del origen del criminal apareció resuelto: los caracteres de los hombres primitivos y de los animales inferiores debían reproducirse en nuestro tiempo."<sup>250</sup>

Tras éste descubrimiento descendió a múltiples detalles para describir al criminal nato: algunos coincidentes con la antigua Frenología y otros más minuciosos y más externos. Lombroso recogió datos sobre los cráneos y mandíbulas, sin saber por qué esos estigmas eran más frecuentes en el hombre delincuente que en el honrado.

La llamada Escuela Positiva encuentra en Enrique Ferri su más brillante expositor. Su obra máxima, 'Sociología Criminal' publicada en 1881, contiene los principios básicos en que se apoya su escuela. Destaca Ferri cuál es el método a seguir en la ciencia de los delitos, del delincuente y de las penas, a la que denominó Sociología Criminal, de la cual el Derecho Penal sería sólo una parte.

---

<sup>250</sup> Ibidem, página 47.

Ferri nació en San Bernardo Po, Mantua, el 25 de febrero de 1856. Presentó su tesis en la que trata de demostrar que el libre albedrío es una ficción, y que debe sustituirse la responsabilidad moral por la responsabilidad social. En 1882, Ferri, realizó estudios sobre la pena y publicó el libro titulado *Socialismo y Criminalita*. En 1912 se aprueba la creación de un Instituto de Derecho Penal, en la Universidad de Roma; Ferri es llamado a dirigirlo y lo denomina 'Scuola di Applicazione Guirídico-Criminale', el curso era dividido en cuatro partes: el delincuente, el delito, las sanciones y el procedimiento.

Hacia 1880, contando con 24 años de edad, abandona sus estudios en París y se presenta ante Lombroso en calidad de discípulo. Casi al mismo tiempo, Rafael Garófalo, abogado se integra también al trabajo de Lombroso.

Bajo la sugestión erudita, elegante, sofisticada y agresiva de Enrico Ferri, el positivismo penal se convirtió en un partido arrogante, engreído de su propia idea de grandeza, que buscó descollar sobre los demás deprimiéndoles y arreglando infatigablemente un parangón favorable, mediante la selección de frases aisladas, asentando interpretaciones que no siempre son aceptables y sin que hayan faltado los juegos de palabras, las ingeniosidades y aún las frases picantes que hasta la fecha engolosinan a muchos de sus prosélitos, entre los cuales algunos, acaso no muy seguros de su criterio, parecen sentirse amparados por ésta clase de intemperancias que tan frecuentemente se confunden con las características de los hombres fuertes.

Rafael Garófalo influyó decisivamente en la estructura de la Escuela Positiva al elaborar su definición del delito natural, concepto sociológico sin el cual no hubiera sido posible construir sólidamente un sistema. Destaca Garófalo, en su trabajo titulado *Della mitigazioni della pene nei reati di sangue*, la prevención individual como fin de la pena, haciendo un valioso aporte a la Escuela Positiva, que habría de ser aprovechado más tarde, con amplitud, al sostener la peligrosidad del delincuente como el factor preponderante para medir la punición del delito (posteriormente desarrolla nuevamente ese idea de su obre *Di un criterio positivo della penalità*).

Garófalo nace en Nápoles, Italia, en 1851. Antes de formar parte de la escuela positiva, Garófalo ya había publicado algunos escritos, que serían de mucha importancia para la nueva escuela, pues daba las bases y la orientación necesaria, además de conceptos como: peligrosidad y prevención especial y general. Entre sus obras se destacan: Estudios recientes sobre la Penalidad y Criterio Positivo de la Penalidad y su trabajo principal: Criminología.

En la obra *Las Escuelas Penales* coordinada por el maestro Sergio Rosas Romero se comenta: "Garófalo en su exposición propone la definición de delito natural como la violación de los sentimientos altruistas de piedad y probidad que posee una sociedad en una medida media.

La idea de Garófalo, debido a su formación de jurista, ya que llegó a desempeñarse en la judicatura de su país, parte del concepto de delito natural, concepto al cual arriba después de una acuciosa investigación sobre los valores o sentimientos que deben prevalecer en una sociedad; en su indagación llega a la conclusión de que los sentimientos que siempre han existido en todo tiempo y en todo lugar, únicamente son dos, los que en todas las sociedades han existido: los de piedad y probidad."<sup>251</sup>

Podemos observar que Garófalo se enfoca a dos valores principales, la piedad y la probidad, es decir, que la conducta delictiva del hombre proviene del sentido del delito natural, basado en los sentimientos o los valores que posee el ser humano, a final de cuentas la mayoría de los sentimientos se desprenden de factores sociales que rodean al hombre delincuente.

La escuela positiva significó un gran avance en los estudios criminológicos,

- 1°) Porque atacó el excesivo formalismo de las normas jurídicas y procuró adaptarlas a la realidad;
- 2°) Porque se preocupó por el estudio del hombre delincuente, con lo que el derecho penal adquirió un contenido más humano;

<sup>251</sup> ROSAS ROMERO Sergio, LUNA RAMOS, Bernabé y GOMEZ QUINTOS, Karla Julieta. LAS ESCUELAS PENALES. Edit FUNINTEC. México 2002. Página 131.

3°) Porque abogó por la implantación de establecimientos especiales (colonias agrícolas y manicomios criminales) para la reclusión de los reos enfermos de la mente; y

4°) Porque sostuvo la necesidad de reparar los daños ocasionados por el delito.

No obstante éstos aportes, la escuela ha sido objeto de severas críticas, que pueden sintetizarse así:

1° El determinismo es una doctrina extrema, tan indemostrada como la del libre albedrío;

2° La defensa social tiene un fundamento clasista, y no constituye el único fin de la pena;

3° Su clasificación de los delincuentes, como cualquier otro intento de esquematización de la persona humana, no deja de ser artificiosa;

4° El concepto de peligrosidad que para ésta escuela constituye en última instancia fundamento de responsabilidad y causa de sanción, no sólo carece de solidez científica sino que resulta evidentemente peligroso para edificar sobre él la estructura del delito y su consecuencia jurídica, puesto que lo que importa entonces para esa escuela no es aquello que el sujeto haga o deje de hacer frente a la norma positiva, sino lo que él sea como persona potencialmente dañosa.

Se pone de relieve una vez más que los positivistas crearon ciencias de la naturaleza, como antropología y ciencias criminales; es decir, dieron auge a los estudios causales explicativos del delito, los cuales sin duda debe tener muy en cuenta el legislador penal, pero siguieron métodos experimentales, inductivos, adecuados a tales conocimientos más no propios de la disciplina jurídica, que no tratan de causas fenomenológicas, sino de señalar cauces a la conducta, por ser su fin esencialmente normativo.

El autor Raúl Carranca y Trujillo y su coautor, nos comentan: "Las Escuelas Penales adoptaban posiciones a veces irreconciliables, sobre todo la Clásica y la Positiva. Sin embargo, una y otra no son sino períodos sucesivos de elaboración

de la filosofía penal; a la Clásica corresponde uno importantísimo, ligado a los derechos sustantivos de la personalidad humana, en tanto que la Positiva el haber logrado enfocar los problemas más eternos del delito desde nuevos ángulos de contemplación y como consecuencia del progreso de las ciencias todas: las médicas, las sociológicas, las jurídicas."<sup>252</sup>

Como lo hemos ya comentado, los positivistas llamaron con el nombre de escuela clásica, a la corriente que siguió el método deductivo lógico-abstracto, tendencia que apareció a raíz de las nuevas ideas que sobresalen con sus conclusiones concretas en postura y filosofía, inclinaciones de las que la escuela positiva difirió manifestándose contrariamente a los postulados de la escuela clásica, la escuela positiva se fundamenta en bases científicas que corresponden a las ciencias naturales, que constituyen la negación de las señaladas por la clásica, la escuela positiva utilizó el método experimental.

Los pensadores cuya obra dio origen a ésta escuela, son como ya lo mencionamos anteriormente: FRANCISCO ROMAGNOSI, HEGEL, ROSSI Y CARMINAGNI; sin olvidarnos claro está, de su gran representante FRANCISCO CARRARA. Sus postulados se resumen de la siguiente manera:

- a) Apoya rotundamente el libre albedrío (todos los hombres nacen con igualdad para actuar conforme a derecho, quien lo contraría lo hace a su libre elección; niega el determinismo, el fatalismo o la predisposición hacia el delito).
- b) Igualdad de derechos (el hombre nace en igualdad en cuanto a sus derechos, la ley se aplica de la misma manera a todos los hombres, por provenir de la misma circunstancia de igualdad).
- c) Responsabilidad moral (el hombre nace con libre albedrío escoge entre el bien y el mal, la responsabilidad es de tipo moral).

---

<sup>252</sup> CARRANCA Y TRUJILLO Raúl, CARRANCA Y RIVAS Raúl, DERECHO PENAL MEXICANO, Editorial Porrúa. Décimo octava Edición. México 1995. Página 162.

- d) El delito como eje y entidad jurídica (el delito, es una entidad jurídica; importa más lo objetivo que lo subjetivo).
- e) Método deductivo (ir de lo general a lo particular, conocido como método especulativo, lógico abstracto, teleológico o finalista).
- f) Pena proporcional al delito (la pena es un castigo proporcional al delito cometido, y señalada en la ley).
- g) Clasificación de los delitos.- ésta escuela elabora diversas clasificaciones de delitos.

La escuela positiva como reacción contraria a la escuela clásica, se fundamenta en bases científicas que corresponden a las ciencias naturales. Sus seguidores son ENRIQUE FERRI, RAFAEL GARÓFALO Y CÉSAR LOMBROSO. Los postulados de la escuela positiva, constituyen la negación de los señalados por la clásica y son los siguientes:

- a) Niega el libre albedrío (el hombre no escoge libremente y conscientemente el mal sobre el bien; es un ente natural y, en algunos casos, con anormalidades que evitan su sano y libre discernimiento, no puede elegir).
- b) Responsabilidad social (la responsabilidad, lejos de ser moral, es social. La colectividad, debe tomar las medidas necesarias para prevenir el delito y, defenderse de él).
- c) El delincuente es su punto central (el delito no es el centro de atención, sino la persona que lo comete; el delincuente es el objeto de estudio, mientras que el delito es sólo la consecuencia).
- d) Método inductivo (ir de lo particular a lo general, conocido también como experimental. A partir de estudios realizados acerca de un delincuente o sujeto antisocial concreto, llegan a sus conclusiones y desarrollan hipótesis, con lo que crean sus tesis relacionadas con el comportamiento criminal).
- e) Pena proporcional al estado peligroso (se niega que la pena tenga o deba tener proporcionalidad directa con el delito, debe ser proporcional al estado

peligroso, independientemente del tipo y gravedad del delito).

- f) Prevención (es importante la prevención del delito, que debe darse en lugar de su represión. Los positivistas creen que, al igual que en la medicina, es más conveniente prevenir que curar).
- g) La medida de la seguridad es más importante que la pena (en vez de castigar se debe prevenir y aplicar las medidas de seguridad para evitar las penas).
- h) Clasificación de delincuentes (no preocupa tanto la clasificación de los delitos, como la de los delincuentes, con fundamento en su peligrosidad y características sociales, y psicológicas, de las cuales existen diversas clasificaciones).
- i) Sustitutivos penales (se proponen como medios para evitar la abundancia y crueldad de las penas; se consideran ineficaces las penas y se plantean numerosos sustitutivos: religiosos, médicos, psicológicos, entre otros).

El autor Raúl Carrancá, citado en la obra 'Las Escuelas Penales' coordinada, por el profesor Sergio Rosas Romero, nos comenta: "Todavía perdura de la primera, la sólida arquitectura de las materias en las legislaciones a más de todo aquello que es creación legal, como las categorías de partícipes en los delitos; pero de la Positiva campea victoriosamente cuanto conduce a la defensa social, al estudio de las complejas causas de la delincuencia, al de la personalidad psicofisiológica y social del delincuente, procurándose la prevención de los delitos más que su represión lisa y llana. Ya se trata de hacer códigos que, mirando a la amplitud cada vez mayor del arbitrio judicial, contengan unas pocas reglas de fácil comprensión y aplicación."<sup>253</sup>

Para aplicar dichas reglas se ha sugerido por numerosos estudiosos que los jueces en un futuro, quizá no necesitarían más ya ser juristas, ya que podrían ser antropólogos, psicólogos, psiquiatras, o verdaderos médicos sociales, en fin,

<sup>253</sup> ROSAS ROMERO, Sergio, LUNA RAMOS, Bernabé y GOMEZ QUINTOS, Karla Julieta. LAS ESCUELAS PENALES. O.p. cit. Página 165.

consolidarse con una sola cultura antropológica, psicológica y psiquiátrica, y lo que menos precisarán conocer es el derecho, por lo cual consideramos que no se debe perder de vista, que un jurista podrá interpretar mejor la ley que cualquier otro profesionalista, pues tiene una formación específica para ello.

El autor Raúl Carrancá y Trujillo y Carranca y Rivas, nos comentan: "Toda vez que el delito es un fenómeno complejo cuyas raíces se encuentran tanto en la persona humana como en el medio físico y el social, la reforma de éste último es un postulado que emana de las conquistas de la defensa social.

El aumento y complicación de la delincuencia no son efectos de una determinada Escuela; tiene sus veneros en la complejidad de la vida moderna, batida por las más crueles desigualdades económicas, al mismo tiempo que en medio de la descomposición moral que ha sobrevenido a la quiebra de la filosofía cristiana. Sufre su liquidación la vieja sociedad capitalista, aunque no la democrática; el mundo vive en un período crítico y el delito se complica, transforma y reproduce consecuentemente."<sup>254</sup>

Cada época, se caracteriza por determinados acontecimientos, pero podemos observar que ninguna ha sido exenta de la delincuencia, en menor o mayor grado, pero se han visto afectadas por éste mal, el delito se considera un acontecimiento con diferentes causas que lo originan, éstas pueden ser de tipo físico, moral y social, tiene que tomarse en cuenta el medio en el que se desarrolla.

El delito como ya mencionamos es un mal que cada vez se complica más y que desgraciadamente acontece con más frecuencia, por lo que tenemos que evolucionar de igual forma en las medidas que se tomen para evitar o aminorar éste problema.

Las escuelas eclécticas aceptan y niegan postulados, tanto de la escuela

---

<sup>254</sup> CARRANCA Y TRUJILLO Raúl. CARRANCA Y RIVAS Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO. Op. cit. Página 162.

clásica como de la positivista y excepcionalmente aportan algo propio y significativo. Las principales son: la tercera escuela, la escuela psicológica y la escuela técnico-jurídica.

El autor Rodríguez Manzanera, nos comenta: "De la lucha entre los juristas <puros>, reunidos en la Escuela Clásica (quizás más propiamente <Neoclásica>) y los representantes de la Escuela Positiva surgen una serie de intentos de conciliación, sea aceptando parcialmente los postulados de cada una, sea tratando de combinarlos".<sup>255</sup>

Difícilmente se les puede considerar como escuelas originales, podemos referirnos a corrientes intermedias que toman fundamentos y métodos de una y de otra parte (Escuela Clásica y Positiva).

Tanto la escuela clásica como la positiva imponían determinados aspectos o características, era difícil renunciar a algún principio sin renunciar a los demás, pues se trata de una composición en la que se hablaba de un todo y no de fragmentos, donde un concepto lleva lógicamente a los demás; la importancia de la corriente ecléctica radica en el gran esfuerzo que aportó por romper esos esquemas monolíticos y crear algo diferente.

### **c) Otras escuelas penales.**

Las escuelas Clásica y Positiva, que durante algún tiempo se disputaron el predominio en Europa y América, dieron lugar al nacimiento de corrientes intermedias que pretendieron conciliar sus opuestos principios. Entre ellas mencionaremos la Terza Scuola, la Escuela de la Política Criminal, La Neoclásica, la Finalista y la Científico-Social.

1.- Terza Scuola: tratándose de conciliar las posiciones opuestas de clásicos y positivistas surge, con Carnevale y Alimena, la Tercera Escuela.

<sup>255</sup> RODRIGUEZ MANZANERA, Luis. CRIMINOLOGÍA. 13ª edición. Edit. Porrúa S.A de C.V., México 1998. Página 244.

Fundamentalmente recoge, la escuela positiva, el método experimental; niega que el delito sea un acontecimiento inevitable; refuta el concepto de retribución moral por cuanto a la pena, adoptando el criterio de la defensa jurídica, viendo en la sanción un medio intimidatorio cuyo fin es la prevención general del delito. De la escuela clásica acepta, únicamente, la distinción entre imputables e inimputables.

Alfonso Reyes Echandia nos comenta: "sus principios fundamentales suelen resumirse en los siguientes puntos:

1° El derecho penal es una ciencia autónoma;

2° Junto al delito en su aspecto jurídico debe estudiarse el ilícito desde el punto de vista antropológico y sociológico;

3° La imputabilidad surge sobre el fundamento cierto de la voluntad y de los motivos que la determinan y se identifica con la dirigibilidad del sujeto, o sea con su aptitud para sentir la coacción psicológica;

4° El fundamento del derecho de castigar radica en la defensa social, pero no entendido en un sentido materialista ni utilitario sino humano."<sup>256</sup>

Esta escuela también llamada Positismo Crítico, constituye una postura ecléctica entre el positivismo y la dirección clásica; admite de aquél la negación del libre albedrío y concibe el delito como fenómeno individual y social, inclinándose también hacia el estudio científico del delincuente, al mismo tiempo que preconiza las conveniencias del método inductivo.

La tercera escuela sustenta los siguientes postulados:

1. Negación del libre albedrío.
2. El delito es un hecho individual y social.
3. Se interesa por el delincuente, más que por el delito.
4. Señala las ventajas del método inductivo.
5. Adopta la investigación científica del delincuente.

<sup>256</sup> REYES ECHANDIA Alfonso. DERECHO PENAL, Edit. TEMIS. Bogotá 1990. Página 19.

6. Considera la responsabilidad moral.
7. Distingue entre imputables e inimputables.

Plantea la reforma social como deber del Estado.

Por su parte José A. González Quintanilla, dice al respecto de la Tercera Escuela: "Esta escuela realmente es una posición ecléctica entre las dos escuelas anteriores, tomando conceptos fundamentales de los clásicos y también de los positivistas, estimando el delito como un fenómeno individual y social, orientándose al estudio científico del delincuente y de la criminalidad, niega el libre albedrío si éste es considerado en toda su dimensión; acepta el principio de la responsabilidad moral distinguiendo entre imputables e inimputables; sin embargo no estima al delito como un acto realizado por alguien con libertad absoluta, sino que existen motivos que determinan y coaccionan psicológicamente al infractor, se inclina más por estimar la pena como una defensa social."<sup>257</sup>

Esta escuela conocida también como positivismo crítico, agrupa a penalistas que adoptan una posición ecléctica entre la escuela clásica y la escuela positiva, considera al delito como un acto individual y social, pero realizado por alguien con libertad absoluta, claro ejemplo de que hay una mezcla de ambas escuelas.

La escuela del positivismo crítico o *Terza Scuola* (denominada tercera escuela para distinguirla de la Clásica y de la Positiva, que cronológicamente ocuparon el primero y segundo lugares), encuentra su formación esencialmente, en los estudios de ALIMENA y CARNEVALE y constituye una postura ecléctica entre el positivismo y la dirección clásica

Esta escuela es el amalgame de las anteriores conocidas (Clásica y Positiva), ya que los tratadistas italianos ALIMENA y CARNEVALE pretenden unir ciertos postulados de ambas escuelas, es decir, tratan de retomar lo más

---

<sup>257</sup> GONZALEZ QUINTANILLA José Arturo. DERECHO PENAL MEXICANO. 10ª Edición, Edit Porrúa S.A México 1996. Página 41.

importante de ambas para formar ésta Tercera Escuela, aún y cuando las dos anteriores escuelas encuentran puntos divergentes entre sí, también lo es que se encuentran en la esencia de éstos puntos destacados que son dignos de homogeneizarse, conjugándose elementos de unos y de otros, que integran una nueva posición.

Al respecto el autor Luis Carlos Pérez nos comenta: "En 1881, CARNEVALE inició un movimiento ecléctico, tomando puntos de vista clásicos y positivistas, con un estudio publicado en la <Revista Carcelaria>, titulado *Una Tercera Escuela de Derecho Penal en Italia*. Luego, hacia 1894 y 1900, BERNARDINO ALIMENA colaboró con varios trabajos en desarrollo de éste movimiento. Finalmente, sumase a él, IMPALLOMENI."<sup>258</sup>

La tercera escuela, así como la escuela positivista, niega al libre albedrío, así para ésta, el libre albedrío llegó a ser el único fundamento de la justicia penal, sobre todo por el temor de que sin el libre arbitrio la pena careciese de justificación, y no tanto por la fe que se tuviera en ésta. Con el libre albedrío se justificaba a la condenación eterna, sin embargo no era así con la justificación de la conducta humana.

ALIMENA admite que para la tercera escuela, la defensa social es uno de los principales objetivos que posee la pena, tomando, sin otorgarle crédito alguno, la orientación de FEUERBACH, manifestando que la penalidad es una forma de defensa social actuada mediante la coacción psicológica, y que mientras todas las personas consideradas como peligrosas, son objeto de medidas de defensa, siendo por tanto sólo las personas dirigibles objeto de una medida defensiva a la que se denomina justicia penal.

De tal manera que se llama responsable al que está sujeto a la justicia penal, se incluye en ésta tercera postura, que solamente son responsables,

---

<sup>258</sup> PEREZ Luis Carlos. TRATADO DE DERECHO PENAL. Editorial TEMIS. Bogota Colombia 1967. Página 160.

aquellas personas que son capaces de dirigirse, por lo tanto es la imputabilidad el aspecto interno de la responsabilidad.

Los postulados que ofrece ésta nueva postura son los siguientes:

a) *El libre albedrío.*- La tercera escuela acepta que existe el libre albedrío, señalando además, que existen delincuentes imputables e inimputables, en el caso de los imputables, debe considerarse que el individuo tiene la posibilidad de dirigir esos actos que lleva a cabo para cometer el delito; ésta dirigibilidad se apoya en la aptitud de la que goza un determinado sujeto para que sobre él opere la coacción psicológica que le ofrece la amenaza de la pena contenida en la ley penal.

En los casos de los inimputables es decir, para aquellos en que la coacción psicológica no pueda operar, la realización del hecho delictivo no se le puede imputar, ya que como se menciona no existe la conciencia plena del resultado que puede producir su conducta, y ésta incapacidad de comprender el alcance de la amenaza penal, puede derivarse ya sea de padecimientos mentales o al estar bajo algún tipo de medicamento que pueda alterar la psique del individuo.

b) *El delito como fenómeno individual y social.*- Esta tercera escuela propone al delito como un fenómeno tanto individual como social; ya que en lo individual, debe de realizarse un estudio exhaustivo científico en la persona del delincuente para llegar al conocimiento de éste; socialmente debe llevarse a cabo un profundo estudio de la criminalidad, como nace, como se desarrolla y como repercute precisamente dentro del ámbito social.

c) *Pena y medidas de seguridad.*- La tercera escuela propugna además en lo que toca al problema de la aplicación de la pena, en aceptar los postulados de la escuela clásica para el caso específico de los imputables con la finalidad de una defensa social, más no de la retribución al mal causado, asimismo para los inimputables se acepta la aplicación de las medidas de seguridad, ya que por ser

inimputables no representan un peligro actual, y sí por la peligrosidad social que en un futuro puedan llegar a desplegar los delincuentes.

Luis Rodríguez Manzanera dice que: "los presupuestos comúnmente aceptados por la escuela ecléctica italiana (Tercera Escuela) son:

1.- "Distingue Derecho Penal de Criminología (y demás ciencias afines), en cuanto al método, que en el primero debe ser lógico–abstracto, mientras que en la segunda debe ser causal–explicativo."<sup>259</sup>

Los positivistas habían insistido tanto en el método, asegurando que éste debe ser experimental; pero al aplicarlo al Derecho se llegaba a conclusiones de dudosa utilidad. Así la distinción clara entre ambas ciencias y ambos métodos forma una de las aportaciones más valiosas de ésta tercera escuela.

2.- "Se considera el delito como un fenómeno complejo, producto de factores endógenos y exógenos. Se debe observar el delito como un fenómeno social naturalmente causado."<sup>260</sup> Afirma Rodríguez Manzanera.

Por supuesto es importante considerar todos los factores que influyen en la conducta del sujeto que delinque. Pero bien sabemos que el delito deviene de factores tanto internos como externos a la voluntad del sujeto activo del delito, no solamente tiene que ver la influencia social, sino que también, la determinación del individuo para conducirse de cierta manera, aunque en diversas ocasiones pueden influir más factores endógenos que exógenos y viceversa.

3.- "Rechazan las clasificaciones positivas del delincuente, pero aceptan que existen delincuentes ocasionales, habituales y anormales. No aceptan el <tipo> criminal."<sup>261</sup> Continúa señalando Rodríguez Manzanera.

Hasta nuestros días existe una clara clasificación de delincuentes, incluso tales clasificaciones actúan de manera importante en el criterio del juzgador al

<sup>259</sup> RODRIGUEZ MANZANERA Luis. CRIMINOLOGÍA. Op. Cit. Páginas 245 y 246.

<sup>260</sup> Ibidem, página 247.

<sup>261</sup> Idem.

momento de emitir sentencia. Es importante que el juzgador tome en consideración la conducta que el delincuente ha tenido antes de que cometa el delito, partiendo de ésto, pueda tener un criterio más amplio de la persona a la que está juzgando.

4.- "Deben existir tanto penas como medidas de seguridad. Éste es otro de los avances notables en la situación de compromiso; se rechaza la <pena vindicativa> de los clásicos sin aceptar la <sanción> generalizada de los positivistas."<sup>262</sup> Refiere Rodríguez Manzanares.

Bien sabemos y estamos de acuerdo con la idea de que efectivamente las medidas de seguridad son necesarias para la impartición de justicia, consideramos que es necesario que se estudien mejor éstas medidas para evitar que se llegue a concretar el delito, definitivamente es mejor prevenir.

5.- "Se conserva el concepto de responsabilidad moral, aceptando al mismo tiempo el de la peligrosidad o temibilidad."<sup>263</sup> Señala Rodríguez Manzanares.

Así se acepta con la responsabilidad moral, que el individuo actúa de manera libre pero no de manera amplia y total, pero también se toma en cuenta el aspecto concerniente a la peligrosidad que puede representar el individuo, de ésta manera se puede hablar de imputables e inimputables, así como una mejor aplicación de las medidas de seguridad.

6.- "No aceptan ni el determinismo absoluto ni el libre arbitrio total. Para ellos debe prescindirse del fundamento del libre albedrío pero manteniendo la tradicional responsabilidad moral."<sup>264</sup> Así lo anota Rodríguez Manzanares.

Determinismo: Hay que mencionar que para la escuela positiva el libre albedrío no existe, el delincuente se ve determinado por factores que descartan el libre albedrío como fundamento de la pena. Para ésta escuela es una conducta

---

<sup>262</sup> Ibidem. Página 248.

<sup>263</sup> Idem.

<sup>264</sup> Idem.

determinada por causas individuales, sociales y aún físicas.

7.- "La finalidad de la pena es no tan sólo el castigo, la retribución, sino también correctiva y educativa. Debe ser pena—readaptación.

8.- La naturaleza de la pena radica en la coacción psicológica, por lo tanto imputables son aquellos con capacidad para sentir la amenaza de la pena."<sup>265</sup> Concluye el autor Rodríguez Manzanares.

Ésta escuela defiende ante todo, la parte humanista de la pena, ésto es, que no hay que olvidar que el sujeto infractor sigue siendo un ser humano, y por tanto se deben de contemplar los más mínimos derechos en su persona, teniendo desde luego acceso a la educación y a su corrección.

2.- Escuela de la Política Criminal; Con el nombre de Política Criminal se conoce a la disciplina conforme a la cual el Estado debe realizar la prevención y la represión del delito. Pero en realidad su propósito es el aprovechamiento práctico, por parte del legislador, de los conocimientos adquiridos por las ciencias penales para poder satisfacer los fines propios del ordenamiento jurídico.

El autor Luis Carlos Pérez, nos comenta: "el primer personaje que empleó el término de 'Política Criminal', fue KLEINSROD en el prólogo de su obra con fecha de 1793; más tarde éste término fue empleado y pasó a ser de uso general a partir del Congreso Internacional de Derecho Comparado, celebrado en Paris en el año de 1900."<sup>266</sup>

Esta ciencia tiene como objeto de estudio, los medios de prevención de las conductas antisociales, ya que presenta una tendencia empeñada en propugnar por la modificación de las legislaciones vigentes, utilizando los resultados obtenidos por el estudio sociológico del delito y antropológico del delincuente.

La política criminal tiene como su más digno representante a FRANZ VON

<sup>265</sup> Ibidem. Página 249.

<sup>266</sup> PEREZ Luis Carlos. TRATADO DE DERECHO PENA. Op. Cit. Pagina 157.

LISZT, para quién ésta disciplina se ocupa de las formas o medios a poner en práctica por el Estado, para una eficaz lucha contra el delito, y a cuyo efecto se auxilia de los aportes de la Criminología y de la Penología, ésta disciplina que estudia las penas tanto desde el punto de vista de su naturaleza, como de su fundamentación y fines.

Otros autores aseveran que la Política Criminal se sirve de las otras disciplinas penales para lograr el fin supremo al que todas deben ir dirigidas: la prevención, dado que dicha política, es tradicionalmente el conjunto de conocimientos que la investigación del crimen, del criminal y de la criminalidad proporcionan, así como la reacción social hacia ellos, aplicadas para evitar dichos fenómenos en forma preventiva, o bien, de no ser ésto posible, para reprimirlos.

En 1889, FRANZ VON LISZT, ADOLFO PRINS Y GERARDO VAN HAMEL fundaron una institución denominada 'Unión Internacional de Derecho Penal', que durante varias décadas fue el centro de notables estudios jurídico-criminales.

Ésta nueva tendencia consideró al delito, tanto desde un punto de vista jurídico, como desde el punto de vista social. LISZT sostenía que el crimen y la pena no son únicamente entidades abstractas de orden jurídico; ya que son también fenómenos sociales (marcando en ésta afirmación, donde el camino se separa de la antigua Escuela Clásica).

También LISZT manifestaba que el crimen era una acción antisocial, misma que era cometida por un miembro de la sociedad contra la sociedad misma, siendo éste un fenómeno social de un carácter patológico, fenómeno que tiene sus raíces en la vida social.

El auto Luis Carlos Pérez, nos comenta: "Pero no son factores sociales los únicos que determinan la configuración y desenvolvimiento de la criminalidad general, sino que, en último término, la determina también el factor individual sea congénito o adquirido. Y como el crimen, la pena también es algo más que una entidad jurídica. Es ella la defensa contra las acciones antisociales; una reacción

que en los tiempos primitivos salió de la vida instintiva del individuo herido y que después se socializó para servir hoy día como una de las armas – la más poderosa – en la lucha de la sociedad contra el crimen.<sup>267</sup>

Sabemos que la escuela clásica había concentrado su atención en los estudios eminentemente jurídicos, y la escuela positiva los había desplazado bajo la perspectiva de un campo antropológico y social, ese fue el pensamiento central de la 'Unión' (de la amalgama que distinguiría a la Escuela de la Política Criminal), hacer precisamente una síntesis de las dos tendencias, tratando de no descuidar ninguno de éstos dos aspectos fundamentales, elevándolos en igual altura y consideración.

Tal conciliación de posiciones contrarias corresponde fielmente a las luchas ideológicas y políticas, que en la época en la que se desarrolló la escuela surgirían, ambivalente a las tensiones sociales y crisis económicas que enmarcan la actividad de sus fundadores, especialmente la de LISZT, quien en su obra se empeñó en pugnar por el equilibrio de dos extremos: liberalismo y socialismo.

Luis Carlos Pérez, nos comenta: "Sin embargo, como anota THOMAS WURTENBERGER, ya hacia 1880 VON LISZT se había dado cuenta del descrédito del liberalismo tradicional establecido, en cuestiones jurídicas, sobre la idea del Estado gendarme, y en materias económicas, sobre *laissez passer, laissez faire*. Y así, cuando los asuntos sociales pasan a primer plano, reclamó el derecho a una política acorde con los tiempos, resumida en ésta fórmula: <Proteger a los económicamente débiles contra los poderosos y colocar los intereses de la colectividad sobre el individuo>."<sup>268</sup>

Su noción del crimen que prevaleció en su postura, se ajustó a dichas concepciones, el crimen fue estudiado por él como un hecho antisocial; al delincuente lo vislumbró de acuerdo al grado de nocividad que representará y a la pena la tendría en su misión de adaptar al delincuente a la existencia común.

---

<sup>267</sup> Ibidem. Página 159.

<sup>268</sup> Idem.

Los caracteres comunes de la política criminal son:

1.- El método lógico abstracto, fue el propugnado por la escuela clásica con el fin de investigar el fenómeno penal en el ámbito del Derecho, posteriormente los positivistas por su parte defendían los métodos experimentales. La dirección político criminal divulgaba la necesidad de emplear un método jurídico para indagar el contenido del derecho positivo y el método experimental como único útil para el trabajo criminológico.

2.- La imputabilidad se basó en el libre albedrío que los clásicos proponían, misma que fue negada por los positivistas. Por su parte la política criminal se dio a la tarea de proclamar la necesidad de tener en cuenta un vínculo subjetivo en la responsabilidad, vínculo que se verá independizado de la libertad moral.

3.- La Política Criminal se caracteriza por reconocer que el delito es un concepto jurídico; pero también le reconoce como fenómeno natural, justificando su surgimiento a la vida por un impulso que deviene de factores endógenos y exógenos , enfatizando principalmente en el factor económico en la producción del crimen; y

4.- Los político-criminalistas no repudian a la pena, aunque si proclaman que ésta debe tener un fin; misma que tan sólo se aplicará a los delincuentes imputables, en tanto que los peligrosos (inimputables) serían corregidos por medio de seguridad.

El autor Luis Carlos Pérez, nos comenta: "La escuela de la Política Criminal hizo suyos los métodos del positivismo, pero procuró más amplios resultados en la lucha contra el delito. Entendiendo, con Von Liszt, que el crimen es producto de factores individuales propios del agente, y de factores externos propios del medio social en que aquél se encuentra, colocó las disposiciones personales y el ambiente en el centro de la Criminología. Se quiso combinar así las dos tendencias criminológicas que por entonces se combatían violentamente: la antropología de Lombroso y la francesa del medio social, conciliándolas no sin

rechazar los excesos en la tesis de Lombroso, pensó Von Liszt que ciertas infracciones son debidas principalmente a la acción de determinantes individuales, pero que muchas otras no se explican sino por una larga influencia de circunstancias actuantes sobre el sujeto.<sup>269</sup>

En la cita anterior el autor nos menciona dos factores que considera que son el motivo por el cual un hombre llega a delinquir, siendo éstos: los factores individuales del propio individuo y los factores del medio en el que se desarrolla, ciertamente consideramos que son las causas principales que originan que se cometa una conducta delictuosa debido a que el medio en el que ha crecido es, básico para un buen desarrollo del ser humano.

La distinción que la Política Criminal hace entre factores individuales y sociales, ha sido motivo para distinguir tres tipos de delincuentes, el maestro Sergio Rosas Romero y sus coautores, en la obra las Escuelas Penales nos comentan: “ los delincuentes de ocasión, que sucumben ante los más poderosos influjos externos, tales como la miseria, el alcoholismo y la incultura; los criminales de hábito, a los que se catalogan como incorregibles por naturaleza, encontrándose fuertemente inclinados al crimen, que no es posible encontrar una influencia favorable sobre la persona de éstos; los crónicos, mismos que son susceptibles de corrección, pero que de cualquier forma cometen infracciones de manera habitual o profesional bajo la influencia de disposiciones que momentáneamente le son desfavorables.”<sup>270</sup>

La clasificación que se hace a los delincuentes, es necesaria para que el juzgador pueda determinar, las causas que llevaron al sujeto a realizar dicha conducta, así como también es importante considerar cual era el estado de ánimo que en ese momento tenía, de igual forma la situación física que presentaba, lo anteriormente mencionado son factores que también influyen, para la realización de dicho acto, pero es importante observar que todos los factores que se han

---

<sup>269</sup> Ibidem. Página 160.

<sup>270</sup> ROSAS ROMERO Sergio, LUNA RAMOS, Bernabé y GOMEZ QUINTOS, Karla Julieta. LAS ESCUELAS PENALES. Op. cit. Página 177.

mencionado son importantes para determinar el grado de peligrosidad que el individuo presenta.

Otras recomendaciones que se han hecho en torno de ésta Escuela, son las siguientes:

a) El autor Luis Carlos Pérez, comenta: "la pena no es el único medio de lucha contra el delito. Son indispensables las medidas preventivas, tanto para la prevención como para la represión, el legislador y los administradores de justicia deben tener en cuenta los resultados de los estudios antropológicos y sociológicos."<sup>271</sup>

Para la Política Criminal como para otras corrientes del pensamiento penal, es indispensable el uso de medidas preventivas, ya que consideran que es mejor prevenir que castigar, de tal manera que dichas medidas no sólo son importantes para prevenir sino para la misma represión, además de que se sigue contemplando el auxilio de ciencias que favorezcan al Derecho Penal, buscando su perfección y su justicia.

b) El autor Luis Carlos Pérez comenta: "Como los tribunales represivos y la administración penitenciaria concurren al mismo fin, y la condena no vale sino por su modo de ejecución, la separación establecida en el Derecho moderno entre función preventiva y función represiva, es irracional y perjudicial."<sup>272</sup>

La Política Criminal nos habla de dos factores importantes: la prevención y la represión, de tal manera que éstos dos aspectos no deben separarse por ningún motivo, ya que los dos se auxilian para lograr los fines que se persiguen, para mantener una convivencia y una seguridad humana, de acuerdo a lo anterior podemos deducir que se logrará un orden social.

c) Continuando con Luis Carlos Pérez nos comenta: "ocupando las penas cortas privativas de libertad, con justo título, el primer lugar en nuestro sistema

---

<sup>271</sup> PEREZ Luis Carlos. TRATADO DE DERECHO PENAL. Op. Cit. Pagina 159.

<sup>272</sup> *Ibidem*. Página 160.

punitivo, la <Unión> concede especial atención a todo lo que concierne a un mejoramiento de las prisiones y de las instituciones que le atañen."<sup>273</sup>

Con la cita anterior podemos observar que la prevención es el medio para lograr un control del orden social, pero en los casos en que se ha concretado la conducta delictiva y que por ende se debe aplicar una pena, es necesario considerar como anteriormente lo mencionamos, los diversos factores que orillaron al sujeto a dicho acto. Pero también se debe tomar en cuenta que la prisión debe ser un medio para que el sujeto se readapte a la sociedad y que no sea un medio en el cual se degrade aún más.

d) "En cuanto a las penas largas privativas de libertad, la <Unión> estima que es preciso hacer depender su duración, no sólo de la gravedad material y moral del delito, sino también de los resultados obtenidos por el régimen penitenciario."<sup>274</sup> Comenta Luis Carlos Pérez.

En la actualidad, el reo al momento de cumplir con su sentencia, se puede ver beneficiado por una serie de circunstancias, éstas son propiciadas por el mismo reo, como buena conducta, o participación en talleres entre otras, lo anterior trae como consecuencia que el sistema penitenciario se puede volver benevolente y así disminuir su condena, aspecto con el cual se han visto beneficiados muchos.

e) Luis Carlos Pérez, nos comenta: "el sistema penal debe, ante todo, tener por objeto colocar a los delincuentes habituales e incorregibles en una situación de no dañar, el mayor tiempo posible."<sup>275</sup>

Bien sabemos que a un sujeto que cometió un delito, se le debe imponer un castigo, pero si se trata de una pena que amerite prisión, el objetivo no es sólo separarlo de la masa social, sino tratar de que no se pongan en peligro los intereses de la sociedad y así evitar que se continúe causando un daño o que se

---

<sup>273</sup> Ibidem. Página 160.

<sup>274</sup> Ibidem. Página 161.

<sup>275</sup> Idem.

agrave más. Claro está que los centros penitenciarios tratarán de que el sujeto se pueda readaptar nuevamente a la sociedad, pero desgraciadamente no en todos los casos se logra. Muchas de las personas que han permanecido en un centro penitenciario, se integran a la sociedad, pero al ver un rechazo por parte de ésta nuevamente delinquen para regresar a prisión.

Como anteriormente comentamos la escuela de la política criminal nace en Alemania con Franz Von Liszt y pretende una reestructuración dentro del seno de las disciplinas criminalísticas; señala el real contenido de la Ciencia del Derecho Penal, cuyo campo no debe ser invadido por otras ciencias de naturaleza causal explicativa, cuyo papel debe quedar reducido al de simples auxiliares, tales como la Criminología y la Penología.

Alfonso Reyes, comenta: "Sus fundamentos principales de la escuela de la Política Criminal, son:

1° Debe emplearse el método jurídico para indagar el contenido del derecho penal positivo y el método experimental para el trabajo criminológico;

2° Los delincuentes normales son imputables; a los anormales, dada su peligrosidad, deben aplicárseles medidas asegurativas;

3° El delito es no sólo un ente abstracto, sino un fenómeno social ocasionado por factores endógenos y exógenos;

4° La pena no debe ser retributiva sino preventiva; su finalidad es la protección de los intereses comunes.<sup>276</sup>

La Escuela de Von Liszt señala, como método de la Ciencia del Derecho Penal, el lógico abstracto; reconoce que la responsabilidad penal encuentra su necesaria justificación en la imputabilidad del sujeto, entendiendo por tal la capacidad de éste para comportarse socialmente; el delito es, por una parte, una creación de la ley, mientras por otra resulta ser un fenómeno social cuya etiología puede ser determinada por estudios realizados por otras ciencias; las penas y

<sup>276</sup> REYES ECHANDIA, Alfonso. DERECHO PENAL. Op. cit. Página 19.

medidas de seguridad constituyen medios legales de lucha contra el delito.

**3.- Otra de las Escuelas Penales es la Escuela Neoclásica.-** La tendencia neoclásica, conocida como dirección técnico-jurídica, es de origen italiano y cuenta entre sus miembros a Arturo Rocco, coautor del proyecto de Código Penal que actualmente rige en Italia, **Vicenzo Manzini y Francesco Camelutti.**

Los lineamientos doctrinales de ésta escuela, son los siguientes:

1° El objeto de la ciencia penal es el derecho penal positivo vigente;

2° En el estudio del delito debe prescindirse de sus aspectos humano y sociológico, para detenerse sólo sobre su naturaleza jurídica;

3° Para los efectos de la responsabilidad penal debe prescindirse del libre albedrío, pero conservando las diferencias entre imputables e imputables;

4° La pena, como reacción jurídica contra el delito sólo debe aplicarse a las personas normales; los anormales son objeto de medidas asegurativas de contenido puramente administrativo.

Esta concepción, sostenida principalmente por **ROCCO, MANZINI, MASSARI, BATTAGLINI, VANNINI,** y otros, preconizan que sólo el Derecho positivo constituye el objeto de una ciencia jurídica, como lo es el Derecho Penal, que no debe pretender la indagación de principios filosóficos. El Derecho Penal ha de reducirse al conocimiento científico de los delitos y de las penas, como fenómenos regulados por el ordenamiento positivo.

La pena es un instrumento, de conformidad con las exigencias de la técnica, para lograr no únicamente la prevención general o especial, sino la readaptación del delincuente; en esa forma, la pena cumple su función defensora del orden jurídico. Como anteriormente lo comentamos, en un centro penitenciario se trata de que el delincuente nuevamente se adapte a la sociedad. Basando a la responsabilidad en la capacidad de entender y de querer.

Francisco Pavón Vasconcelos comenta: "Novoa, la estima una reacción a la crisis que en Italia produjo el positivismo, con su afán de subordinar la ciencia del Derecho punitivo a las investigaciones criminológicas. Esa es la razón, en el pensar del penalista chileno, de que la Escuela Técnico-jurídica se rebele tanto contra la metafísica como contra las infiltraciones criminológicas, queriendo limitar, al análisis del Derecho positivo, su objeto de investigación, pues toda labor técnico jurídica sea de exégesis, de dogmática o de crítica, no puede salir de los límites del Derecho vigente."<sup>277</sup>

Con Manzini se desarrolla, en Italia, una corriente designada Escuela Técnico-jurídica, caracterizándose por su aversión a la filosofía, al estimar que la función del Derecho Penal no va más allá de hacer la exégesis del Derecho positivo. Esta escuela, preconiza que sólo el Derecho positivo, es el objeto del Derecho Penal, que no debe pretender la indagación de principios filosóficos.

Los lineamientos doctrinales de ésta escuela nos comenta Alfonso Reyes: "son los siguientes:

- 1° El objeto de la ciencia penal es el derecho penal positivo vigente;
- 2° En el estudio del delito debe prescindirse de sus aspectos humano y sociológico, para detenerse sólo sobre su naturaleza jurídica;
- 3° Para los efectos de la responsabilidad penal debe prescindirse del libre albedrío, pero conservando las diferencia entre imputables e imputables;
- 4° La pena, como reacción jurídica contra el delito sólo debe aplicarse a las personas normales; los anormales son objeto de medidas asegurativas de contenido puramente administrativo."<sup>278</sup>

El Derecho Penal ha de reducirse al conocimiento, de los delitos y de las penas, como medios regulados por el Derecho positivo, la pena es un instrumento

<sup>277</sup> PAVÓN VASCONCELOS Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO. Op. cit. Página 77.

<sup>278</sup> Idem.

que no sólo previene, sino que también busca la readaptación del delincuente, de esta manera, la pena cumple con su función defensora del orden jurídico.

**4.- La Escuela Finalista.-** Conocida como teoría finalista de la acción, nació ésta corriente doctrinal en Alemania por obra de Hans Welzel, quien la sistematizó siguiendo las teorías filosóficas de Nigswald y Hartmann, en cuanto tales autores sostienen que toda acción humana implica una dirección final del suceso causal, de donde deducen que la acción es una actividad final humana.

La escuela finalista surgió como reacción a la teoría causalista de la acción que defendía Franz Von Loszt y de conformidad con la cual la acción es puro factor de causalidad, es una modificación del mundo exterior físico, material y sensorialmente perceptible.

Resultan así enfrentados los conceptos de finalidad y causalidad; éste como resultado de una serie causal-metódica, cuyas relaciones exigen una aclaración objetiva posterior; aquel, sobre la base del conocimiento de las leyes causales, como evaluación calculada de ese conocimiento cuya aplicación permitirá la obtención del suceso causal.

Para los finalistas la acción es elemento básico del tipo y dentro de ella ubican el dolo, entendido como voluntad de acción que se manifiesta en un resultado, con lo que desplazan ésta figura del ámbito de la culpabilidad al de la tipicidad.

El delito culposo es definido por ésta escuela como un descuido determinado por el empleo de medios equivocados; en él, el agente quiere, como en el delito doloso, un resultado determinado y utiliza los medios que servirán para producirlo, pero debido a su conocimiento insuficiente de las leyes causales, consigue, sin su voluntad, un antijurídico resultado típico.

Esta escuela alcanzó notable auge en Alemania, España, Argentina y Chile, particularmente en éstos países.

5.- La Escuela Científico-Social.- Se trata de una reciente orientación doctrinal alemana, cuyos principales exponentes son Hassemer, Ellscheid y Jakobs. Se opone al principio de culpabilidad, al que critica por edificarse sobre supuestos indemostrables, y propone sustituirlo por el de proporcionalidad que abandonaría el culpabilísimo y se orientaría hacia un derecho cuya función punitiva sería la de lograr una prevención general del delito.

Considérese ya que ésta corriente de opinión encierra el grave peligro de acabar con el margen de libertad que conserva el procesado en un derecho penal culpabilista, para dejarlo desprotegido frente al poder omnipotente del Estado.

Podemos observar que el Derecho Penal ha pasado por diversas etapas, así como también ha tenido diferentes tendencias, originando con ello el tema que anteriormente estudiamos y analizamos, las Escuelas Penales juegan un papel muy importante dentro del Derecho Penal, mostrándonos enfoques diferentes de temas como el delito, la pena y las medidas de seguridad, por sus principales exponentes.

## **CAPITULO IV**

### **LEGISLACION APLICABLE EN RELACION A LA CONTAMINACION DE AGUAS**

#### **4.1 INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.**

La protección del medio ambiente y la conservación del equilibrio ecológico, como ya lo hemos expresado, son objeto de una movilización internacional que se dinamiza en función de los intereses de la humanidad y del mundo del futuro. Cuidar los recursos naturales es estimular el patrimonio de la naturaleza entregado en custodia al hombre, para mantenerlo vivo y floreciente.

México ha tenido un comportamiento internacional de gran amplitud y visión en diversas materias. Las cuestiones ecológicas y ambientales han ocupado un importante espacio de ésta actividad que se incrementa ahora por el esfuerzo mexicano para solucionar su problemática interna, ya que se juzga que constituye un importante instrumento para resolver manifestaciones locales de problemas ambientales de carácter global.

Si bien México sustenta que la responsabilidad primaria la tiene el propio país ante su sociedad, su ambiente y sus recursos naturales, ha aceptado plenamente ante foros internacionales su responsabilidad en la protección ambiental, reconociendo que los problemas ecológicos y ambientales pueden llegar a constituir un peligro para la humanidad, razón por la cual su solución requiere necesariamente de la cooperación internacional sustentada en los principios de soberanía, e igualdad entre las naciones, equidad en la responsabilidad y preocupación ante problemas futuros.

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano que tuvo verificativo en Estocolmo en junio de 1972, constituye el punto de partida de múltiples encuentros internacionales para la protección del medio ambiente. De tal manera que con ésta Convención se dio un gran avance para el interés y protección del medio ambiente a nivel internacional.



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

En la conferencia de Estocolmo participaron más de 120 países, donde hicieron un llamado a los gobiernos para detener el deterioro del medio ambiente mundial, realizando planes de acción a organizar por organismos internacionales y por los Estados. De éste evento surgió la idea y necesidad de crear el Programa de las Naciones Unidas Para el Medio Ambiente y de establecer una Secretaría General que promoviera acciones de mejoramiento ambiental y de lucha contra la contaminación, coordinadas con los gobiernos de los países miembros. Estas y otras recomendaciones de la Conferencia fueron posteriormente aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Por lo anterior y de ésta forma, estando de acuerdo con las metas del Programa de las Naciones Unidas Para el Medio Ambiente de 1990-1994, se mantuvo la presencia del país en los foros ecológicos mundiales, refrendando su compromiso en el control y prevención en problemas ambientales de interés internacional. De tal manera podemos observar que México se ha preocupado por el medio ambiente.

México, que fue designado Vicepresidente de la Conferencia de Estocolmo, fue electo por la Organización de las Naciones Unidas miembro del Consejo de Administración del Programa de las Naciones Unidas Para el Medio Ambiente y, con tal carácter ha asistido a los tres períodos de sesiones del Consejo: el primero, celebrado en Ginebra, Suiza, del 12 al 22 de junio de 1973, en el cual se aprobaron el Programa de acción y el presupuesto del fondo correspondiente a 1973-1974; el segundo, en Nairobi, Kenia del 16 al 22 de marzo de 1974, en el que fue aprobado el Reglamento y el Fondo del Programa; y el tercero también, en Nairobi, Kenia, del 16 de abril al 2 de mayo de 1975, en el que se informó sobre las acciones iniciadas y planeadas, cuestiones de organización y política internacionales, y otros asuntos, entre ellos el apoyo a la Conferencia sobre Asentamientos Humanos. Con anterioridad a éste tercer período, México intervino en la reunión preparatoria realizada en Nueva York, en noviembre de 1974.

Las evoluciones ecológicas han existido aún antes de la aparición del hombre en la tierra, sin embargo, aquellos problemas ambientales derivados de la

acción del hombre sobre el ecosistema, empiezan a recibir una atención muy especial a final de los años sesenta culminando con la Declaración de Estocolmo.

Gran parte de la economía de muchos países, se basa en productos provenientes de la tierra o de las aguas, de tal manera que si el Estado permite que sus aguas o suelo se contaminen, no sólo deteriora su economía, sino también el medio ambiente, el problema no es sólo material o económico sino social, pues afecta la salud de los habitantes. Sabemos que un país contaminado es un país enfermo, con éste problema el país no puede caminar, su gente no tiene fuerzas para trabajar, por consecuencia no puede salir adelante.

Con lo anterior podemos observar que el problema es demasiado grande, que es necesario que se ponga un alto a todos los factores que provocan que haya un desequilibrio ecológico, además hay que aclarar que el problema es un acto que compete a todos no sólo a un Estado o un Continente, sino a todo el mundo.

Una importante conclusión de la Conferencia de Estocolmo fue mostrar que el estrecho concepto de Medio Ambiente, originalmente limitado a su dimensión de contaminación, iba mucho más allá para incluir la utilización de los recursos naturales, la distribución de la población en el territorio, los asentamientos humanos, y en general la relación que existe entre las leyes naturales y aquellas que rigen las interacciones de carácter social.

En distintos países, a partir de aquella fecha, la comunidad internacional se ha congregado, ya sea a nivel global o regional, para adoptar medidas que salvaguarden un medio ambiente legítimo e idóneo para la vivencia y supervivencia del género humano.

El autor Edgardo Paz Barnica, nos comenta: "Basta mencionar la Reunión Ministerial sobre el Medio Ambiente en América Latina y el Caribe celebrada en Brasilia en marzo de 1989. La Declaración emitida en esa oportunidad consignó conceptos relevantes, como la urgente necesidad de encontrar un equilibrio entre

el desarrollo socioeconómico y la protección y conservación del medio ambiente; la reafirmación del principio de que cada Estado tiene derecho soberano de administrar libremente sus recursos naturales; y que el mejoramiento de las condiciones económicas y sociales es el factor esencial para impedir la degradación en nuestros países.<sup>279</sup>

Aludiendo a lo anterior podemos observar que ésta preocupación de conservación y preservación por el medio ambiente y el equilibrio ecológico, no sólo es local, es decir, es un problema que atañe a toda la comunidad internacional y por ende los países cada vez más participan en medidas que puedan evitar la degradación y tratan de reparar los daños que se han causado en el medio ambiente.

El problema de la contaminación, se ha originado con la evolución del ser humano, una de las causas principales es la urbanización, pero no es la única pues podemos mencionar muchas más, en la actualidad la tecnología ha jugado un papel muy importante en éste deterioro que se ha causado al medio ambiente, por suerte se han logrado avances muy importante para la ciencia y para la humanidad, pero también se han originado problemas irreversibles, para el medio que nos rodea.

En la reunión que se mencionó en la cita anterior, se consignó también que los organismos financieros internacionales deben asegurar, mediante facilidades institucionales específicas, la disponibilidad de recursos suficientes, para la realización de proyectos de protección ambiental en los países en desarrollo; además que la cooperación internacional para la protección al medio ambiente debe incluir el libre acceso a la información científica y la transferencia sin fines de lucro a los países en desarrollo y de las tecnologías no contaminantes y de aquellas distintas a la preservación ambiental.

México ha participado en la negociación y es signatario de múltiples

---

<sup>279</sup> PAZ BARNICA Edgardo. MEDIO AMBIENTE Y EQUILIBRIO ECOLÓGICO EN LA DINÁMICA INTERNACIONAL. Grupo Editor Latinoamericano. Argentina 1992. Página 60.

convenios internacionales para la protección al medio ambiente con las diferentes naciones, organismos y agencias del sistema de Naciones Unidas, como son: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), Organización de los Estados Americanos (OEA), Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (ONUDI), Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), y Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), entre otros.

La Comisión Nacional de Ecología, nos informó que: "Hasta diciembre de 1960 se habían firmado 43 convenios de cooperación internacional, entre ellos la Convención de Viena para la Protección de la Capa de Ozono, y el Protocolo de Montreal sobre Sustancias que Agotan la Capa de Ozono, habiendo sido el primer país en ratificar éste último, y las acciones efectivas de su ejecución se han adelantado considerablemente a las fechas impuestas por el Protocolo."<sup>280</sup>

Nuestro país ha participado interesadamente en los trabajos relacionados con la protección y preservación del medio ambiente y del equilibrio ecológico, muestra de ello es la participación que ha tenido en diversas convenciones, pero desgraciadamente, muchas han quedado en el aire pues no han sido plenamente aplicadas.

El país alienta y participa activamente en todos los esfuerzos internacionales que comprometan a los países en el mejoramiento del ambiente global y local y en la utilización sustentable de los recursos naturales, con los que cada país cuenta. Hay que tomar en cuenta que en casa tenemos graves problemas de contaminación, y no basta que en el ámbito internacional tenga una participación excelente, por lo tanto consideramos que todos los organismos encargados e interesados en la preservación y reconstrucción del medio ambiente, deben de trabajar más arduamente en el país.

---

<sup>280</sup> COMISION NACIONAL DE ECOLOGÍA. Informe de la situación general en materia de desequilibrio ecológico y protección al ambiente. Edit. CONADE. México 1990. Página 121.

Existe un amplio programa de cooperación bilateral mexicana científico-técnica y económica en aspectos ambientales. Destacan dentro de éste programa los convenios con los Estados Unidos de América, en especial para la zona fronteriza, la cooperación económica con Japón para aliviar el problema de contaminación en la Ciudad de México, así como diversos acuerdos de apoyo técnico con diversos países como Alemania, Francia, España, Reino Unido, entre otros.

México ha firmado acuerdos bilaterales de cooperación ambiental con Canadá y Brasil, y otros están en proceso de negociación. También se ha incrementado la colaboración en materia ambiental con Guatemala, Belice, Suecia, España y la Comisión de las Comunidades Europeas. A continuación mencionaremos algunos instrumentos internacionales en los que México ha participado en materia ambiental.

#### 1.-Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

Es de especial importancia el hecho de que con el apoyo del PNUD se halla formulado el Programa de Cooperación Internacional de Ecología y Medio Ambiente de México, con el propósito de aprovechar más eficientemente los diversos organismos de cooperación internacional en beneficio de las prioridades ecológicas de nuestro país.

#### 2.-Organización de los Estados Americanos (OEA).

El 29 de mayo de 1990 el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y la OEA suscribieron el acuerdo de cooperación técnica para la ejecución de un proyecto de ordenamiento ecológico de Regiones Geográficas con Actividades Prioritarias. La Comisión Nacional de Ecología, afirma que en dicho proyecto se encuentran las siguientes acciones fundamentales: "establecer la normatividad para el ordenamiento ecológico de regiones seleccionadas cuyas actividades productivas se deriven del turismo y la pesca; preparar propuestas específicas para elaborar soluciones de financiamiento a organismos nacionales de crédito

para llevar a cabo los proyectos que se identifiquen, y fortalecer los organismos responsables de la planificación y ejecución de proyectos de ordenamiento ecológico.”<sup>281</sup>

Es importante que el país al momento de firmar los acuerdos que tienen por objeto preservar el medio ambiente, lo haga de una manera específica, es decir, que a cada problema de contaminación (aguas, suelo, aire), lo especifique en un solo documento, además es necesario que tenga orientación, de países que han tenido el mismo problema, y que se apoye en el Estado que se encuentra en la misma situación.

### 3.-Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA).

Actualmente México lleva a cabo actividades para la prevención y control de las sustancias agotadoras de la capa de ozono, vigilancia de los embarques transfronterizos de residuos peligrosos, capacitación en materia ambiental, sistema de información sobre sustancias tóxicas y el establecimiento de procedimientos para evitar la contaminación del gran Caribe por residuos industriales y municipales.

México ha participado en todas las reuniones del Consejo de Administración del PNUMA, así como en todos los foros y coloquios internacionales de relevancia en los que se analiza la problemática de la conservación ecológica y la protección del ambiente.

### 4.-Conferencia de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD).

Con base en la resolución 44/228 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, se decidió convocar a la celebración de la CNUMAD, con el más alto nivel posible de participación, durante junio de 1992. La Conferencia deberá elaborar las estrategias y medidas para detener e invertir los efectos de la degradación del

<sup>281</sup> PAZ BARNICA Edgardo. MEDIO AMBIENTE Y EQUILIBRIO ECOLÓGICO EN LA DINÁMICA INTERNACIONAL. Op. cit. Página 122.

medio ambiente en el contexto de la intensificación de esfuerzos nacionales e internacionales dedicados a promover un desarrollo sostenible y ambientalmente racional en todo el mundo.

#### 5- Organización Marina Internacional (OMI)

Como participante de ésta organización, México ha programado actividades para la prevención y control de la contaminación del medio marino por derrames de petróleo y desechos peligrosos.

#### 6.- Frontera Norte

La frontera de México con Estados Unidos de América constituye uno de los sitios de mayor intercambio de personas y de mercancía en el mundo; también es una zona con gran dinámica poblacional, de actividades industriales y de servicios que han deteriorado considerablemente el medio ambiente regional. En virtud de ello, se han establecido mecanismos de cooperación con Estados Unidos para resolver los problemas ambientales comunes.

#### 7.- Frontera Sur.

A diferencia de la frontera norte, en donde la problemática se centra en la prevención y control de la contaminación, la frontera sur del país es objeto de acciones de cooperación para salvaguardar la riqueza de su flora y fauna mediante acciones de inspección y vigilancia que impidan el tráfico transfronterizo de la flora y fauna silvestres y acuáticas sujetas a restricciones y para mantener una política de conservación productiva de los recursos naturales del área, evitándose las actividades cinegéticas furtivas, el tráfico de especies y la explotación irracional de los recursos naturales.

Como podemos observar, México ha participado internacionalmente en eventos que tienen por objeto darle solución al problema que sufre el medio ambiente, no sólo con Europa o América Latina, sino con los países que se encuentran a las fronteras del mismo, de igual forma ha firmado convenios con

países en específico, que al igual que México se preocupan por mantener un equilibrio ecológico, así como darle solución a problemas que los afectan y les preocupa

La crisis económica de los años ochenta, la necesidad de la economía mexicana de recurrir a financiamientos externos para complementar su propia actividad de generación de satisfactores y sobre todo, la urgencia de soluciones estructurales a algunos de los problemas ambientales, han requerido que el país recurra al financiamiento internacional para complementar los fondos que invierten en la protección de sus recursos naturales y en el mejoramiento ambiental.

Dichas inversiones, por ser prioritarias y significar importantes cambios estructurales, procurarán un desarrollo sostenible, que no sólo beneficiará a las generaciones presentes sino también a las venideras. El uso de recursos internacionales con amortización a largo plazo permitirá repartir el costo de las medidas con las generaciones que se beneficiarán de ellas.

La preocupación por la protección de medio ambiente empieza a sentirse a finales de la década de los 60, reflejándose en el derecho internacional a través de convenios dirigidos fundamentalmente a la protección de la atmósfera y de los mares. Paulatinamente se va desarrollando una nueva visión del medio ambiente, centrada en su configuración como un todo en el que, dada la movilidad e interdependencia de los elementos que lo componen, la degradación de un medio repercute, antes o después, en otro.

Al mismo tiempo, cobra fuerza la conciencia de que el estado óptimo de las condiciones medioambientales son determinantes para la propia existencia del hombre. De ésta forma comienza a gestarse un nuevo derecho humano: el derecho al medio ambiente, esto es, el derecho de todas las personas y de todos los pueblos a disfrutar de un medio ambiente saludable adecuado para su desarrollo.

En 1972 se celebra la primera conferencia mundial sobre medio ambiente:

la Convención de Naciones Unidas sobre el Medio Humano, y es aquí donde podemos situar el inicio del reconocimiento internacional del derecho al medio ambiente. Desde entonces hasta hoy son varios los trabajos realizados abogando por el reconocimiento del derecho al medio ambiente como un auténtico derecho fundamental.

Con anterioridad a 1972, en el ámbito de los sistemas de protección regional de los derechos humanos, debe destacarse la labor realizada por el Consejo de Europa en la defensa de un derecho humano al medio ambiente. Así, en 1970 proclama el Año de la Naturaleza, cuya importancia reside en que se produce una mayor movilización de la opinión pública, lo que estimula la celebración de la Conferencia de Estocolmo, y además, durante éste año se gestó la idea de añadir un Protocolo a la Convención Europea de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950 para garantizar el derecho de los individuos a un ambiente puro y limpio.

En éste sentido, Mercedes Franco del Pozo, nos comenta: "en 1971 se celebra en Viena una Conferencia Parlamentaria sobre Derechos Humanos en la que se propone incluir los nuevos derechos considerados (derecho de asilo, objeción de conciencia, derecho a un medio ambiente adecuado) en un instrumento legal adicional (como un Protocolo Adicional bien a la Convención Europea de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950 o bien a la Carta Social Europea de 1961)."<sup>282</sup>

Estos intentos del Consejo de Europa por establecer y proteger un derecho del individuo al medio ambiente se reflejan, asimismo, en el fallido proyecto de Steiger de 1973 de añadir un Protocolo a la Convención Europea de Derechos Humanos, y más recientemente, en la propuesta realizada por la Asamblea Parlamentaria en 1990, referente a la formulación de una Carta Europea y una Convención Europea sobre protección ambiental y desarrollo sostenible. El

---

<sup>282</sup> FRANCO DEL POZO Mercedes. EL DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE ADECUADO. Edit. Pintad Inspain, Bilbao 2000. Página 33.

artículo primero del texto presentado afirma que: Todas las personas tienen el derecho fundamental al medio ambiente y a vivir en condiciones propicias para su buena salud, bienestar y pleno desarrollo de la personalidad humana.

Aparte de la labor del Consejo de Europa, y dentro del ámbito regional de la protección de los derechos humanos, el derecho al medio ambiente se ha ido introduciendo en los sistemas africano y americano. Así, la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, del 27 de Junio de 1981, establece en su artículo 24 'el derecho de todos los pueblos a un medio ambiente general satisfactorio favorable para su desarrollo', y el Protocolo Adicional al Convenio Americano sobre derechos humanos de 1969, en el área de derechos económicos, sociales y culturales, de 14 de noviembre de 1988, cuyo artículo 11.1 dispone el derecho de todos a vivir en un ambiente saludable, para lo cual, los Estados Partes, promoverán la protección, preservación y mejora del medio ambiente.

Centrándonos ya en el plano internacional, el reconocimiento del derecho al medio ambiente se produce por primera vez en 1972, año en que se celebra en Estocolmo la primera conferencia mundial sobre medio ambiente: la Convención de Naciones Unidas sobre el Medio Humano. El resultado de ésta Convención se plasma en un documento, conocido como la Declaración de Estocolmo, formada por un preámbulo y 26 Principios, donde se sientan las bases y criterios comunes a escala internacional para la mejora y protección del medio humano.

En dicha Declaración se constataba, por un lado, la enorme capacidad transformadora del hombre sobre su entorno, y por otro, la creciente diferencia entre los países en vías de desarrollo, cuyos problemas ambientales están motivados por el subdesarrollo, y los países industrializados, cuyos problemas ambientales se deben a la industrialización y al desarrollo tecnológico.

La idea de un derecho humano fundamental al medio ambiente, aparece reflejada en su Principio 1, Mercedes Franco del Pozo lo cita: "El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, a la igualdad y al disfrute de condiciones de

vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras.”<sup>283</sup>

Este principio manifiesta que además de los derechos de primera y segunda generación (aludidos por la referencia a los valores que los representan, libertad e igualdad, respectivamente), el hombre tiene el derecho fundamental, a disfrutar de unas condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar ésto es, que le permita desarrollar los derechos de las generaciones anteriores.

La importancia de la Conferencia de Estocolmo reside fundamentalmente en el hecho de que por primera vez se logra plasmar en un documento internacional la evidencia de los resultados del actuar humano en el medio ambiente. No obstante, consideramos que hay que destacar que la misma no prevé los mecanismos de control necesarios para hacerlos efectivos.

Diez años más tarde de la celebración de la Conferencia de Estocolmo, la Asamblea General de Naciones Unidas proclama la Carta Mundial de la Naturaleza (1982) donde, manifestándose consciente de que la humanidad es una parte de la naturaleza y la vida depende del funcionamiento ininterrumpido de los sistemas naturales que aseguran el suministro de energía y nutrientes, estipula una serie de principios a tener en cuenta por el hombre en su modo de proceder con respecto al medio ambiente.

En 1983 en el marco de las Naciones Unidas, la Asamblea General requiere del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), la elaboración de un informe sobre la perspectiva ambiental para el año 2000 y después. Asimismo, aprueba el establecimiento de una comisión especial, que más tarde se denominaría Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (CMMAD).

---

<sup>283</sup> Ibidem. Página 34.

La misión de ésta Comisión será realizar un informe en el que se examinen los problemas relativos al medio ambiente y al desarrollo, se definan propuestas realistas para afrontarlos, se propongan fórmulas de cooperación internacional y se promuevan la comprensión y el compromiso activo a todos los niveles en la comunidad internacional.

Se decide, además, que en las materias que fuesen tratadas también por el PNUMA, el informe de la Comisión debería ser considerado en primera instancia por el Consejo de Gobierno del Programa, siendo calificado como material básico para la preparación de la Perspectiva Medioambiental para el Año 2000 y Después. En diciembre de 1987, ésta será adoptada por la Asamblea General como una estructura abierta que guíe la acción nacional y la cooperación internacional en el camino de lograr un ambiente sano y un desarrollo sostenible. El mismo día, la Asamblea General aprueba el informe de la CMMAD titulado *Nuestro Futuro Común*, conocido también como Informe Brundtland, invitando a los gobiernos y organizaciones de Naciones Unidas a tener en cuenta los análisis y las recomendaciones contenidas en el mismo a la hora de determinar sus políticas y programas.

La enorme trascendencia de éste informe radica en el avance del concepto de desarrollo sostenible que, Mercedes Franco del Pozo lo define de la siguiente manera: "es aquél que satisface las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras y de satisfacer las suyas propias."<sup>284</sup>

Se trata en definitiva, de un proceso de cambio en el cual, la explotación de los recursos, la orientación de la evolución tecnológica y la modificación de las instituciones, están acordes y acrecientan el potencial actual y futuro, para satisfacer las necesidades y aspiraciones humanas. Podemos afirmar que éste concepto representa el eslabón que une, en íntima conexión, el medio ambiente y el desarrollo, el derecho al medio ambiente y el derecho al desarrollo.

---

<sup>284</sup> Ibidem, Página 36.

El año siguiente a la presentación de los informes del PNUMA y de la CMMAD, la Asamblea General estima la conveniencia de celebrar una Conferencia Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo Sostenibles, proporcionando en 1989 unas líneas orientativas sobre los objetivos que durante la misma deberían alcanzarse.

De ésta forma, en 1992 se celebra en Río de Janeiro, la Conferencia Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible o Cumbre de la Tierra. Uno de los documentos resultantes de la misma es la conocida Declaración de Río, en la que se contienen los derechos y obligaciones básicas de los Estados de la comunidad internacional con respecto al medio ambiente y al desarrollo. Esta declaración se centra fundamentalmente en los aspectos necesarios para alcanzar el desarrollo sostenible, considerando la protección del medio ambiente como una parte sustancial del proceso de desarrollo que no puede ser ignorada.

De dicha conferencia, Edgardo Paz Barnica nos comenta que el secretario general de la organización de esa cumbre, Maurice Strong declaró lo siguiente: "En la Conferencia del Río el mundo tendrá su última oportunidad para salvar el planeta de una catástrofe ecológica global, una nueva economía que incorpore la ecología como factor primordial del proceso de desarrollo, es la única alternativa para la sobrevivencia humana."<sup>285</sup>

La Conferencia de Río está conceptualizada como el mayor encuentro oficial de la historia, y su celebración coincidió con el Día Mundial Del Medio Ambiente al celebrarse el 5 de junio de 1992.

Mercedes Franco del Pozo nos comenta: "1992 se presentaba como una oportunidad única para avanzar en el reconocimiento de este derecho (y en el derecho al desarrollo), pero no fue aprovechada. Por un lado, la Declaración de Río carece de la rotundidad con la que la Declaración de Estocolmo consagraba este derecho, así, su principio primero afirma que: Los seres humanos constituyen

---

<sup>285</sup> PAZ BARNICA Edgardo. MEDIO AMBIENTE Y EQUILIBRIO ECOLÓGICO EN LA DINÁMICA INTERNACIONAL. Op. cit. Página 61

el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y producida en armonía con la naturaleza."<sup>286</sup>

Por otro lado, consideramos que al igual que sucede con la Declaración de Estocolmo, no se prevén los medios precisos para hacer efectivos los principios en ella contenidos, lo que pone de manifiesto que se careció de la suficiente voluntad política para acometer los problemas relacionados con el medio ambiente y el desarrollo. No obstante, su importancia no debe despreciarse en dichos problemas y en el desarrollo de la legislación medioambiental internacional.

Un año después (1993), se celebra en Viena la Conferencia Mundial de Derechos Humanos. Fruto de la misma es la Declaración y Programa de Acción de Viena donde tampoco se proclama explícitamente un derecho humano al medio ambiente, aunque su párrafo 11 vincula el derecho fundamental al desarrollo con el medio ambiente, a la vez que reconoce que el vertido ilícito de determinadas sustancias puede atentar contra los derechos a la vida y a la salud.

Mercedes Franco del Pozo, citando a Tarroja, señala que: "El derecho al desarrollo debe realizarse de manera que satisfaga equitativamente las necesidades en materia de desarrollo y medio ambiente de las generaciones actuales y futuras. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reconoce que el vertimiento ilícito de sustancias y desechos tóxicos y peligrosos puede constituir una amenaza grave para el derecho de todos a la vida y a la salud.

Por consiguiente, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos hace un llamamiento a todos los Estados para que aprueben y apliquen rigurosamente las convenciones existentes en materia de vertimiento de productos y desechos tóxicos y peligrosos y cooperen en la prevención del vertimiento ilícito."<sup>287</sup>

De acuerdo a lo anterior, podemos señalar que el daño que se cometa con el medio ambiente, no sólo afecta el derecho que tenemos todos los seres

---

<sup>286</sup> FRANCO DEL POZO Mercedes. EL DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE ADECUADO. Op. cit. Página 37.

<sup>287</sup> Ibidem. Página 38.

humanos de disfrutar un medio sano y adecuado para un buen desarrollo, sino que de igual forma se afectan otros derechos como el derecho a la salud y sobre todo el derecho a la vida, de tal manera, observamos que el derecho a un medio ambiente sano es primordial para gozar de otros derechos.

a) Participación de Mme. Zhora Fatma Ksentini

En la esfera del Consejo Económico y Social (ECOSOC) de las Naciones Unidas, la Subcomisión sobre Prevención de Discriminación y Protección de Minorías, dependiente de la Comisión de Derechos Humanos, ha llevado a cabo importantes trabajos sobre los efectos nocivos para el goce de los derechos humanos del traslado y vertimiento ilícitos de productos y desechos tóxicos y peligrosos, así como sobre el tema de los derechos humanos y medio ambiente, a través de la labor realizada por la Relatora Especial Mme. Zhora Fatma Ksentini.

En torno a la primera cuestión, la Comisión de Derechos Humanos, en su Resolución 1995/81, del 8 de marzo, siguiendo el llamamiento dirigido por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993, reafirma en su punto 2 que el tráfico y el vertimiento ilícitos de dichas sustancias constituye una grave amenaza para los derechos humanos de todos a la vida y a la salud, por lo que decide nombrar a un Relator Especial, por un período de tres años con el siguiente mandato:

a) Investigar y examinar los efectos de éstos vertidos, en África y otros países en desarrollo, para el goce de los derechos humanos, particularmente los derechos a la vida y a la salud.

b) Obtener información sobre éstos vertidos.

c) Proponer medidas para controlar y erradicar éstos vertidos.

d) Elaborar anualmente una lista de los países y de las compañías transnacionales que realizan éstos vertidos, así como establecer un censo de las personas fallecidas, lisiadas o víctimas de otros traumatismos en los países en desarrollo a causa de los mismos.

Mme. Ksentini será la encargada de cumplir éste cometido, habiendo presentado tres informes sobre los efectos nocivos de éstos vertidos ilícitos para el goce de los derechos humanos.

De tal manera que en el reconocimiento del derecho fundamental a un medio ambiente adecuado los trabajos de Mme Ksentini se remontan a 1989, años en que la Subcomisión concluye que la información de la que disponían sobre derechos humanos y medio ambiente, incluida la Perspectiva Medioambiental para el Año 2000 y Después, justificaba la consideración de un estudio sobre el medio ambiente y sus relaciones con los derechos humanos.

Así la Subcomisión encargó a Mme. Ksentini, la elaboración de una metodología sobre tal estudio, quien presentará, dos años después, un informe preliminar. En el citado estudio se investigan las disposiciones de varios instrumentos internacionales y nacionales de derechos humanos relativos al medio ambiente, su relación con otros derechos tales como los derechos de las comunidades indígenas y el derecho al desarrollo, las violaciones de derechos humanos y la degradación del medio ambiente, los derechos ecológicos y la implementación de procedimientos de protección ambiental.

A petición de la Subcomisión, la Relatora Especial presentó dos informes de progreso sobre la labor realizada, uno en 1992 y otro en 1993, en su segundo informe examina las cuestiones referentes al reconocimiento e implementación de los derechos ambientales como derechos humanos. Advierte además, que el daño ambiental tiene efectos directos en el disfrute de otros derechos humanos, tales como el derecho a la vida, a la salud, a un satisfactorio nivel de vida, alimento suficiente, vivienda, educación, trabajo, cultura, no discriminación, dignidad y el armonioso desarrollo de su propia personalidad, seguridad de la persona y la familia, desarrollo y paz.

Asimismo, recomienda el estudio de ciertos temas, entre ellos, los derechos de las mujeres y el medio ambiente, los niños y el medio ambiente, las discriminaciones raciales y el medio ambiente, la interacción entre medio ambiente

y economía, derechos sociales y culturales, el derecho a la vida y al medio ambiente, el medio ambiente y el desarrollo, también propone establecer un mecanismo de supervisión de situaciones, posiblemente en la forma de un Relator Especial.

#### b) La Declaración de Bizkaia

En 1999 se da un nuevo paso hacia delante en el reconocimiento internacional del derecho fundamental a un medio ambiente adecuado. Se celebra en Bilbao, bajo los auspicios de la UNESCO y del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, un Seminario Internacional sobre el Derecho al Medio Ambiente. Durante las jornadas mantenidas en el Palacio Euskalduna de Bilbao durante los días 10-13 de febrero, éste grupo de expertos discute la aprobación del primer documento, con vocación universal, sobre el derecho humano a un medio ambiente adecuado: la Declaración de Bizkaia sobre el Derecho al Medio Ambiente.

Los tres ejes temáticos sobre los que giraron las ponencias y comunicaciones presentadas fueron el derecho al medio ambiente como derecho humano, acción pública y tutela del medio ambiente, y desarrollo, cultura y medio ambiente. El resultado final se concreta en la aprobación de un instrumento de carácter declarativo, dado que hoy por hoy parece la vía más adecuada, con la intención de tratar de concretarlo posteriormente en un instrumento de naturaleza convencional, formado por un preámbulo y 9 artículos.

Franco del Pozo, señala: "El Preámbulo de la Declaración de Bizkaia vuelve a confirmar la universalidad, indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos, y manifiesta expresamente que:

- El derecho al medio ambiente es inherente a la dignidad de la persona.
- Está necesariamente vinculado con la garantía de los demás derechos humanos, en particular, el derecho al desarrollo.

- Es necesario que el derecho humano al medio ambiente sea reconocido en un instrumento de alcance universal.<sup>288</sup>

El derecho al medio ambiente, podemos señalar que de igual forma que otros derechos, como el derecho a la vida es inherente al ser humano, de tal manera que éste derecho debe de ejercerse de forma compatible con los demás derechos humanos, incluido el derecho al desarrollo, es importante mencionar que éste derecho debe contemplarse en un instrumento universal, que rompa con las barreras de raza, color, sexo o clase social, por mencionar algunas.

El derecho a un medio ambiente adecuado requiere, como hemos repetido varias veces, y como nuevamente recalca la Declaración de Bizkaia, de la cooperación internacional. Sólo sobre esa base puede hacerse efectivo. Cooperación internacional a todos los niveles, teniendo siempre muy presente las implicaciones que sobre los países en vías de desarrollo, pueda tener la adopción de determinadas políticas ambientales.

La Declaración de Bizkaia representa una nueva apuesta para lograr el reconocimiento de un derecho que cada día va cobrando más fuerza dentro, no sólo de la doctrina, sino también, de la propia sociedad, como lo demuestra el decidido apoyo con que cuenta ésta nueva propuesta en: universidades, instituciones públicas, organizaciones y asociaciones empresariales.

Tal vez sea un paso más o tal vez marque un punto de inflexión en la búsqueda del ansiado texto convencional que definitivamente recoja y proteja el derecho humano a un medio ambiente adecuado. Sea como fuere, la Declaración muestra una vez más la evidencia de una conciencia social que reclama el reconocimiento universal de éste derecho, y constituye sin duda una importante aportación a éste objetivo, que más tarde o más temprano ha de llegar.

El derecho humano al medio ambiente guarda una estrecha relación con otros derechos humanos, unos ya reconocidos como el derecho a la vida y el

---

<sup>288</sup> Ibidem. Página 44.

derecho a la salud, y otros no tan generalmente aceptables, como el derecho al desarrollo o el derecho a la paz.

En cuanto a los derechos a la vida y a la salud, en nuestra opinión es claro que sin unas condiciones ambientales adecuadas, la supervivencia en ocasiones se hace no solamente difícil sino imposible. Ya vimos que tan desastrosas pueden ser las consecuencias para la existencia de todos los seres vivos en un ambiente contaminado o devastado por la mano del hombre. Y en relación al derecho al desarrollo, veremos cómo éste no puede comprenderse sin el derecho al medio ambiente, y viceversa. Se trata de dos nuevos derechos fundamentales que surgen ante la insatisfecha y legítima demanda de los hombres y de los pueblos al desarrollo, y a vivir en un ambiente adecuado que lo propicie.

La búsqueda de la realización del derecho al medio ambiente ha conducido a la progresiva consolidación de los llamados derechos ambientales, expresión que se refiere a la interpretación y reformulación de los derechos humanos existentes en el contexto del medio ambiente y están estrechamente relacionados con el postulado de la participación del público, a saber: el derecho de acceso a la información, a la participación pública en el proceso de adopción de decisiones y a la justicia.

Disponer de una buena información ambiental es esencial para poder promover una real y efectiva participación pública. El ciudadano debe estar bien informado de las actividades que afecten a su medio ambiente o que pudieran dañarlo. Sin ésta posibilidad la participación pública se vuelve inexistente o ineficaz.

La información medioambiental es necesaria a todos los niveles, local, regional, nacional y global. Conseguir que la información medioambiental sea recogida y fluya a través de todos los extractos sociopolíticos no es tarea sencilla y, como lo demuestra la experiencia europea, demanda recursos importantes a todos los niveles.

La Declaración de Río de 1992 desarrolla éste principio de participación pública, el cual precisará de un adecuado acceso a la información, previendo al mismo tiempo, el derecho a un acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, en su principio<sup>10</sup> a cuyo tenor: "El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre los materiales y actividades que ofrecen peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones.

Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y participación del público, poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes."<sup>289</sup>

La educación medioambiental es sin duda otra cuestión ineludible a la hora de acometer la importante labor de la defensa de nuestro entorno. Una educación principalmente dirigida a cambiar nuestras pautas de comportamiento, es decir, una educación que nos ayude a comprender las relaciones del hombre con su entorno, y cómo ciertas acciones repercuten directamente en el mismo produciendo su degradación.

Se trata de llegar a un nivel de conciencia que nos haga modificar nuestras conductas y optar por actitudes más responsables y solidarias para lograr un desarrollo equilibrado y respetuoso con el medio ambiente. Así debemos aprender el carácter finito de los recursos naturales y renunciar a la cultura del consumo por el consumo y del usar y tirar. Hemos de aprender a ahorrar, a no desperdiciar los recursos y a reciclar nuestros bienes de consumo.

Nos encontramos en un momento de evolución del Derecho Internacional, debemos de trabajar en la construcción de los nuevos derechos, en el caso que

---

<sup>289</sup> *Ibidem*, Página 75.

nos ocupa en el derecho a un medio ambiente sano. Si bien es necesario sentar las bases para que el derecho que discutimos sea efectivo, es necesario elaborar normas sustantivas y procedimentales que permitan una protección eficaz del mismo.

De acuerdo a lo anterior, cabe decir que la declaración de Bizkaia sobre el derecho al medio ambiente representa un gran paso en la búsqueda del reconocimiento de éste derecho humano, y preconiza toda una evolución en el derecho internacional contemporáneo del medio ambiente.

Sólo si existe un verdadero compromiso de los gobiernos podrá hacerse valer el derecho al medio ambiente, y para ello habrá que aceptar el hecho de que el medio ambiente es un interés común, cuya eficaz protección sólo podrá lograrse actuando conjuntamente, Así como el hecho de que los derechos humanos están por encima de cualquier jurisdicción.

Desde la conferencia de Estocolmo de 1972, los Estados han concluido un cierto número de tratados ambientales para la protección y mejoramiento del medio ambiente, en respuesta a las recomendaciones de la Conferencia. Durante los primeros años del período posterior a Estocolmo, tales tratados se elaboraron sobre materias de lo que fue la primera generación de problemas ambientales.

Así la primera serie de tratados ambientales concluidos inmediatamente después de Estocolmo se refirió a la cuestión de contaminación del medio ambiente marino. Pero los primeros instrumentos también trataron la protección de las especies de fauna, flora y ciertos habitats en peligro. Mientras los esfuerzos para tratar con ésta primera generación de problemas a través de instrumentos jurídicos apropiados continuaron dando paso a la segunda generación de problemas ambientales, entraron en la escena y han sido también objeto de un buen número de tratados multilaterales.

Queremos presentar una perspectiva histórica y una sinopsis de los esfuerzos tanto pasados como futuros que han dado lugar a los diferentes

instrumentos legales, demostrando el enfoque predominante en la elaboración de tratados ambientales. El punto de vista ha sido tratar, en instrumentos particulares, problemas ambientales específicos generados por actividades humanas y sucesos naturales en un período dado.

Se debe entender, desde el principio, sin embargo, que la sinopsis de los instrumentos que se presentan, conforme a nuevas áreas y materias del medio ambiente y el desarrollo, no buscan mostrar una historia legislativa de cada uno de los instrumentos ni un análisis exhaustivo de todas sus disposiciones sino tratamos de analizar y evaluar la naturaleza y alcance de los esfuerzos hechos hasta ahora por la comunidad internacional en la elaboración de tratados en el área ambiental, y también se indican los retos que se presentan hacia el futuro.

Se analizan pues las actividades de elaboración de tratados en cada una de las áreas y materias discutidas sobre medio ambiente. Iniciamos con los instrumentos para la protección del medio ambiente marino:

El autor Andrónico O. Adede afirma: "Desde la Conferencia de Estocolmo se han concluido más de 50 tratados internacionales relacionados con la protección del medio ambiente marino. Los instrumentos incluyen desde aquellos que tratan las cuestiones de la protección del medio ambiente marino, de la contaminación por vertimiento de desechos y otras materias, de buques, de fuentes terrestres, desde o a través de la atmósfera, y de actividades relacionadas con la exploración y explotación de los recursos no vivos de las áreas que se hallan dentro y fuera de la jurisdicción nacional, hasta aquellos que tratan la conservación de los recursos marinos vivos."<sup>290</sup>

Los esfuerzos de la comunidad internacional para tratar los aspectos específicos de la contaminación del medio ambiente marino, buscando resolver los temas mencionados, se llevaron a cabo primero a través de la Organización Consultiva Internacional (OCMI), uno de los organismos especializados de las

---

<sup>290</sup> ADEDE Andrónico. DIGESTO DE DERECHO INTERNACIONAL AMBIENTAL. Edit. Secretaría de Relaciones Exteriores. México 1995. Página 36.

Naciones Unidas que más tarde, en 1975, se convirtió en la Organización Marítima Internacional (OMI).

De conformidad con su mandato, la Organización Marítima Internacional permitió a la comunidad internacional enfrentar principalmente los problemas de la contaminación del medio ambiente marino originada en buques, mediante la conclusión de tratados en cuya negociación participaron plenamente los Estados miembros de la OMI.

La decisión de la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1970, de empezar el proceso hacia la conclusión de un tratado comprensivo sobre los derechos del mar, y el establecimiento del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) como en la Conferencia sobre el Derecho del Mar, los estados continuaron con sus esfuerzos para proteger el medio ambiente marino de todas las fuentes de contaminación y la cuestión de la conservación de los recursos empezó con mucho interés.

Fuera del sistema de las Naciones Unidas, los Estados mismos continuaron sus esfuerzos para enfrentar el problema de la contaminación del medio ambiente marino y concluyeron una serie de tratados.

a) El primer tratado multilateral ambiental elaborado después de la Conferencia de Estocolmo, se concluyó en la conferencia diplomática convocada en Londres, y participando además México, Moscú y Washington, celebrada el 29 de diciembre de 1972, y entro en vigor el 30 de agosto de 1975. Esta reunión, a la que fueron invitados todos los Estados, ofreciendo así un foro con participación más amplia que la Organización Marítima Internacional, adoptó el Convenio sobre la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras Materias.

Esta Convención también llamada usualmente el Convenio sobre Vertimientos, trató el problema de la disposición deliberada al mar de desechos u otras materias, provenientes de buques, naves aéreas, plataformas y otras

estructuras hechas por el ser humano en el mar, abarcando todas las áreas marinas, excepto las aguas internas.

Bajo éste Convenio, las partes asumieron la obligación de adoptar medidas efectivas, individual y colectivamente para prohibir la contaminación marina por el vertimiento del tipo de desechos incluidos en la lista negra y la obligación de regular el vertimiento de desechos incluidos en la lista gris, dichas listas establecidas en los anexos I y II del Convenio en estudio.

Las partes también requieren la adopción de medidas de aplicación y la armonización de sus políticas hacía el objeto general de proteger el medio ambiente marino de la contaminación por sustancias específicas. Las listas técnicas fueron objeto de enmiendas según fue siendo apropiado.

Andrónico O. Adede, nos comenta: "El Convenio de Londres sobre Vertimientos también contenía disposiciones respecto del castigo por parte de un Estado, de cualquier buque o aeronave registrada en su territorio, con su pabellón, recibiendo carga en su territorio o en su mar territorial, o en áreas dentro de su jurisdicción nacional, llevando sustancias para ser vertidas en violación del Convenio o que se creyera que estaba involucrado en el vertimiento real de sustancias prohibidas. Más tarde las partes desarrollaron lineamientos con el formato de instrumentos legales no vinculantes, para ayudarles en la aplicación del Convenio."<sup>291</sup>

Este Convenio, le otorga la facultad a los Estados para poder castigar dentro de su territorio a cualquier tipo de transporte, cuando encontrara o sospechara de determinadas situaciones que tuvieran por objeto el vertimiento de alguna sustancia o materia que provocaran la contaminación del medio marino, independientemente del medio de que se tratara.

El Convenio de Londres define el vertimiento como toda evacuación deliberada en el mar de desechos y otras materias efectuadas desde buques,

---

<sup>291</sup> Ibidem. Página 37.

aeronave, plataforma u otras construcciones en el mar. Para prevenir la contaminación marina por vertimiento en el mar, el Convenio de Londres establece una reglamentación que se ha convertido en clásica, que combina el mecanismo de autorización previa con el sistema de listas.

b) En 1973, el año siguiente de Estocolmo, la Organización Marítima Internacional concluyó el Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación de los Buques, conocido generalmente como MARPOL.

MARPOL trató contaminantes como cualquier escape, disposición, vertido, goteo, bombeo, emisión o vaciado de contaminantes provenientes de barcos. El Convenio incluyó varios anexos técnicos sobre los problemas de contaminación asociada al petróleo; sustancias líquidas dañinas en grandes cantidades; sustancias nocivas transportadas por mar en forma de paquetes, o en contenedores de carga, tanques portátiles o en vagones-tanques para carretera y tren; también aguas negras y basura.

Andrónico O. Adede, comenta: "MARPOL aceptó ciertas innovaciones introducidas por la industria naviera, tal como el sistema de tanques petroleros con la carga en la parte superior y el lastre separado. El Convenio estableció la obligación de cooperar entre las partes con respecto a certificados, reglas especiales de inspección de barcos, mecanismos de ejecución y detención de violaciones."<sup>292</sup>

El Convenio se refirió deliberadamente a la contaminación de los barcos, para asegurar que la Organización Marítima Internacional se ocupara de asuntos que están dentro de su competencia (contaminación proveniente de buques), permitiendo así al Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) ocuparse de otras fuentes de contaminación marina. El Convenio fue más tarde complementado por un Protocolo concluido por la Organización Marítima Internacional en 1978, para ocuparse principalmente de los tanques

---

<sup>292</sup> Ibidem, Página 39.

petroleros.

Los esfuerzos de la comunidad internacional a través de la Organización Marítima Internacional, para tratar efectivamente los problemas de contaminación por barcos, del medio ambiente marino, también dio lugar a una serie de protocolos que actualizaron y enmendaron ciertos instrumentos anteriores y posteriores a Estocolmo, y que se ocuparon de cuestiones específicas, tales como aquellas relativas a situaciones de emergencia y seguridad, responsabilidad y compensación por daños causados por contaminación de hidrocarburos, y el establecimiento de un fondo apropiado de compensación.

c) En cumplimiento de su mandato en ésta esfera, El Programa de las Naciones Unidas del Medio Ambiente concluyó en 1974 el Convenio sobre la Prevención de la Contaminación Marina Procedente de Fuentes Terrestres, en París. Este Convenio se refería a la necesidad de instrumentar medidas de protección del medio ambiente marino de la contaminación proveniente de fuentes de los océanos, del Atlántico Norte y el Mar del Norte. De acuerdo con el Convenio, fuentes terrestres de contaminación son aquellas sustancias o energía que, cuando son liberadas en el medio ambiente marino, son consideradas como nocivas a la salud humana, los recursos vivos y los ecosistemas marinos. El Convenio estableció tres anexos con sustancias según su persistencia, toxicidad u otras propiedades nocivas, así como su tendencia a la bioacumulación.

Como en el Convenio de Londres Sobre Vertimientos y el Convenio de la Organización Marítima Internacional sobre Contaminación por Buques, el Convenio de París sobre la Prevención de la contaminación Marina Procedente de Fuentes Terrestres también contenían disposiciones sobre medidas de instrumentación y sobre la obligación general de las partes de armonizar sus políticas relativas a los problemas de las fuentes terrestres de contaminación marina. El Convenio de París de 1974 fue seguido de un número creciente de convenios regionales también relativos al tema específico de fuentes terrestres de contaminación marina.

En forma paralela al trabajo de la Organización Marítima Internacional y el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, se dio el ejercicio de redacción del tratado hecho por la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. En diciembre de 1982, la Conferencia concluyó su trabajo y adoptó la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

Franco del Pozo, señala: "La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar incluyó unas fuentes de contaminación en una serie de disposiciones dentro del mismo instrumento, de las que unas constituyeron una codificación de reglas de derecho de la costumbre, y otras reflejaron el desarrollo progresivo del derecho internacional. Las fuentes de contaminación que se mencionan en la Convención son:

- 1.- Terrestre (artículo 207);
- 2.- Actividades en los fondos marinos localizados dentro de la jurisdicción nacional (artículo 208);
- 3.- Actividades en los fondos marinos localizados fuera de la jurisdicción nacional (artículo 209);
- 4.- Buques (artículo 211);
- 5.- Atmósfera (artículo 212)."<sup>293</sup>

La Convención también impone a los Estados el deber de tomar medidas para prevenir, reducir y controlar la contaminación resultante del uso de tecnología y la introducción en el medio ambiente marino, intencional o accidental, de especies nuevas o extrañas que puedan causar cambios nocivos o significativos. Además trata en forma especial elementos específicos para la protección del medio ambiente.

Uno de los tópicos específicos tratados por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, según fue requerido por la

<sup>293</sup> FRANCO DEL POZO Mercedes. EL DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE ADECUADO. Op. cit. P 37.

resolución 44/228 conforme a la cual la Asamblea General convocó la Conferencia, fue la cuestión de la protección de los océanos, todos tipos de mares, incluyendo mares cerrados y semicerrados, zonas costeras y la protección, uso racional y desarrollo de sus recursos marinos vivos.

Para promover trabajo futuro de ésta área del medio ambiente, el documento de acción de Río, o sea, la agenda 21, hace, entre otras cosas, las siguientes observaciones como nos comenta Andrónico O. Adede:

"El medio marino, a saber, los océanos, todos los mares y las zonas costeras adyacentes, constituyen un todo integrado que es un componente esencial del sistema mundial de sustentación de la vida y un valioso recurso que ofrece posibilidades para un desarrollo sostenible. El Derecho Internacional, reflejado en las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, establece los derechos y las obligaciones de los Estados y proporciona la base internacional en que se funda la protección y el desarrollo sostenible del medio marino y costero y sus recursos."<sup>294</sup>

Claro está que el agua es un recurso importante para la subsistencia del ser humano, hecho que lo vemos reflejado en los diferentes instrumentos internacionales que se han celebrado con el objetivo de preservar ese vital líquido pero desgraciadamente no muchos han cumplido con lo establecido por los ordenamientos, como consecuencia de ello son los accidentes de buques que se producen en diferentes partes del mundo.

Ello exige nuevos enfoques de la ordenación y el desarrollo del medio marino, las zonas costeras en los planos nacional, subregional, regional y mundial, que deben ser integrados en su contenido y estar orientados hacia la prevención, tal como se refleja en los siguientes puntos:

- a) Ordenación integrada y desarrollo sostenible de las zonas costeras y las zonas marinas, entre ellas las zonas económicas exclusivas.

---

<sup>294</sup> ADEDE Andrónico. DIGESTO DE DERECHO INTERNACIONAL AMBIENTAL. Op. cit. Página 37.

- b) Protección del medio marino.
- c) Aprovechamiento sostenible y conservación de los recursos marinos vivos en alta mar.
- d) Aprovechamiento sostenible y conservación de los recursos marinos vivos sujetos a la jurisdicción nacional.
- e) Solución de las principales incertidumbres que se plantean respecto de la ordenación del medio marino y el cambio climático.
- f) Fortalecimiento de la cooperación internacional y de la cooperación y la coordinación regionales.
- g) Desarrollo sostenible de las islas pequeñas.

Aunque los progresos realizados tras la Conferencia de Estocolmo en el esfuerzo para una mejor protección del medio ambiente fueran incuestionables, lo cierto es que el deterioro del planeta no pudo ser contenido, ni mucho menos remediado, y que, al terminar la década de los ochentas, la humanidad se encontró ante una situación ambiental agravada que se insertaba en un contexto general notablemente más complejo.

El autor José Juste, nos comenta: "El fin de la guerra fría y la superación de la era del bipolarismo dieron paso a una situación internacional en la que, al desvanecerse el velo del enfrentamiento ideológico, se hicieron patentes los síntomas de una crisis que era más compleja y, sobre todo más global y requería afrontar también la construcción de un nuevo orden ecológico internacional que garantizara la preservación y la salvaguarda del patrimonio natural de la humanidad.

En un mundo en el que las preocupaciones ambientales han pasado a un primer plano de la actualidad y en el que las disparidades de desarrollo entre los diversos grupos de Estados han adquirido a todas luces unas dimensiones insostenibles, los Estados se encontraron claramente confrontados a un envite de gran calado: la armonización de las exigencias del desarrollo con los imperativos

de la protección del medio ambiente."<sup>295</sup>

Se trataba de conciliar éstas dos exigencias vitales, superando la aparente contradicción entre las mismas, mediante el logro de un objetivo difícil pero necesario: el desarrollo sostenible. A tal fin, las Naciones Unidas convocaron a una nueva conferencia sobre medio ambiente y desarrollo que se celebró en Río de Janeiro (Brasil) en el año de 1992.

Desde un principio hubo divergencias entre los países respecto a la especificidad de las obligaciones que debería contener el documento. Hubo también duda si la declaración debía o no formular obligaciones jurídicamente vinculantes, en particular entre los Estados y los individuos, y entre los individuos mismos, quienes se consideraban que en un principio, deberían estar gobernados por la legislación nacional.

En dicha Conferencia, aparecieron Estados con intereses divergentes, que se polarizaron en tres grupos principales. En primer lugar, los países en desarrollo, integrados en el denominado grupo de los 77. Su acción se llevó a cabo de una forma organizada, con una estrategia bien planificada, a través de países que actuaban como coordinadores temáticos o geográficos. El segundo grupo fue constituido por los países desarrollados, que también se agruparon en defensa de sus objetivos, estos países tuvieron un importante protagonismo, defendiendo posturas progresistas desde el punto de vista ambiental y actuando a menudo como veladores de los países del Tercer Mundo en sus reivindicaciones concretas.

El tercer grupo de países que se perfiló en los debates de la Conferencia fue el denominado grupo de los países en transición, hacia la economía de mercado, constituido por los Estados surgidos del desmantelamiento de los regímenes comunistas del Este y Centro de Europa.

Podemos observar que muchos de los instrumentos internacionales, que

<sup>295</sup> JUSTE RUIZ, José. DERECHO INTERNACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE. Op. cit. Página 114.

se celebran no sólo en materia de medio ambiente, sino en otras más, van sufriendo modificación a través del tiempo, y peor aún no entran en vigor por falta de ratificación, en relación al medio ambiente estamos de acuerdo que se hagan las modificaciones, ya que continuamente cambia el medio en el que vivimos, recordando que la evolución del ser humano (tecnología y esparcimiento) ha sido el principal factor para que se degrade el medio ambiente, por lo cual consideramos necesario que se vayan cubriendo las necesidades, que surgen no sólo a nivel nacional sino a nivel internacional.

## **4.2 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESADOS UNIDOS MEXICANOS**

En éste punto de nuestra investigación analizaremos la importancia y relevancia que conlleva nuestro tema: la contaminación de aguas, así como el medio ambiente, el cual es considerado como Derecho Humano de Tercera Generación, así mismo, observaremos como son contemplados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de tal manera que mencionaremos y explicaremos los preceptos relativos con dichos temas.

Son pocos los artículos de la Constitución Política Mexicana que se refieren al tema de aguas. El artículo más importante es el 27 Constitucional que hace referencia a la propiedad de las aguas. Este artículo es de gran importancia para la Nación, y sobre todo muy amplio, durante su estudio podemos contemplar que habla de todo lo que implica el medio ambiente, como las tierras y las aguas por mencionar algunos aspectos.

En el primer párrafo establece que la propiedad de las tierras y aguas que están comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponden originariamente a la Nación. Adicionalmente, el párrafo quinto de manera específica establece en que casos se consideran las aguas propiedad de la Nación:

“...son propiedad de la nación las aguas de los mares territoriales en la

extensión y términos que fije el derecho internacional; las aguas marinas interiores ;las de las lagunas y esteros que se comuniquen permanentemente o intermitentemente con el mar; la de los lagos interiores de formación natural que estén ligados directamente a corrientes constantes; la de los ríos y sus afluentes directos o indirectos, desde el punto del cauce en que se inicien las primeras aguas permanentes intermitentes o torrenciales, hasta su desembocadura en el mar, lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional; las de las corrientes constantes o intermitentes y sus afluentes directos o indirectos , cuando el cauce de aquellas en toda su extensión o en parte de ellas, sirva de límite al territorio nacional o a dos entidades federativas, o cuando pase de una entidad federativa a otra o cruce la línea divisoria de la República; las de los lagos, lagunas o esteros cuyos vasos, zonas o riberas, estén cruzadas por líneas divisorias de dos o más entidades o entre la República y un país vecino, o cuando el límite de las riberas sirva de lindero entre dos entidades federativas o a la República a un país vecino, la de los manantiales que broten en las playas, zonas marítimas, cauces, vasos o riberas de los lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional y las que se extraigan de las minas; y los cauces, lechos o riberas de los lagos y corrientes interiores, en la extensión que fije la ley.”<sup>296</sup>

De acuerdo a lo anterior, dicho artículo nos menciona y especifica cuales son las aguas pertenecientes a la Nación, de tal forma que podemos observar que dicho precepto es muy completo ya que generaliza en un sólo concepto (aguas nacionales), a todos los tipos de aguas existentes en el país. Por lo tanto consideramos que es correcta ésta forma de englobar los diferentes tipos de aguas.

Asimismo, el artículo 27 Constitucional establece algunas disposiciones que se refieren a los recursos naturales en general que son aplicables al agua:

- 1.- El derecho de la Nación de transmitir el dominio de las aguas a los

---

<sup>296</sup> CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Edit. Mc Graw Hill. Sexta Edición. México 2002. Página 23.

particulares, constituyendo la propiedad privada.

2.- El derecho de la Nación de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público.

3.- El derecho de la Nación de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, en beneficio social, con objeto de cuidar su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país, etcétera.

4.- Que la Nación dictara las medidas necesarias para ordenar las aguas.

5.- Que además le corresponde a la Nación, el dominio directo de:

- A) Todos los recursos naturales de la plataforma continental;
- B) Los zócalos submarinos de las islas;
- C) Los minerales o sustancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos constituyen depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria;
- D) Los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas,
- E) Los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos;
- F) Los yacimientos minerales u orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes;
- G) Los combustibles minerales sólidos;
- H) El petróleo de todos los carburos de hidrógeno sólido, líquidos o gaseosos.

6.- Otorga el derecho al dueño de un terreno de apropiarse de las aguas del subsuelo y de alumbrarlas libremente mediante obras artificiales, pero le reserva al ejecutivo federal el derecho a reglamentar su extracción y utilización y a establecer

zonas vedadas cuando así lo exija el interés público o se afecten otros aprovechamientos.

7.- Las aguas no incluidas se considerarán como parte integrante de la propiedad de los terrenos por los que corran o en los que se encuentren sus depósitos, salvo cuando estén localizadas en dos o más predios, en que el aprovechamiento se considerará de utilidad pública y estará sujeto a lo que las disposiciones de los Estados establezcan.

El párrafo sexto del artículo 27 constitucional, señala que el dominio de la nación sobre de las aguas es inalienable e imprescriptible y establece que el uso o aprovechamiento de los recursos por parte de los particulares será únicamente mediante concesiones que otorgue el Ejecutivo Federal y de acuerdo a las condiciones y las reglas que dicten las leyes.

Se puede desprender de lo anterior que el titular de las aguas continentales es por regla general, la Nación y por lo tanto le son aplicables las disposiciones que el artículo 27 constitucional establece en relación con la posibilidad de constituir la propiedad privada por una parte, y de que el Estado pueda imponerle las modalidades que considere necesarias en aras del interés público.

En éste sentido, Mercedes Campos Díaz en su obra *La Responsabilidad Civil por Daños al Medio Ambiente*, aludiendo a Viesca apunta que la Constitución precisa lo siguiente:

“ las aguas nacionales son bienes del dominio público y que como tales son inalienables e imprescriptibles; es decir, que se encuentran fuera del comercio y que para que los particulares puedan acceder a su explotación, uso o aprovechamiento requieren que la autoridad mediante la figura jurídica de la concesión se los permita, con el correspondiente instrumento jurídico denominado Título de Concesión ... En razón de ello, al establecer la propiedad de la nación sobre las aguas del país y al considerarlas bienes del dominio público como elemento fundamental de la regulación y reglamentación de las aguas nacionales,

concilia así el interés público con el privado.”<sup>297</sup>

Bien sabemos que las personas físicas o morales no podemos tener la propiedad de las aguas, pues anteriormente en el artículo 27 constitucional se señala claramente que todas las aguas (no importando la clasificación) son propiedad de la nación, y que sólo mediante un Título de Concesión, podrán tener dominio sobre dichas aguas, aclarando que no la propiedad, ya que son bienes del dominio público.

El artículo 73 en su fracción XVII establece la facultad del Congreso para expedir leyes sobre el uso y el aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal.

Siguiendo el análisis de la Constitución sobre el tema de la contaminación de aguas el autor Tena Ramírez, nos comenta sobre quien es el titular del dominio originario al que se refiere el primer párrafo del artículo 27 constitucional, cuando afirma:” que el término ‘Nación’ no debe confundirse o remplazarse con el de ‘Estado’ o ‘Federación’ o ‘Gobierno Federal’ ya que en mi opinión existe un orden total o nacional que es distinto a los órdenes central o locales, por lo que en éste sentido, el territorio nacional no pertenece ni a la Federación ni a los Estados miembros sino a la nación que generalmente es representada por el gobierno federal.”<sup>298</sup>

Podemos observar que los bienes de la Nación son representados por un gobierno federal, y a su vez por un gobierno local, de tal manera que la prevención y control de las aguas nacionales corresponden a todo el gobierno federal, otorgando éste, la facultad a un Estado en particular tomando en cuenta su ubicación y sobre todo su jurisdicción.

Asímismo señala que: “Mientras que los Estados miembros ejercen dentro

<sup>297</sup> CAMPOS DIAZ BARRIGA. Mercedes. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS AL AMBIENTE. Edit. UNAM. México 2000. página 159.

<sup>298</sup> TENA RAMÍREZ Felipe. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. Edit. Porrúa. México 1994. Página 185.

del territorio de su jurisdicción *un imperium* sobre las personas, la nación en cambio ejerce un *dominium* sobre el territorio. A menos de fraccionar el *dominium*, eso que la Constitución llama la propiedad originaria de la nación, hemos de convenir en que los Estados miembros no gozan sino del *imperium* sobre las personas que se encuentran dentro de los límites de su demarcación.<sup>299</sup> Cita Felipe Tena Ramírez.

Queda entonces claro que la facultad del Congreso contenida en la fracción XVII del artículo 73 constitucional para expedir leyes sobre el uso y el aprovechamiento de las aguas, se refiere a las aguas que señala el artículo 27 constitucional ya que al ser éstas propiedad de la nación, son de jurisdicción federal.

El autor José Juan González Márquez, hace un análisis sobre la distribución de competencias en materia ambiental y sobre éste tema llega a la conclusión siguiente: "si bien los municipios no pueden legislar ya que lo que la Constitución les concede en el artículo 115 es la facultad de gestión de determinados servicios, entre ellos, el agua potable y alcantarillado, los Congresos locales pueden facultar a los municipios para tales efectos con base en la fracción III del artículo 115 constitucional."<sup>300</sup>

Se puede observar que si bien es cierto que la propiedad de las aguas corresponde originariamente a la nación, cabe señalar que según lo dispuesto en el artículo 27 constitucional, apoyándonos en el artículo 115 de la propia Carta Magna y la Ley de Aguas Nacionales, las entidades federativas pueden legislar en materia de aguas de propiedad que abarque más de un predio, y en materia de uso y aprovechamiento de aguas asignadas por la nación incluyendo las residuales, desde el punto de su extracción o de su entrega por la Comisión Nacional de Aguas hasta su descarga en cuerpos receptores que sean bien nacionales; agua potable y alcantarillado y, preservación y restauración del

---

<sup>299</sup> Idem.

<sup>300</sup> GONZALEZ MARQUEZ José Juan. NUEVO DERECHO AMBIENTAL MEXICANO. Universidad Autónoma Metropolitana-Azcapotzalco. México 1997. Página 110.

equilibrio ecológico en dichas aguas.

El primer párrafo del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala lo siguiente: " La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde originalmente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada."<sup>301</sup>

De acuerdo a lo anterior, La Nación es la única encargada de transmitir la propiedad privada de las tierras y aguas nacionales. Pero muchos de los problemas que se han originado de contaminación de aguas son precisamente por parte de esos propietarios, que han afectado de manera inconsciente, el medio ambiente al que todos tenemos derecho, sin ser propietarios finales del mismo.

Para el doctor Ignacio Burgoa: "la propiedad originaria de que habla el párrafo primero del artículo 27 Constitucional significa la pertenencia del territorio nacional a la entidad estatal como elemento consubstancial e inseparable de la naturaleza de ésta, un Estado sin territorio sería inconcebible; por ello todas las tierras forman parte de la entidad estatal mexicana como porción integrante de la misma. El concepto de propiedad originaria empleado en el mencionado párrafo equivale en realidad a la idea de dominio eminente, o sea, a la de imperio, soberanía o autoridad que el Estado como persona política y jurídica ejerce sobre la parte física integrante de su ser: el territorio."<sup>302</sup>

Analizando el contenido y alcance de dicho precepto, se deduce en primer lugar, que las aguas y las tierras del territorio mexicano tienen un destino primordialmente social, esto es, que al pueblo corresponde decidir sobre su propiedad, uso, utilidad y aprovechamiento, para que toda la colectividad se beneficie de ambos bienes de forma equitativa.

Para que se cumpla con lo anterior, se deben dictar normas que garanticen

<sup>301</sup> CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Edit. Sista, México 2003.

<sup>302</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio. LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES. Op. cit. Página 117.

la generalidad en la distribución de ambas riquezas, para lograr un desarrollo equilibrado del país, y, el mejoramiento de las condiciones de vida de la población urbana y rural, en congruencia con lo que ordena el párrafo tercero del mismo dispositivo constitucional en estudio, que a la letra dice lo siguiente:

“La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana. En consecuencia se dictara las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para preservar y restaurar el equilibrio ecológico; para el fraccionamiento de los latifundios; para disponer, en los términos de la ley reglamentaria la organización y explotación de los ejidos y comunidades; para el desarrollo de la pequeña propiedad rural; para el fomento de la agricultura, de la ganadería, de la silvicultura y de las demás actividades económicas en el medio rural, y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad.”<sup>303</sup>

En el precepto anterior, podemos observar, que es voluntad de la misma nación mexicana, que exista la propiedad privada sobre las tierras y aguas que forman parte de su territorio, para lo cual podrá imponerle las modalidades que dicte el interés público, para que también exista orden, equilibrio y limitaciones a la misma, buscando ante todo su función social.

Hay que mencionar que el párrafo tercero, del precepto constitucional en estudio, no se cumple plenamente, ya que de lo contrario no habría el problema de

---

<sup>303</sup> Ibidem.

contaminación de aguas, deforestación de bosques, asentamientos humanos en zonas de reserva ecológica, entre otros, por mencionar algunos problemas de desequilibrio ecológico.

De igual manera señala que la nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, lo cual se refiere al modo o manera y destino que debe darse a la propiedad en cuestión o como debe ser, así como cuidar de la conservación de los recursos naturales para elevar el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana, lograr un reparto equitativo en cuanto a su uso y aprovechamiento entre la población, evitar la siembra de flora nociva para la salud, para lograr un desarrollo equilibrado del país.

El autor Jorge Madrazo, citado por el autor Narciso Sánchez Gómez, expresa: "Modalidades a la propiedad, es la facultad del Estado mexicano para modificar el modo de manifestación o externación de los atributos de la propiedad (usar, disfrutar y disponer), por razones de interés público social. Este derecho del Estado viene a constituir un factor substancial para determinar el modo de ser de la propiedad privada en México."<sup>304</sup>

La expropiación y las modalidades a la propiedad privada, constituyen dos limitaciones a la misma propiedad, sin embargo difieren ambas figuras jurídicas, ya que la primera supone necesariamente la extinción de la propiedad privada de su titular cuando es total, y si es parcial da lugar a la extinción de sus atributos de uso y disfrute, y siempre debe haber indemnización para el afectado.

En las modalidades, los atributos de la propiedad se restringen o limitan, pero no se eliminan, es decir se conserva la nuda propiedad, generalmente puede ser temporal y no hay indemnización, salvo en casos excepcionales que disponga la ley. Un ejemplo, cuando el Estado decreta que por causa de utilidad pública, procede la ocupación temporal de tierras y aguas de propiedad privada, caso de

---

<sup>304</sup> SANCHEZ GOMEZ Narciso. DERECHO AMBIENTAL. Edit, Porrúa, México 2001, Página 198.

tierras ociosas, abandonadas o cuando ejecuta una requisición sobre bienes muebles o inmuebles, fábricas, vías de comunicación, medios de transporte, por las mismas causas citadas.

El agotamiento del vital líquido cada vez es más notorio, como consecuencia de la destrucción de los elementos naturales que le dan sustento, su desperdicio irresponsable y la contaminación, es lo que indudablemente está conduciendo a la destrucción de la flora, fauna terrestre y acuática, y un notable atentado para la economía y la supervivencia humana.

Lo anterior nos conduce a emprender medidas en todos los ámbitos sociales para preservar y restaurar ese elemento fundamental para la vida, elevando los costos en su utilización y aprovechamiento vía contribuciones, y sancionando severamente a los infractores de las disposiciones federales, locales y municipales relativas a las aguas; por esas causas se asegura que en el presente siglo será más cara el agua que los energéticos, como son el petróleo y la electricidad.

Los sectores urbanos y comerciales son los que principalmente contribuyen a degradar la calidad del agua debido a que las descargas residuales que provienen de residencias, edificios, hospitales, baños públicos, lavanderías, talleres de servicio, restaurantes, mercados, fundamentalmente están compuestos por heces fecales, papel, restos de comida, detergentes, grasas, aceites, sólidos, ácidos y bases, los cuales repercuten severamente sobre las condiciones naturales del recurso.

Como anteriormente lo mencionamos, la contaminación de aguas se cataloga un fenómeno altamente grave, y para enfrentarlo se están realizando en forma continuada, por los sectores público, social y privado investigaciones científicas y tecnológicas, y diversas acciones jurídicas, administrativas y financieras destinadas a recuperar y proteger, aquellos cuerpos de aguas que han sido contaminados en forma química, u orgánica, así como para prevenir y combatir enfermedades y diversos daños a la salud.

El aprovechamiento del agua, además de crear bienestar social, es un factor de la producción y de la distribución de bienes y servicios. No es posible concebir el desarrollo si el hombre no realiza primero la aventura de dominar el agua, para que con ella domine su entorno y logre el desarrollo económico-social. El aprovechamiento del agua permite en la actualidad que los insumos y productos mejoren la posición competitiva de un país en lo interno y frente al exterior.

Resulta pertinente el analizar el fundamento constitucional de la Protección Jurídica del Ambiente, toda vez que nuestra Carta Magna no acogía en forma explícita el derecho a gozar de un ambiente sano, ya sea como garantía individual o social, sin embargo, el dictamen aprobado en fecha 15 de diciembre de 1998 por la LVII Legislatura del Congreso de la Unión de la Cámara de Diputados, proyecto de Decreto por el que se adiciona un párrafo quinto al artículo cuarto constitucional y se reforma el párrafo primero del artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, abre un nuevo horizonte en el desarrollo y fortalecimiento del Derecho Ambiental.

El 28 de junio de 1999, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se adicionó un párrafo quinto al artículo 4º Constitucional y se reforma el párrafo primero del artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

Artículo 4º.- Constitucional, en su primer párrafo, hace referencia a la protección y promoción del desarrollo de los recursos mediante la ley. En este caso, la Constitución reafirma lo ya antes expuesto en relación con el aprovechamiento, cuidado y conservación de los recursos naturales. Asimismo en su párrafo cuarto establece:

“Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.”<sup>305</sup>

El derecho a un medio ambiente adecuado tiene como objetivo, el asegurar

---

<sup>305</sup> Ibidem. Página 4.

a las personas un desarrollo y bienestar digno. Además de que tal derecho manifiesta un ideal y una serie de finalidades que la propia humanidad, consciente ya de los riesgos que para su existencia representa del deterioro del ambiente, se ha propuesto alcanzar. En éste tenor, podemos situar la finalidad de lograr un modelo de desarrollo que sea capaz de satisfacer adecuadamente las necesidades materiales de la población, de una manera equitativa e incluyente, sin comprometer la posibilidad de satisfacer de igual manera las necesidades de las generaciones futuras.

Consecuentemente la adición del artículo 4º Constitucional , esto es, el derecho a un medio ambiente adecuado, representa un reconocimiento constitucional como garantía individual y social del derecho a vivir en un ambiente sano, equilibrado y adecuado para el desarrollo, la salud y bienestar de los individuos.

En efecto, la adición que se hizo al artículo en estudio, consideramos que quedó incompleta, ya que no establece la forma en que tal derecho podrá hacerse exigible. Para ello, el legislador debió haber dejado asentado que la legislación secundaria establecería la forma y términos para hacer valer tal derecho. Esto es, establecer los instrumentos procesales para la apropiada tutela de tal derecho fundamental, con independencia de las acciones civiles, penales y administrativas.

Por otra parte el artículo 15 fracción XII de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección del Ambiente, establece: " Toda persona tiene derecho a disfrutar de un ambiente adecuado para su desarrollo, salud y bienestar. Las autoridades en los términos de ésta y otras leyes tomarán las medidas para garantizar ese derecho."<sup>306</sup>

A partir de una interpretación armónica de ambos preceptos, se puede deducir que el derecho a la protección de la salud que garantiza el artículo 4º constitucional implica, entre otros el derecho a un medio ambiente sano. Podemos

---

<sup>306</sup> <http://www.quiminet.com.mx/public/leyes.html>. LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y PROTECCIÓN AL AMBIENTE. 14 de mayo de 2003, 13:25 p.m

observar que ambos preceptos tienen como fin único el garantizar un medio ambiente sano y adecuado.

Artículo 25.- "Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege ésta Constitución." <sup>307</sup>

Bajo el contexto anterior, aludiremos a los preceptos constitucionales que reforzarían en forma indirecta la reforma constitucional que en nuestra opinión constituye un progreso en la protección jurídica del ambiente en México.

Por lo que respecta a la reforma que sufrió el primer párrafo del artículo 25 Constitucional, el autor Jesús Quintana Valtierra, nos comenta: "con la introducción del concepto desarrollo sustentable, cabe señalar: la procedencia de la incorporación de tal concepto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se examinó por el legislador federal a partir de la idea de nuestra Carta Magna, al igual que todas las leyes políticas, contiene una verdadera constitución económica, la cual establece las bases jurídicas del modelo de crecimiento seguido en el país." <sup>308</sup>

Esto es, la idea central de incorporación de dicho concepto se centró en la necesidad de que nuestra Constitución estableciera, de modo explícito, un modelo de crecimiento en largo plazo, compatible éste con la base natural que hace posible dicho crecimiento. Es claro que ésta nueva idea contrasta con el modelo de crecimiento que venía rigiendo el modelo de desarrollo económico del país el cual por cierto, privilegia los criterios productivistas que han generado efectos ambientales indeseables de suerte tal, que han llegado a comprometer al

<sup>307</sup> CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Edit, Sista, México 2003.

<sup>308</sup> QUINTANA VALTIERRA Jesús. DERECHO AMBIENTAL MEXICANO, Segunda Edición. Edit. Porrúa. México 2002, página 54.

crecimiento económico.

Consecuentemente, la incorporación del concepto desarrollo sustentable, en la Constitución Política, deberá dar como resultado el que toda la legislación económica del país y las medidas que se adopten para proveer a su exacta aplicación en la esfera administrativa, le impriman al crecimiento económico la idea de la sustentabilidad ambiental de que ha carecido.

Consideramos que no basta la intención, sino hay una verdadera aplicación, de tal manera que el concepto que se integro al artículo en estudio (desarrollo sustentable) debe garantizar primeramente un cuidado al medio ambiente, para evitar que se siga comprometiendo el equilibrio ecológico para las generaciones futuras.

Artículo.- 3º constitucional, estatuye:

"Todo individuo tiene derecho a recibir educación...

II. El criterio que orientará esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.

Además:

b) Será nacional, en cuanto sin hostilidades ni exclusivismos atenderá a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos."<sup>309</sup>

La educación es un elemento indispensable para lograr el desarrollo armónico del individuo. Con educación se incrementa el espíritu de solidaridad y justicia. Por ende el aprovechamiento de los recursos naturales tenderá a darse en un marco de responsabilidad y sustentabilidad.

La educación medioambiental es sin duda otra cuestión ineludible a la hora de acometer la importante labor de la defensa de nuestro entorno. Una educación

---

<sup>309</sup> CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Edit, Sista. México 2003.

principalmente dirigida a cambiar nuestras pautas de comportamiento, es decir, una educación que nos ayude a comprender las relaciones del hombre con su entorno, y cómo sus acciones repercuten directamente en el mismo produciendo su degradación.

#### **4.3 LEY DE AGUAS NACIONALES.**

La Ley de Aguas Nacionales fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1 de diciembre de 1992 y sustituyó a la Ley Federal de Aguas con el fin de contar con una nueva legislación en materia de aguas que fuera acorde con la nueva ley agraria y las reformas al artículo 27 constitucional, y que además indujera al uso eficiente del vital líquido y que proporcionara una conservación en su cantidad y calidad, y que, en general, permitiera su mejor administración para el logro de un desarrollo integral sustentable.

Artículo 1º.-"La presente ley es reglamentaria del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de aguas nacionales; es de observancia general en todo el territorio nacional, sus disposiciones son de orden público e interés social y tiene por objeto regular la explotación, uso o aprovechamiento de dichas aguas, su distribución y control, así como la preservación de su cantidad y calidad para lograr su desarrollo integral sustentable."<sup>310</sup>

La Ley de Aguas Nacionales es una ley constitucional que emana o es promulgación formal y material del artículo 27 constitucional, cuyo ámbito espacial de validez o de aplicación es de todo el territorio nacional, además regula las aguas continentales y, sólo en una forma indirecta a las aguas marinas, por lo que se refiere al control de su calidad.

El objeto de la ley, de conformidad con el artículo 1 de la misma, es el de

---

<sup>310</sup> LEY DE AGUAS NACIONALES. Edit. Porrúa. México 2003. Página 8.

regular la explotación, uso o aprovechamiento de dichas aguas, su distribución y control, así como la preservación de su cantidad y calidad para lograr su desarrollo integral sustentable.

El título séptimo de la Ley de Aguas Nacionales se denomina Prevención y Control de la Contaminación de las Aguas. Es importante mencionar que éste es un tema completamente nuevo ya que la ley anterior no incluía ninguna disposición al respecto.

El capítulo destinado a la protección de la contaminación del agua se refiere a ésta en cuanto a su calidad, como lo señala el artículo 85 de la misma. Es decir que su fin no es la protección de los recursos acuáticos, ya que de éstos se ocupa la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. Sin embargo, lo hace indirectamente como uno de los instrumentos para lograr su protección ya que la calidad del agua es fundamental para ello.

#### **a) Autoridades Competentes**

De acuerdo con la Ley de Aguas Nacionales, la autoridad encargada de todo lo relacionado con la preservación, conservación y mejoramiento de la calidad del agua es la Comisión Nacional del Agua, órgano desconcentrado de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

**Artículo 86.- "La comisión tendrá a su cargo:**

I. Promover y, en su caso, ejecutar y operar la infraestructura federal y los servicios necesarios, para la preservación, conservación y mejoramiento de la calidad del agua en las cuencas hidrológicas y acuíferos, de acuerdo con las normas oficiales mexicanas respectivas y las condiciones particulares de descarga en los términos de ley;

II. Formular programas integrales de protección de los recursos hidráulicos en cuencas hidrológicas y acuíferos, considerando las relaciones existentes entre los usos del suelo y la cantidad y la calidad del agua;

III. Establecer el cumplimiento de las condiciones particulares de descarga que deben satisfacer las aguas residuales que se generan en bienes y zonas de jurisdicción federal; de aguas residuales vertidas directamente en aguas y bienes nacionales, o en cualquier terreno cuando dichas descargas puedan contaminar el subsuelo o los acuíferos; y en los demás casos previstos en la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente;

IV. Autorizar, en su caso, el vertido de aguas residuales en el mar, y en coordinación con la Secretaría de Marina cuando provengan de fuentes móviles o plataformas fijas;

V. Vigilar, en coordinación con las demás autoridades competentes, que el agua suministrada para consumo humano cumpla con las normas de calidad correspondientes, y que el uso de las aguas residuales cumpla con las normas de calidad del agua emitidas para tal efecto;

VI. Promover o realizar las medidas necesarias para evitar que basura, desechos, materiales y sustancias tóxicas, y lodos producto de los tratamientos de aguas residuales, contaminen las aguas superficiales o del subsuelo y los bienes que señala el artículo 113; y

VII. Ejercer las atribuciones que corresponden a la Federación en materia de prevención y control de la contaminación del agua y de su fiscalización y sanción, en los términos de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, salvo que corresponda a otra dependencia conforme a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.<sup>311</sup>

Este artículo es el que convierte a la Comisión Nacional del Agua en la autoridad en materia de calidad del agua en el ámbito federal. Una de las atribuciones más importantes de la Comisión, es la que contempla la fracción VII, la cual permite que las facultades que la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, que tenía SEDESOL se pueda ejercer por la Comisión

---

<sup>311</sup> Ibidem. Página 40.

## Nacional del Agua.

Lo anterior se complementa con lo dispuesto en la fracción III, que le atribuye la facultad de establecer condiciones particulares de descarga, que es una posibilidad de carácter excepcional, pues deben bastar las normas generales, así como lo dispuesto en la fracción IV, que precisa con mejor técnica la facultad de autorizar el vertido de aguas residuales al mar.

La fracción V es importante para evitar que con aguas residuales se puedan regar productos agrícolas que se consumen crudos, así como para evitar que se produzcan enfermedades gastrointestinales, entre otras.

La fracción VI permite actuar sobre todo para evitar que basureros o sustancias tóxicas puedan contaminar el agua. Esto no es obstáculo para que la instalación y operación de sistemas para la recolección, almacenamiento transporte, alojamiento, reuso, tratamiento, reciclaje, incineración y disposición final de residuos peligrosos, requieran autorización de SEDESOL, en términos del artículo 151 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

Artículo 87: "La Comisión determinará los parámetros que deberán cumplir las descargas, la capacidad de asimilación y dilución de los cuerpos de aguas nacionales y las cargas de contaminantes que éstos pueden recibir, así como las metas de calidad y los plazos para alcanzarlas, mediante la expedición de Declaratorias de Clasificación de los Cuerpos de Aguas Nacionales, las cuales se publicarán en el Diario Oficial de la Federación, lo mismo que sus modificaciones para su observancia.

Las declaratorias contendrán:

- I. La delimitación del cuerpo de agua clasificado;
- II. Los parámetros que deberán cumplir las descargas según el cuerpo de agua clasificado conforme a los períodos previstos en el reglamento de ésta ley.
- III. La capacidad del cuerpo de agua clasificado para diluir y asimilar

contaminantes; y

IV. Los límites máximos de descarga de los contaminantes analizados, base para fijar las condiciones particulares de descarga.”<sup>312</sup>

Esta disposición es sumamente importante, pues crea una administración objetiva para mejorar y controlar las descargas de aguas residuales al formular, y publicar la clasificación de los cuerpos de aguas nacionales en función de la capacidad para diluir y asimilar contaminantes, a partir de la cual se establecen límites máximos y los parámetros que deben cumplir las descargas.

Es muy importante destacar que la clasificación no es ni puede ser estática, sino que debe ser dinámica, de ahí la importancia de que en éste artículo se prevea que se señalen en la clasificación las metas de calidad y los plazos para alcanzarlas. Podemos destacar que el artículo en estudio es de gran importancia en virtud de que establece, que la Comisión Nacional del Agua expedirá declaratorias en las cuales se contendrán parámetros muy importantes que variarán dependiendo de cada industria las cuales deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

#### **b) Permisos de descarga de aguas residuales.**

La Comisión Nacional del Agua será la autoridad que expida a favor de los particulares el permiso para descargar aguas residuales en cuerpos receptores que sean aguas nacionales o demás bienes nacionales, incluyendo las aguas marinas u otros terrenos cuando puedan contaminar el subsuelo o los acuíferos.

Artículo 88.- “Las personas físicas o morales requieren permiso de la Comisión para descargar en forma permanente, intermitente o fortuita aguas residuales en cuerpos receptores que sean aguas nacionales o demás bienes nacionales, incluyendo aguas marinas, así como cuando se infiltren en terrenos que sean bienes nacionales o en otros terrenos cuando puedan contaminar el subsuelo o los acuíferos.

---

<sup>312</sup> Ibidem, Página 41.

La Comisión mediante acuerdos de carácter general por cuenca, acuíferos, zona, localidad, o por uso podrá sustituir el permiso de descarga de aguas residuales por simple aviso.

El control de las descargas de aguas residuales a los sistemas de drenaje o alcantarillado de los centros de población, corresponde a los municipios, con el concurso de los Estados cuando así fuere necesario y lo determinen las leyes.<sup>313</sup>

Toda persona, del sector privado, del social o del público, que descarguen aguas residuales en aguas nacionales y en general en bienes nacionales, así como en terrenos que sin ser bienes nacionales, con motivo de la infiltración puedan contaminar el subsuelo o el acuífero, debe tramitar el permiso respectivo.

Consideramos que no se justifica la actividad de nadie, cuando trae como consecuencia la contaminación de algún recurso natural, el problema de la contaminación se ha incrementado por una parte, precisamente porque la autoridad ha permitido que se otorguen permisos para el descargue de aguas residuales. Por lo que proponemos que la cantidad de aguas residuales o desechos tóxicos que se arroje a las aguas nacionales sea en una mínima cantidad o que la autoridad competente en éste caso la Comisión Nacional del Agua, con auxilio de otras autoridades como la Secretaría de Salud, establezcan otras medidas más estrictas antes de que lleguen a las aguas nacionales.

El autor Urbano Frías, nos comenta lo siguiente: "Se prevé la posibilidad de que en lugares alejados o apartados, como la sierra o la selva, o cuando no exista notoriamente riesgo de contaminación que no se pueda asimilar y diluir por el cuerpo receptor, en lugar de permiso se efectúe un simple aviso."<sup>314</sup>

El problema de la contaminación, es más notorio en las zonas urbanas, o industrializadas, pero eso no significa que otras áreas que se encuentren alejadas de la mano del hombre, no tengan éste problema, por lo que no coincidimos en lo

<sup>313</sup> Ibidem. Página 52.

<sup>314</sup> FRIAS Urbano. DERECHO MEXICANO DE AGUAS NACIONALES. Op. cit. Página 154

que el autor anterior nos menciona, de dar un simple aviso sin necesidad de un permiso.

El permiso que la Comisión Nacional del Agua expide para descargar aguas residuales u otros desechos, no debe ser un simple trámite, al contrario consideramos que se debe realizar un estudio minucioso, para evitar en la medida de lo posible la afectación de las aguas nacionales y evitar que se ponga en riesgo la salud de la humanidad.

Artículo 89.- "La Comisión, para otorgar permiso deberá tomar en cuenta la clasificación de los cuerpos de aguas nacionales a que se refiere el artículo 87, las normas oficiales mexicanas correspondientes y las condiciones particulares que requiera cumplir la descarga."<sup>315</sup>

Es importante el control de las descargas de aguas, y como lo mencionamos anteriormente no debe haber consideraciones para cumplir con las medidas necesarias a las que deben ser sometidas las aguas residuales, ya que de lo contrario los daños que se causen a los cuerpos del agua, tendrán que ser reparados. Pero no hay que llegar a la problemática de la reparación, pues creemos que es mejor la prevención. El medio ambiente es la casa de todos los seres humanos por lo que no es sólo cuestión de autoridades, sino de todos y cada uno de los hombres que habitamos éste planeta.

Continuando con el mismo precepto legal, nos establece: "La Comisión deberá contestar la solicitud de permiso de descarga presentada en los términos del reglamento, dentro de los sesenta días hábiles a su admisión. En caso de que no se conteste dentro de dicho lapso, estando integrado debidamente el expediente, el solicitante podrá efectuar la descarga en los términos solicitados, lo cual no será obstáculo para que la Comisión expida el permiso de descarga al que se deberá sujetar el permisionario cuando considere que se deben de fijar condiciones particulares de descarga y requisitos distintos a los contenidos en la

---

<sup>315</sup> LEY DE AGUAS NACIONALES. Edit, Porrúa. México 2003. Página 41.

solicitud.

Cuando el vertido o descarga de las aguas residuales afecten o puedan afectar fuentes de abastecimiento de agua potable o a la salud pública, la Comisión lo comunicará a la autoridad competente y dictará la negativa del permiso correspondiente o su inmediata revocación y, en su caso, la suspensión del suministro del agua en tanto se eliminan estas anomalías.<sup>316</sup>

Dentro de la administración objetiva que prevé la nueva ley, se definen los criterios que deberá tomar en cuenta la autoridad para el otorgamiento del permiso de descarga, los cuales es necesario delimitar dentro del principio de legalidad. Para expedir el permiso se tomarán en cuenta las normas oficiales, si éstas existen. Si no existen normas o condiciones, ello no debe ser un impedimento para no expedir el permiso.

Si bien en éste artículo se prevé una especie de aceptación tácita de la solicitud en caso de no contestar en los sesenta días hábiles siguientes a la admisión e integración del expediente, pues se autoriza efectuar la descarga en los términos solicitados, ello no es obstáculo para que en cualquier momento se pueda expedir el permiso de descarga y, en su caso, señalar las condiciones particulares a las que deberá sujetar la descarga.

De acuerdo con lo comentado anteriormente, consideramos que si no hay contestación por parte de la autoridad, ésta omisión debe ser tratada por otras vías, más no debe dar derecho al solicitante de actuar por iniciativa propia, ya que es necesario el estudio para el descargue de aguas residuales como lo establece el artículo 87 de la ley en cita.

Ahora bien, si el solicitante realiza lo que el precepto anterior nos comenta, y con posterioridad la Comisión determina que no le otorga el permiso, debido a que rebasa los límites permitidos o no cumple con las medidas establecidas, aún en el caso de que el solicitante esté cumpliendo efectivamente con lo que se le

---

<sup>316</sup> Idem

solicitaba, pues la única consecuencia será un daño al medio ambiente y no a la autoridad.

- Los permisos serán expedidos por la Comisión Nacional del Agua, tomando en cuenta la clasificación de los cuerpos de aguas nacionales, las normas oficiales mexicanas y las condiciones particulares que deba cumplir la descarga.

- El artículo 89 de la Ley de Aguas Nacionales, contempla la positiva ficta para el otorgamiento de permisos. Establece que si la Comisión no contesta la solicitud de permiso en un plazo de 60 días hábiles a partir de la admisión de la solicitud, el solicitante podrá realizar las descargas siempre y cuando:

- a) esté debidamente integrado el expediente, y
- b) las descargas las realice en los términos solicitados.

Consideramos el hecho de que ésta disposición establezca como requisito para la positiva ficta que el expediente esté debidamente integrado, es contradictorio ya que si la autoridad no contesta, el solicitante no tiene forma de saber que faltó alguna información; es decir, que si el expediente no está integrado la autoridad tiene en todo caso la obligación de informar ésto al solicitante o negar el otorgamiento del permiso, debidamente fundada y motivada. Si la autoridad no contesta en el lapso, el particular entenderá que el expediente está completo y que cuenta con el permiso para descargar.

Independientemente de lo anterior, es cuestionable si conviene realmente tener una positiva ficta porque puede suceder que la autoridad no responda en el tiempo señalado a una solicitud de una industria química o cualquier otra, cuyas descargas contengan sustancias dañinas para la salud, que requieran de un tratamiento especial antes de ser descargadas.

Aún cuando el mismo artículo señala que la Comisión Nacional del Agua en cualquier momento podrá expedir el permiso de descarga y el permisionario

deberá de sujetarse a él, consideramos que no da la suficiente certidumbre jurídica a los solicitantes de permisos por un lado, y a la población en general, por los daños que pueda sufrir. De tal manera que rechazamos la positiva ficta y proponemos que el solicitante no realiza ninguna descarga hasta no contar con el permiso respectivo.

Surge el cuestionamiento de si podría imputársele alguna responsabilidad administrativa a la Comisión Nacional del Agua, aunque la ley permite éste silencio por parte de la misma. Consideramos que sí podría imputársele una responsabilidad administrativa a la Comisión en virtud de que su obligación es vigilar que las aguas residuales cumplan ciertas condiciones y vigilar que el agua suministrada para el consumo humano tenga cierta calidad así como evitar que las aguas residuales contaminen las aguas superficiales o el subsuelo, entre otras.

La Secretaría de Salud, es una institución a la que le interesa que la población se desarrolle en un medio ambiente sano y equilibrado, ya que de tal manera se podrán evitar muchas enfermedades que se han originado por el descuido del ambiente en que vivimos o bien por el deterioro injustificable en los que la misma sociedad ha participado.

Artículo 90.- "La Comisión en los términos del reglamento expedirá el permiso de descarga de aguas residuales, en el cual se deberá precisar por lo menos la ubicación y descripción de la descarga en cantidad y calidad, el régimen al que se sujetará para prevenir y controlar la contaminación del agua y la duración del permiso.

Cuando las descargas de aguas residuales se originen por el uso o aprovechamiento de aguas nacionales, los permisos de descarga tendrán, por lo menos, la misma duración que el título de concesión o asignación correspondiente y se sujetará a las mismas reglas sobre la prórroga o terminación de aquéllas."<sup>317</sup>

Lo anterior nos establece el contenido del permiso de descarga de aguas

---

<sup>317</sup> Ibidem. Página 42.

residuales y la naturaleza accesoria que tiene respecto de las concesiones o asignaciones de agua, al señalar que deben tener la misma duración, prórroga o terminación. La terminación de la concesión de aguas trae aparejada la terminación legal del permiso de descarga, si ésta se origina en aquélla.

Igualmente, además de la transmisión del título de concesión o asignación de aguas se puede hacer la transmisión del permiso de descarga, Si bien es posible que se pueda transmitir un permiso por separado del título de concesión o asignación de agua respectiva, la ley establece como requisito que se mantengan las características del permiso, y se obtenga la autorización de la Comisión Nacional del Agua, ésto último con el objeto de garantizar la preservación y control de la calidad del agua.

### **c) Sanciones**

La Ley de Aguas Nacionales prevé sanciones por incumplimiento a las disposiciones de la misma, dentro de las cuales están las siguientes:

**1.- Artículo 92.-** "La Comisión, en el ámbito de su competencia, podrá ordenar la suspensión de las actividades que den origen a la descarga de aguas residuales:

I.- Cuando no se cuente con el permiso de descarga de aguas residuales en los términos de esta ley;

II.- Cuando la calidad de las descargas no se sujete a las normas oficiales mexicanas correspondientes, a las condiciones particulares de descarga o a lo dispuesto en esta ley y su reglamento;

III.- Cuando se dejen de pagar los derechos por el uso o aprovechamiento de bienes del dominio público de la Nación, como cuerpos receptores de las descargas de aguas residuales; o

IV.- Cuando el responsable de la descarga utilice el proceso de dilución de las aguas residuales para tratar de cumplir con las normas oficiales mexicanas respectivas o las condiciones particulares de descarga.

La suspensión será sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal o administrativa en que se hubiera podido incurrir. Sin perjuicio de lo anterior, cuando exista riesgo de daño o peligro para la población o los ecosistemas, la Comisión a solicitud de la autoridad competente podrá realizar las concesiones y obras necesarias para evitarlo, con cargo a quien resulte responsable.<sup>318</sup>

Esta disposición es muy importante pues en caso de violaciones o incumplimiento grave a la ley por parte del permisionario, faculta a la Comisión Nacional del Agua para poder ordenar la suspensión de la actividad que de origen a la descarga de agua residual. Esto permitirá no sólo ordenar la suspensión de la descarga, sino la actividad misma que la origina, o sea clausurar una planta, establecimiento o la empresa para que no siga contaminando.

No podía ser de otra forma, pues de no tener dicha facultad, la contaminación directa a las aguas o bienes nacionales se vuelve indirecta, pues en caso de continuar las actividades se tiene que descargar finalmente en algún lado, que puede ser en terrenos o infiltrarse en acuíferos o en drenajes que finalmente descargan en bienes nacionales. Por lo que el problema de fondo no se resuelve sino que sólo se difiere. Es lo mismo que sucede con la contaminación del aire, en caso grave se ordena la suspensión de actividades.

Es una medida excepcional, pues como señala el artículo 170 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente., sólo se procede a la clausura cuando se presume de riesgo inminente de desequilibrio ecológico o en caso de contaminación con repercusiones peligrosas para los ecosistemas, sus componentes o la salud pública, criterio que se deberá tomar en cuenta igualmente cuando se aplique la suspensión de la actividad que da origen a la descarga.

Pero consideramos que la clausura temporal debe convertirse en clausura definitiva, cuando la industria, empresa o cualquier persona moral reincida en el mismo acto de contaminación, de tal manera que no se le permita nuevamente

---

<sup>318</sup> Idem.

reiniciar actividades hasta no haber cumplido con su responsabilidad civil, penal o administrativa y haya reparado los daños que originó anteriormente.

2.- En relación con el segundo párrafo del artículo 92, si bien su finalidad es importante porque tiene un sentido preventivo, no es suficiente ya que en primer lugar es necesario establecer un parámetro para determinar cuando hay un riesgo o peligro de daño; en segundo lugar no queda claro quien es la autoridad competente para solicitarle a la Comisión que lleve a cabo acciones para evitar el daño; y en tercer lugar; cuando señala ' con cargo a quien resulte responsable' se refiere necesariamente al caso en que ya se causó el daño y por lo tanto no se logró evitar.

No obstante lo anterior, consideramos de gran importancia que la Ley de Aguas Nacionales tome en cuenta el régimen de la responsabilidad civil como un instrumento para la protección de las aguas.

3.- La revocación del permiso de descarga de aguas residuales, por las causas determinadas en la misma ley (artículo 93).

Artículo 93.- "Son causas de revocación del permiso de descarga de aguas residuales:

I.- Efectuar la descarga en un lugar distinto del autorizado por la Comisión;

II.- Realizar los actos u omisiones, que se señalan cuando con anterioridad se hubieren suspendido las actividades del permisionario por la Comisión por la misma causa; o

III.- La revocación de la concesión o asignación de aguas nacionales, cuando con motivo de dicho título sean éstas las únicas que con su explotación, uso o aprovechamiento originen la descarga de aguas residuales.

Cuando proceda la revocación, la Comisión previa audiencia al interesado, dictará y notificará la resolución respectiva, la cual deberá estar debidamente fundada y motivada.

El permiso de descarga de aguas residuales caducará cuando en los términos de la presente ley caduque el título de concesión o asignación de las aguas nacionales origen de la descarga.”<sup>319</sup>

Sólo por causas realmente graves se permite la revocación del permiso de descarga, dentro del objetivo que dispone dar seguridad y certeza jurídica. El último párrafo es aclaratorio de lo que ya se desprende del penúltimo párrafo del artículo 90, que señala que al terminar la concesión de agua, termina el permiso de descarga.

#### d) Obligaciones a cargo de los Particulares.

Mercedes Campos Díaz, alude al Reglamento de la Ley de Aguas Nacionales que establece en su artículo 134:” Las personas físicas o morales que exploten, usen o aprovechen aguas en cualquier uso o actividad, están obligadas, bajo su responsabilidad y en los términos de ley, a realizar las medidas necesarias para prevenir su contaminación y en su caso para reintegrarlas en condiciones adecuadas, a fin de permitir su utilización posterior en otras actividades o uso y mantener el equilibrio de los ecosistemas.”<sup>320</sup>

Dentro de las obligaciones que el reglamento impone a cargo de aquellas personas físicas o morales que descarguen aguas residuales a los cuerpos receptores, están las siguientes:

- 1.- Contar con el permiso de descarga de aguas residuales, o en su caso, presentar el aviso al que se refiere la ley;
- 2.- Tratar las aguas residuales previamente a su vertido a los cuerpos receptores,
- 3.- Informar a la Comisión tanto de cualquier cambio en sus procesos que representen modificaciones a las características o en los volúmenes de las aguas

<sup>319</sup> Ibidem Página 43.

<sup>320</sup> CAMPOS DÍAZ BARRIGA Mercedes. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENT., Op. cit. Página 162.

residuales, así como los contaminantes presentes en las aguas residuales que se generen por causa del proceso industrial o del servicio que operen;

4.- Llevar un monitoreo de calidad de las aguas residuales que descarguen o infiltren en los términos de la ley y de las disposiciones reglamentarias;

Estas obligaciones son las que consideramos más importantes pues de su incumplimiento pudiera surgir alguna responsabilidad civil.

**e) Disposiciones referentes a la responsabilidad civil.**

No obstante que ya mencionamos algunos de los supuestos de la Ley de Aguas Nacionales y su reglamento que pueden dar origen a una responsabilidad por su incumplimiento y por los daños que ocasionen, hay otras disposiciones que de manera expresa se refieren a la responsabilidad así como a su reparación:

1.- Siguiendo con la misma autora nos comenta que el artículo 146 del Reglamento de la Ley de Aguas Nacionales es el artículo que regula de manera más clara la responsabilidad:

“la responsabilidad solidaria que existe por parte de las personas físicas o morales que contraten o utilicen los servicios de empresas cuya actividad sea el tratamiento de aguas residuales. La responsabilidad solidaria contenida en éste artículo es respecto del cumplimiento de la Ley de Aguas Nacionales y su reglamento en materia de prevención y control de la contaminación, por lo que se desprende que en caso de que se produzcan daños como consecuencia de dicho incumplimiento y contaminación, serán solidariamente responsables en ese sentido.”<sup>321</sup>

2.- Por su parte, el artículo 149 se refiere a:” la obligación de llevar a cabo las labores de remoción y limpieza del contaminante de los cuerpos receptores que sean afectados por una descarga que haya sido efectuada de una forma fortuita a cargo de quien haya sido responsable de la misma.

---

<sup>321</sup> Idem.

El responsable deberá dar aviso a la Comisión Nacional del Agua otorgando información concreta para que se adopten las medidas necesarias de lo contrario, los daños que se ocasionen serán determinados y cuantificados por la Comisión Nacional del Agua a cargo de los responsables.<sup>322</sup> Nos comenta Mercedes Campos.

3.- También especifica que la determinación y cobro del daño causado sobre las aguas y los bienes nacionales procederá independientemente de que la Comisión Nacional del Agua y otras autoridades competentes apliquen las sanciones correspondientes.

4.- El artículo 150 del Reglamento de la Ley de Aguas Nacionales se refiere a las medidas preventivas y de control para evitar la contaminación de las aguas superficiales y del subsuelo por materiales y residuos peligrosos. Establece que en el caso de que el vertido o infiltración de dichos materiales y residuos peligrosos contaminen dichas aguas, la Comisión Nacional del Agua determinará las medidas correctivas que las personas físicas o morales responsables deben llevar a cabo.

5.- El tercer párrafo del mismo artículo 150, establece la determinación y cuantificación del daño causado lo cual lo hará la Comisión, misma que lo notificará a los responsables.

También establece que el pago del daño causado se hará independientemente de que la Comisión Nacional y demás autoridades apliquen sanciones conforme a la ley.

6.- Finalmente, el artículo 155 del reglamento de la Ley de Aguas Nacionales hace referencia a: " la restauración en su fracción IV al establecer que es atribución de la Comisión el promover y realizar las sanciones y medidas necesarias para rehabilitar o restaurar los humedales, así como para fijar un entorno natural o perímetro de protección de la zona de humedad, a efecto de

---

<sup>322</sup> Ibidem. Página 165.

preservar las condiciones hidrológicas y el ecosistema.”<sup>323</sup>

Consideramos que la legislación de aguas representa un gran avance respecto de la ley anterior, en virtud de que regula el control de la contaminación de aguas y contempla disposiciones de responsabilidad a cargo de aquellas personas que puedan afectar a su calidad, sobre todo en el caso de las descargas de aguas residuales. Sin embargo, el régimen no es suficiente para afrontar los problemas que se presentan con la contaminación del agua y la reparación de los daños ocasionados por la misma.

El desarrollo integral del agua es un concepto técnico que debe estar presente en todo momento, y que hace referencia a la necesidad de cuidar en todos sus aspectos la cantidad y calidad del agua, de tal forma que esté garantizado su uso eficiente, racional y equitativo, satisfaciendo las necesidades de las generaciones presentes pero sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades.

Artículo 95.-“La Comisión, en el ámbito de la competencia federal, realizará la inspección o fiscalización de las descargas de aguas residuales con el objeto de verificar el cumplimiento de la ley. Los resultados de dicha fiscalización o inspección se harán constar en acta circunstanciada, producirá todos los efectos legales y podrá servir de base para que la Comisión y las demás dependencias de la Administración Pública Federal competentes, puedan aplicar las sanciones respectivas en la ley.”<sup>324</sup>

Con ésta disposición la Comisión Nacional del Agua se reafirma como autoridad federal en materia de calidad de agua. Con ello resuelve los problemas de concurrencia y duplicidad de autoridad, sobre todo ante la falta de una clara delimitación de competencias, en perjuicio de los usuarios.

Las actas que levante la Comisión Nacional del Agua podrán servir de base

---

<sup>323</sup> Ibidem. Página 168.

<sup>324</sup> Ibidem. Página 44.

para aplicar sanciones por la autoridad competente conforme a las leyes de aguas nacionales, de equilibrio ecológico y protección al ambiente, federal de derechos e incluso general de salud.

Artículo 96.- "En las zonas de riesgo y en aquellas zonas de contaminación extendida o dispersa, el manejo y aplicación de sustancias que puedan contaminar las aguas nacionales o superficiales o del subsuelo, deberán cumplir las normas, condiciones y disposiciones que se desprendan de la presente ley y su reglamento.

La Comisión promoverá en el ámbito de su competencia, las normas o disposiciones que se requieran para hacer compatible el uso de los suelos con los de las aguas, con el objeto de preservar la calidad de las mismas dentro de un ecosistema, cuenca o acuífero."<sup>325</sup>

El desarrollo que destruye los recursos naturales en los que se basa, no es desarrollo. De ahí la necesidad de un desarrollo sostenible, basado en la conservación de la tierra, el agua y los recursos genéticos, sin degradar el medio ambiente.

Este artículo es fundamental para poner freno a la contaminación en el campo a través de fertilizantes, pesticidas y de productos químicos no degradables, que contaminan suelos y acuíferos, y que a diferencia de la descarga de aguas residuales provenientes de la industria y de uso público urbano, que es puntual, en aquellos casos al no ser extendida o no puntual es más grave y complicada.

De ahí se crea una interacción entre el agua y el desarrollo agrícola sostenible, debiendo dar una alta prioridad a la adopción de medidas oportunas para la conservación del suelo y del agua. Se trata de aumentar la producción y productividad, sin destruir los recursos. Si bien es cierto que se ha prestado atención a la calidad del agua para uso agrícola, también ha existido cierto

---

<sup>325</sup> Idem.

descuido en las repercusiones de las actividades agrícolas sobre la calidad del agua, sobre todo por lo que se refiere a la contaminación dispersa o no puntual.

Para todo ello, ésta disposición prevé que no sólo se podrán emitir las normas oficiales mexicanas, sino que la Comisión Nacional del Agua puede establecer condiciones particulares de descarga e incluso normar o tomar las acciones necesarias a través de los permisos de descarga, las normas hidráulicas y las disposiciones reglamentarias en las que interviene.

El hecho de que la Comisión sea la autoridad competente para evitar que continúe la contaminación de aguas, no debe desligarse de otras instituciones como la Secretaría de Agricultura, ya que podemos observar con el precepto anterior que el problema de la contaminación de aguas no es sólo a las aguas superficiales sino también a las subterráneas. De tal manera, que proponemos que la Comisión Nacional del Agua junto con la Secretaría de Agricultura, autoricen los permisos para la utilización de insecticidas, pesticidas u otros químicos que son utilizados en la agricultura, ya que podemos observar por el subsuelo también se contaminan las aguas.

Para concluir con éste punto, podemos observar que la Ley de Aguas Nacionales es un instrumento sumamente importante, para la protección del medio ambiente, de tal manera que hemos hecho propuestas, para evitar que se sigan contaminando las aguas, razón por lo que la Comisión Nacional del Agua debe tener la convicción de que es la encargada de controlar este problema y que además no hay razón ni motivo para otorgar permisos sin que se cumplan con las normas establecidas.

#### **4.4 CÓDIGO PENAL FEDERAL.**

La degradación del medio ambiente, incluyendo sus principales elementos como el aire, el suelo y el agua, así como los organismos vivos que los utilizan como substratos indispensables de su existencia, ha sido una preocupación

manifiesta en los sistemas jurídicos mundiales, entre ellos el sistema jurídico mexicano.

Las conductas degradantes se han regulado de una u otra manera a través de las responsabilidades administrativas, civil y penal. En ésta última, la sistematización de las conductas consideradas como relevantes y criminales por el legislador, creemos no ha alcanzado los fines y objetivos que con seguridad se plantearon sus autores.

Si la sociedad mexicana ha incorporado al Derecho Penal como un instrumento para la protección al medio ambiente y la preservación de nuestros recursos naturales; si el legislador lo ha considerado una herramienta necesaria para inhibir las conductas más graves que se alejan de las directivas de la política y la gestión ambiental nacional, surge entonces en forma ineludible el deber de convertir a la responsabilidad penal ambiental, en un ejercicio real, efectivo, justo y sensible a la problemática social, económica y ambiental de nuestro país.

A pesar de la vigencia de los delitos ambientales en nuestro sistema jurídico, el ciudadano común, percibe hoy al proceso para responsabilizar plenamente a una persona por el incumplimiento de la ley ambiental, como un ejercicio jurídico excepcional, imperfecto y poco eficaz.

Considerando lo anterior, y ante la necesidad y el reto de un derecho Penal Ambiental efectivo, justo y útil para nuestra sociedad, consideramos que es necesario incrementar la pena y la multa que se establece en el artículo 414 y 416 del Código Penal Federal.

El artículo tercero fracción II de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, establece:

“Áreas naturales protegidas: Las zonas del territorio nacional y aquellas sobre las que la nación ejerce su soberanía y jurisdicción, en donde los ambientes originales no han sido significativamente alterados por la actividad del ser humano o que requieren ser preservadas y restauradas y están sujetas al régimen previsto

en la presente ley.<sup>326</sup>

Es conveniente responsabilizar a quienes realicen las conductas y generen daños ambientales en forma ilícita en general, y no sólo a aquellos que lo hacen sin contar con las autorizaciones correspondientes o violando sus condicionantes. Esta última situación deja impune a una gran cantidad de conductas delictivas, en las que aún cuando el sujeto activo cuenta con una autorización, conoce y acepta el daño a la salud o al ambiente que genera su conducta. Lo mismo sucede en el caso de conductas criminales que causan daños ambientales bajo el amparo de la inexistencia de normas oficiales mexicanas.

**Artículo 414 del Código Penal Federal:** " Se impondrá pena de uno a nueve años de prisión y de trescientos a tres mil días multa al que ilícitamente, o sin aplicar las medidas de prevención o seguridad, realice actividades de producción, almacenamiento, tráfico, importación o exportación, transporte, abandono, desecho, descarga, o realice cualquier otra actividad con sustancias consideradas peligrosas por sus características corrosivas, reactivas, explosivas, tóxicas, inflamables, radioactivas u otras análogas, lo ordene o autorice, que cause un daño a los recursos naturales, la flora, a la fauna, a los ecosistemas, a la calidad del agua, al suelo, al subsuelo o al ambiente.

La misma pena se aplicará a quien ilícitamente realice las conductas con las sustancias enunciadas en el párrafo anterior, o con sustancias agotadoras de la capa de ozono y cause un riesgo de daño a los recursos naturales, a la flora, a la fauna, a los ecosistemas, a la calidad del agua o al ambiente.

En el caso de que las actividades a que se refieren los párrafos anteriores, se lleven acabo en una área natural protegida, la pena de prisión se incrementará hasta en tres años y la pena económica hasta en mil días multa, a excepción de las actividades realizadas con sustancias agotadoras de la capa de ozono.<sup>327</sup>

---

<sup>326</sup> LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE. Edit. Delma, México 2003. Página 2.

<sup>327</sup> CÓDIGO PENAL FEDERAL. Editorial Sista, México 2003, Página 200.

Podemos observar, que en relación con la contaminación de aguas por cualquier actividad se impone de uno a nueve años de prisión y de trescientos a tres mil días multa, independientemente de que es catalogado como un delito grave, consideramos que la punibilidad no es suficiente para respaldar el bien jurídico tutelado por lo que proponemos que se incremente la pena corporal de nueve a veinte años de prisión y de cinco mil a diez mil días multa.

Es importante mencionar que muchos de los problemas de contaminación que actualmente sufre el planeta son precisamente por irresponsabilidad de la humanidad y por irresponsabilidad de las autoridades al no cumplir con sus obligaciones.

Ciertamente el hombre ha logrado grandes avances, para beneficio de la humanidad, pero a un costo muy alto, ya que ha causado un daño irreversible para el medio ambiente, muestra de ello es el deterioro de la capa de ozono, así como la contaminación del aire, agua y el suelo, y también de la pérdida de miles de especies terrestres y acuáticas.

Como podemos observar, los daños causados por la contaminación de éste importante recurso natural (agua) puede traer consecuencias muy graves, por tal motivo consideramos que todas las personas físicas o morales que su actividad sea relacionada con la descarga, preservación, conservación o inspección del agua, estén conscientes de que tienen una gran responsabilidad y compromiso con la humanidad. De lo contrario si por algún motivo afectan éste recurso, la pena que proponemos se incremente en el Código Penal Federal los intimide y no se atreven a delinquir.

La cuenca del sistema Lerma-Chapala-Santiago es una de las más dramáticamente afectadas, el río Lerma nace en la base del Nevado de Toluca, donde existe un conjunto de pequeñas lagunas y terrenos inundables, pero la mayor parte del agua es ahora transportada a la Ciudad de México, por lo que el río, en su primer tramo, se ha convertido en un insignificante arroyo que ha sido canalizado y para colmo está sumamente contaminado por desechos de todo tipo.

El río abandona el Valle de Toluca y recibe varios afluentes, pero en su trayecto existen presas que permiten utilizar el agua para la irrigación de la zona del Bajío, además, varias ciudades arrojan sus desechos a lo que queda del río Lerma. Reducido a su mínima expresión y profundamente contaminado desemboca en el Lago de Chapala al que aporta considerable cantidad de sedimentos en las épocas del año en las que el caudal aumenta. El río Lerma, es un notable ejemplo de una total alteración de una cuenca hidrológica, inducida por la acción humana. Su flora y fauna nativas hace mucho que han sido sustituidas por especies que pueden soportar su actual estado de degradación.

**Artículo 416 del Código Penal Federal:** " Se impondrá pena de uno a nueve años de prisión y de trescientos a tres mil días multa, al que ilícitamente descargue, deposite o infiltre, lo autorice u ordene, aguas residuales, líquidos químicos o bioquímicos, desechos o contaminantes en los suelos, subsuelos, aguas marinas, ríos, cuencas, vasos o demás depósitos o corrientes de agua de competencia federal, que causen un riesgo de daño o dañen los recursos naturales, a la flora, a la fauna, a la calidad del agua, a los ecosistemas o al ambiente.

Quando se trate de aguas que se encuentren depositadas, fluyan en o hacia un área natural protegida, la prisión se elevará hasta en tres años más y la pena económica hasta mil días multa."<sup>328</sup>

Con el problema de la contaminación de aguas en México se han perdido lagos, ríos, cuencas por la descarga de aguas residuales o sustancias tóxicas que son consideradas altamente peligrosas, motivo por el cual consideramos que la pena que se establece en el precepto citado con antelación, debe ser mayor así como la multa que se le impone a todo aquel que se encuadre en dicha conducta. La pena corporal y la multa al igual que en el artículo 414 es de nueve a veinte años de prisión y de cinco mil a diez mil días multa.

---

<sup>328</sup>Ibidem.

A lo largo de nuestra investigación, hemos podido observar que el problema de la contaminación de aguas no es reciente, pero además es demasiado grave, ya que ha tenido y sufre todavía secuelas muy duras el medio ambiente.

El hombre a lo largo de las diferentes épocas, ha recurrido a los recursos naturales, a los ecosistemas en general, a todo su medio ambiente natural para subsistir, desafortunadamente rebasó los límites originando destrucción a la naturaleza, éste problema se acrecentó en el siglo pasado y fue hasta después de la mitad de siglo cuando comenzó a preocuparse por darle una solución a dicho problema. El ser humano siempre ha tenido prioridades por otras cuestiones sobre todo de desarrollo tecnológico y científico, así como cuestiones económicas y políticas, despreocupándose por el medio ambiente que es la base que le ha proporcionado todos los medios para subsistir y llegar a lograr todo con lo que cuenta ahora.

No se puede evolucionar si no existen los medios necesarios para lograrlo, la realidad es que en todos los aspectos de la vida necesitamos de un medio ambiente sano, además de ser un derecho humano del que debe gozar todo el mundo y no por la negligencia de unos cuantos que anteponen intereses personales y sobre todo económicos, se ponga en riesgo la salud y la vida humana.

La cuenca fluvial del río Pánuco recibe ahora considerables volúmenes de aguas negras provenientes del Valle de México, que sobre todo en algunos de sus afluentes deben tener un efecto considerable, pues el incremento de la materia orgánica en el agua provoca una multiplicación microbiana que disminuye la cantidad de oxígeno disuelto, y favorece la multiplicación de ciertas algas y malezas acuáticas provocando una modificación negativa de la biótica de las corrientes de agua.

Efectos similares a éste, se han multiplicado en diferentes cuencas fluviales conforme el crecimiento de las ciudades va transformando a los ríos en

depositarios de los desechos de todo tipo que la sociedad urbana genera, lo que obliga a un inaplazable tratamiento de las aguas negras para purificarlas en pro del equilibrio ecológico.

Si los mexicanos usamos nuestros ríos como drenajes y la industria los inficiona aún más sin controles oficiales, descargando aguas residuales como metales pesados, ácidos, bases, grasas y aceites a elevadas temperatura, materiales tóxicos, orgánicos e inorgánicos sin tratamiento alguno; si además de lo anterior, en la actividad agrícola se utilizan herbicidas, plaguicidas y fertilizantes que van a dar a los ríos y a los mares cuando la lluvia lava los campos, la que además ya se precipita envenenada por los óxidos y otros químicos que han contaminado ya la atmósfera, si además hemos destruido los bosques y selvas, estamos comprometiendo el medio ambiente para las generaciones futuras.

La ciudad de México lleva décadas hundiéndose, porque se ha extraído su agua sobreexplotándose sus mantos acuíferos lo que implica en un futuro cercano el agotamiento total de ese líquido sino se toman las medidas necesarias en su oportunidad. La disponibilidad de agua en calidad y cantidad suficiente para los habitantes debe ser una cuestión de prioridad nacional, las estrategias hidráulicas y energéticas que se creen para enfrentar ésta cuestión deben ser determinantes para evitar una catástrofe ecológica.

En efecto el 70% de agua que se consume en el Distrito Federal se extrae irresponsablemente del subsuelo de la zona metropolitana, que por esa razón se hundió 11 metros en el siglo XX, creando gigantescas cavernas, rompiendo en su alarmante naufragio cañerías y drenajes por donde se fugó y se escapa el agua potable. Sin embargo, para el gobierno del Distrito Federal no es un factor de necesidad urgente, ya que prefiere realizar otro tipo de proyectos como carreteras o ejes viales de mayor fluidez, lo anterior es por razón de que al gobierno le interesa más quedar bien con obras que puedan ser observadas por todos, que obras que son subterráneas como lo es una modificación a la red de distribución de agua para la Ciudad, la cual es necesaria ya que es una red ineficiente por su antigüedad y por el poco mantenimiento que se le ha proporcionado. El 30% del

agua que se distribuye en la ciudad es perdida por fugas o por mezclarse con aguas contaminadas provenientes de drenajes.

Lo anterior no es exagerado ni irresponsable en su intención: la solución integral y duradera al problema de la disponibilidad de agua en la cuenca del Valle de México es condición necesaria y suficiente para permitir que la capital de nuestro país pueda subsistir en el siglo XXI. La gravedad del problema hídrico al igual que en las autoridades no ha penetrado en la conciencia del ciudadano común, ya que mientras en países de Europa occidental, Rusia y Japón se consumen 150 litros por persona al día, los capitalinos llegan a 300 litros, lo anterior, sino se considera que millones de consumidores carecen de tomas domiciliarias o reciben su dotación de agua en carros tanque, teniendo acceso una familia a un tambo de 200 litros cada tercer día.

En la ciudad de México, apenas el 2% de los 50 metros cúbicos que se consumen por segundo en un día, son tratados para volverlos a utilizar destinándolos a parques y jardines. El resto el 98% se desalojan de la cuenca con un grado de infección, tanto químico como microbiológico considerable, para el riego de legumbres y hortalizas que son cultivadas, cosechadas, empacadas y reintroducidas para consumo humano a la misma fuente de infisión, o sea, al área metropolitana.

Los sectores urbanos y comerciales son los que principalmente contribuyen a degradar la calidad de las aguas debido a que las descargas residuales que provienen de residencias, edificios, escuelas, hospitales, baños públicos, restaurantes, mercados, fundamentalmente están compuestas de heces fecales, papel, restos de comida, detergentes, grasas, aceites entre otros, los cuales repercuten severamente sobre las condiciones naturales del recurso.

México se encuentra en la penosa posición 60 por lo que hace al cumplimiento de las disposiciones ambientales internacionales y cuenta a nivel nacional con un rezago de 70% en materia de infraestructura ambiental, que se manifiesta en problemas para el tratamiento de aguas residuales, control de

residuos sólidos y peligrosos.

La búsqueda de alternativas que eliminen y minimicen el impacto de contaminantes en los recursos y ecosistemas acuáticos es difícil y compleja, pero sobre todo es urgente a efecto de cumplir las normas y nuevos valores ambientales que protegen los derechos ecológicos e intergeneracionales.

Para lograr ese propósito es preciso detener la práctica que ha convertido a los ríos y otros cuerpos de aguas como basureros, en donde se arrojan todos los desechos, los contaminantes de los procesos agrícolas industriales y las aguas negras que ensucian incluso las fuentes acuíferas, que algunas comunidades deben beber para satisfacer su sed.

Comprendemos el significado que tiene el agua para la vida, investigamos y disertamos sobre el tema pero, en la práctica, en la vida cotidiana, nos acompaña la frustración de percibir que en la realidad del agua potable se está agotando en nuestro país.

#### **4.5 LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE.**

La expedición de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, en el año de 1988, representó un adelanto importante en el desarrollo de la legislación ambiental hasta entonces promulgada en nuestro país.

La Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente es el instrumento jurídico vigente, relativo a la protección al ambiente en forma integral. Su génesis se remonta a la iniciativa que envió el Ejecutivo Federal al Congreso de la Unión en el mes de septiembre de 1987, habiéndose publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1988.

Con la expedición de ésta ley, se pretendió construir un sistema jurídico normativo completo, suficiente y coherente, que regulara de manera clara y

adecuada las problemáticas ambientales y el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales.

En efecto hecha una comparación entre los objetivos perseguidos por la Ley federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental de 1971, la Ley Federal de Protección al Ambiente de 1982 y la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, encontramos que:

A) La Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental, en su artículo 1º establecía que dicha ley y sus reglamentos regirían la prevención y el control de la contaminación y el mejoramiento, control y restauración del medio ambiente. En ese orden de ideas, resulta claro que el ordenamiento jurídico de referencia colocó en primer lugar, como objeto primordial a perseguir la contaminación ambiental y, sólo después de éste, se ocupaba de la protección al medio ambiente. Tan fue así, que las disposiciones legales que integraron dicha ley se ocupaban sustancialmente de la contaminación ambiental, como se desprenden de sus artículos del 1º al 9º que se referían a la contaminación en general, así como de sus artículos del 10 al 28 que abordan la contaminación del aire, aguas y de los suelos.

b) Por su parte, Ley Federal de Protección al Ambiente en su artículo 1º establecía que dicha ley era de orden público e interés social, que tenía por objeto establecer las normas para la conservación, protección, preservación, mejoramiento y restauración del medio ambiente, de los recursos que lo integran y, para la prevención y control de los contaminantes y las causas reales que los originan. No obstante lo ambicioso del objeto de ésta ley, la realidad continuó siendo la misma que con la que le precedió, ya que su elemento esencial fue la contaminación ambiental.

c) Por su parte la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente tiene como objeto, de acuerdo a su artículo 1º, la preservación, restauración del equilibrio ecológico, así como la protección al ambiente, propiciando el desarrollo sustentable. Por ende, la diferencia entre la Ley General

de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y los otros ordenamientos jurídicos, estriba en el hecho de que la ley que nos ocupa no se circunscribe únicamente a regular la materia ambiental.

En efecto, del estudio del texto de la ley, se aprecia que una gran parte de su contenido está dedicada a tratar los tópicos relacionados con la protección del ambiente en su conjunto y de la protección de los recursos naturales, erigiéndose así en el primer ordenamiento jurídico en México que norma integralmente la protección al ambiente.

Es importante destacar que con fecha 13 de diciembre de 1996, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las reformas y adiciones de que fue objeto la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, la reforma tuvo como propósitos los siguientes:

- Establecer un proceso de descentralización ordenado, efectivo y gradual de la administración, ejecución y vigilancia ambiental a favor de las autoridades locales.

- Ampliar los márgenes legales de participación ciudadana en la legislación ambiental, a través de mecanismos como la denuncia popular, el acceso a la información ambiental y la posibilidad de impugnar por medios jurídicos, los actos que dañen al ambiente en contravención de la norma vigente;

- Reducir los márgenes de discrecionalidad de la autoridad, a fin de ampliar la seguridad jurídica de la ciudadanía en materia ambiental;

- Incorporar instrumentos económicos de gestión ambiental, al igual que figuras jurídicas de cumplimiento voluntario de la ley, como las auditorías ambientales.

- Fortalecer y enriquecer los instrumentos de política ambiental para que cumplan eficazmente con su finalidad;

- Incorporar definiciones de conceptos como los de sustentabilidad y

biodiversidad, a fin de aplicarlos en las distintas acciones reguladoras por el propio ordenamiento;

-Asegurar la congruencia de la LEGEEPA con las leyes sobre normalización, procedimientos administrativos y organización de la Administración Pública Federal.

Esta ley fue elaborada y expedida en base a lo que se conoce como 'Ley Marco'. Esta característica le da su naturaleza jurídica. Las leyes marco, además de tener la finalidad de regular la materia para la que fueron expedidas, dejan subsistentes las demás leyes primigenias que se ocupan de temas específicos que tienen relación directa con la materia objeto de la ley marco.

Ahora bien, la forma de subordinar la legislación ambiental casual o deliberada a la ley Marco establece que las disposiciones de la legislación sectorial de relevancia ambiental, se aplicarán sólo a falta de una regla sobre la materia en dicha ley, Así lo establece el último párrafo del artículo 1º de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente al prescribir: En todo lo no previsto en la ley presente, se aplicarán las disposiciones contenidas en otras leyes relacionadas con las materias que regulan éste ordenamiento.

El problema de la contaminación de las aguas, es un factor que atañe a todo el mundo, de tal manera que debemos tener una noción clara respecto de la relación mutua que se da entre el hombre y la naturaleza.

Desafortunadamente, conforme la humanidad fue desarrollándose técnica y científicamente, lo que le permitió ir teniendo un dominio progresivo sobre la naturaleza, se fue olvidando paulatinamente de cuidar y cultivar esa necesaria dependencia mutua con el medio ambiente.

Gutiérrez Nájera deduce, que existen tres tipos de leyes ambientales:

1.- "Aquellas leyes que influyen de manera importante en los procesos ecológicos, (por ejemplo, las leyes del ambiente de carácter general);

2.- Aquellas leyes sectoriales de relevancia ambiental que regulan ciertos elementos del ambiente con una visión marcadamente parcial y limitativa del funcionamiento de la naturaleza, y

3.- Aquellas leyes de relevancia ambiental causal, es decir, legislación que ha sido expedida sin propósitos ambientales expresos (Código Civil, Código Penal, etc.).<sup>329</sup>

El espíritu anterior, es retomado en la legislación ambiental en México, principalmente a partir de 1972, fecha en que tuvo lugar la Convención Internacional sobre "Medio Ambiente Humano" en Estocolmo, Suecia, y es a partir de éste evento que se trata de conceptualizar la legislación ambiental, por varios tratadistas, el pronunciamiento máximo avala que a la fecha ha prevalecido la legislación sectorial de carácter conservacionista para dar paso a una visión global del ambiental, traduciéndose ello en la promulgación de leyes generales.

Además, no sobra decir que la ley en comento es el resultado material de las disposiciones básicas de la Constitución Política relativas al medio ambiente y al aprovechamiento sustentable de los recursos naturales.

El autor Narciso Sánchez Gómez nos comenta: "Actualmente ésta ley se encuentra integrada por seis títulos a saber:

1.- Disposiciones Generales. En este título, además de las normas preliminares, se aborda la distribución de competencias y la coordinación entre los tres niveles de gobierno.

2.- Biodiversidad. En esta parte se regulan las áreas naturales protegidas, se establecen sus tipos y características, se estatuyen las declaratorias correspondientes para su establecimiento, administración y vigilancia, se contemplan las zonas de restauración y se norma el cuidado y aprovechamiento de la flora y la fauna silvestres.

---

<sup>329</sup> GUTIÉRREZ NAJERA, Raquel. PRINCIPIOS BÁSICOS DE DERECHO AMBIENTAL. Edit. Porrúa. México 1994

3.- Aprovechamiento Sustentable de los Elementos Naturales. Aborda lo relativo al aprovechamiento sustentable del agua y los ecosistemas acuáticos, la preservación y aprovechamiento sustentable del suelo y sus recursos, así como lo relacionado con la exploración y explotación de los recursos no renovables en el equilibrio ecológico.

4.- Protección al ambiente.- Además de las disposiciones generales, se establece la regulación de la prevención y el control de la contaminación de: atmósfera, agua, y de los ecosistemas acuáticos, y del suelo. También, se define cuales son las actividades consideradas como altamente riesgosas, cuáles los materiales y residuos peligrosos, el tratamiento para la energía nuclear, el ruido, vibraciones, energía térmica y lumínica, olores y contaminación visual.

5.- Participación Social e Información Ambiental. Se regula la participación social y el derecho a la información ambiental.

6.- Medidas de Control y Seguridad y Sanciones. Además de las disposiciones generales, se establecen las facultades de inspección y vigilancia, las medidas de seguridad las infracciones y sanciones administrativas y, la denuncia popular.<sup>330</sup>

En el capítulo sobre la prevención y control de la contaminación del agua y de los ecosistemas acuáticos, la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente establece un conjunto de medidas que tiene por objeto no sólo prevenir y controlar la contaminación por aguas residuales, sino también propiciar su reuso.

La medida de carácter más general que establece la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente al respecto, tiene una naturaleza eminentemente preventiva y está contenida en su artículo 129, que a la letra dice: "el otorgamiento de asignaciones, autorizaciones, concesiones o permisos para la explotación, uso o aprovechamiento de aguas en actividades económicas

<sup>330</sup> SANCHEZ GOMEZ Narciso. DERECHO AMBIENTAL. E dit. Porrúa. México 2001. página 192.

susceptibles de contaminar dicho recurso, estará condicionada al tratamiento previo necesario de las aguas residuales que se produzcan.<sup>331</sup>

En temas anteriores, mencionamos los permisos que las personas físicas o morales tienen para el uso, aprovechamiento y sobre todo para desechar las aguas a los diferentes cuerpos de la misma, los cuales deben de tener una supervisión por parte de la autoridad y evitar con ésta medida la contaminación de aguas.

El artículo 120 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. Señala que, para evitar la contaminación del agua, quedan sujetos a regulación federal o local:

- I.- Las descargas de origen industrial;
- II.- Las descargas de origen municipal y su mezcla incontrolada con otras descargas:
- III.- Descargas derivadas de actividades agropecuarias;
- IV.- Las descargas de desechos, sustancias o residuos generados en las actividades de extracción de recursos no renovables;
- V.- La aplicación de plaguicidas, fertilizantes y sustancias tóxicas;
- VI.- Las infiltraciones que afecten los mantos acuíferos, y
- VII.- El vertimiento de residuos sólidos en cuerpos corrientes de agua.

Actualmente, la autoridad encargada de ejercer las facultades relacionadas con la materia de medio ambiente, recursos naturales lo es la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales. Esta tiene contempladas sus atribuciones en el artículo 32 bis de la Ley de Administración Pública Federal y en su Reglamento Interno. Además cuenta con los siguientes órganos desconcentrados, entre otros:

- Procuraduría Federal de Protección al Ambiente;

---

<sup>331</sup> <http://www.quiminet.com.mx/public/leyes.html>. LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y PROTECCIÓN AL AMBIENTE, 14 de mayo de 2003. 13:25 p.m.

- Instituto Nacional de Ecología;
- Comisión Nacional del Agua; la cual anteriormente ya analizamos.

Ahora bien, la autoridad encargada específicamente de vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables en las materias de atribuciones de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, lo es la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA).

Consecuentemente la PROFEPA tiene como atribución principal lo siguiente:|

**Vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables relacionadas con la prevención y control de la contaminación ambiental de los recursos naturales, bosques, flora y fauna silvestre, playas, terrenos ganados al mar, áreas naturales protegidas; así como establecer mecanismos y procedimientos administrativos que procuren el logro de tales fines.**

En éste orden de ideas, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente para lograr los objetivos que tienen encomendados, ha instrumentado las siguientes estrategias:

- Acciones de inspección;
- Ampliar coberturas de acciones de inspección;
- Marco de incentivos que haga preferible para los actores sociales y económicos el cumplimiento de la ley;
- Promover espacios que cumplimenten actividades;
- Revisar, proponer, adecuar y difundir la legislación ambiental a fin de que, tanto sus contenidos como los procedimientos por ella establecidos, sean una expresión clara y efectiva de la política ambiental;
- Apoyar el cumplimiento de los tratados y protocolos internacionales de

carácter ambiental asumidos por México y otras naciones;

- Obtener y difundir información y mejorar los enfoques y conocimientos sobre la relación entre las condiciones ambientales y las acciones de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente.
- Además de lo expuesto, resulta conveniente señalar que la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, en su artículo 15 y 16, establece los principios que el Ejecutivo Federal debe tomar en cuenta para la formulación y conducción de la política ambiental y expedición de normas oficiales mexicanas y demás instrumentos previstos en dicha ley.

Con motivo del proceso de industrialización implantado en los últimos años en nuestro país, el Gobierno Federal procedió a instrumentar una política ecológica moderna de vanguardia internacional, reestructurando para ello su administración ambiental.

Así como parte de tal reestructuración, creó la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente. Esta tiene como objeto, entre otros, el desarrollar y aplicar criterios, técnicas y metodologías de auditoría ambiental, como instrumento voluntario y alternativo de la solución para el industrial a sus problemas ambientales.

El autor Jesús Quintana Valtierra, comenta: "El objetivo primordial de la auditoría ambiental se traduce en, la identificación, evaluación y control de los procesos industriales que pudiesen estar operando bajo condiciones de riesgo o provocando contaminación al ambiente. Por lo tanto la auditoría consiste en la revisión sistemática y exhaustiva de una empresa, ya sea de bienes o servicios, en sus procedimientos y prácticas, con la finalidad de comprobar el grado de cumplimiento de los aspectos, tanto regulados como de los no regulados en materia ambiental, y así poder detectar posibles situaciones de riesgo, a fin de que la autoridad competente emita las recomendaciones preventivas y correctivas a

que haya lugar.<sup>332</sup>

El cumplimiento a las necesidades y quejas que la ciudadanía manifieste por ver afectados sus derechos, al deteriorarse el equilibrio ecológico, corresponde a las autoridades ambientales. Pero hay que mencionar que es necesario que dichas autoridades en verdad cumplan con lo establecido por los diferentes ordenamientos que prevén dichas anomalías, es necesario que la autoridad comience por erradicar toda conducta negligente por parte de las personas físicas y morales. Que resuelva con inmediatez las problemáticas ambientales ya que el tiempo es un factor importante para prevenir los diferentes tipos de contaminación ambiental.

De acuerdo con el artículo 38 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, los particulares cuentan con la autorregulación y auditorías ambientales como instrumentos de política ambiental.

Los alcances principales que se atribuyen a la auditoría son los siguientes:

- La identificación de riesgos potenciales de afectación al entorno, a las personas o a sus bienes,
- Definir sistemas de prevención que minimicen riesgos, los eviten o reduzcan ostensiblemente;
- Instrumentar planes de atención de contingencias y emergencias ambientales y;
- Comprobar el cumplimiento de la normatividad en renglones como son la seguridad industrial, salud ocupacional y control ambiental.

En la instrumentación y ejecución de las auditorías ambientales intervienen diversas instancias, las cuales representan papeles importantes destacando la empresa auditada, el auditor y el supervisor. Por lo tanto la empresa auditada debe permitir el acceso a sus instalaciones y proporcionar oportunamente la

---

<sup>332</sup> QUINTANA VALTIERRA Jesús. DERECHO AMBIENTAL MEXICANO, Op. cit, página 131

información necesaria, a fin de comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias.

El auditor, generalmente un consultor externo, recopilará, revisará y analizará la información recabada. Esta información deberá estar directamente relacionada con los procesos productivos y su interacción con suelo, aire y agua. Asimismo, conocer con qué equipo de control anticontaminante, medidas para minimizar riesgos y planes de atención de emergencia cuenta. Aunado a esto, efectuará los muestreos y análisis pertinentes para corroborar la veracidad de la información proporcionada.

También desempeña un papel importante el supervisor, quien es designado por la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente. Este, es el encargado de vigilar que el auditor se apegue en sus prácticas, a los términos de referencia metodológicos elaborados por la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales para la realización de auditorías ambientales.

Como resultado de los trabajos de auditoría ambiental, surge un informe en el que se plasma quien realizó la auditoría, objetivos, alcances, desarrollo, conclusiones y directrices para regularizar el proceso auditado, así como las recomendaciones sobre medidas preventivas y correctivas.

Una vez determinadas las acciones preventivas y correctivas a realizar, la autoridad ambiental, en éste caso Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, concerta con el auditor el plan de acción, y a fin de establecer plazos, responsabilidades y costos para la solución de los problemas detectados, dándose el seguimiento conducente mediante supervisiones posteriores a los compromisos asumidos. Para los efectos anteriores los sujetos involucrados en una auditoría ambiental, esto es, autoridad y auditado, proceden a suscribir un convenio de concertación, a través del cual el segundo de éstos asume la obligación de subsanar las irregularidades detectadas.

Lo anterior consideramos que es un proceso para evitar que se siga

contaminando, pero lo que realmente se necesita es un verdadero cumplimiento de dicho convenio, por lo cual proponemos que si la autoridad sigue realizando visitas para supervisar que se cumpla con lo pactado, y observa un desacato por parte del auditado, la sanción sea más severa en el momento en que dicha persona no cumpla con lo convenido, al grado de suspender actividades para el auditado.

Muchos representantes de las autoridades ambientales, encargados de realizar las auditorías o inspecciones a las que deben ser sometidas muchas industrias que utilizan, los diferentes tipos de aguas para descargar aguas residuales, no cumplen fehacientemente con su obligación, prueba de ello son muchas de las cuencas que se han perdido en diferentes regiones del país por no cumplir con lo establecido, provocando con ello un grave daño al medio ambiente, el cual es de difícil reparación y en muchos casos de pérdida total. Lo anterior debe tener un freno para que dichos auditores no caigan en la tentación de vender su trabajo y olvidar su responsabilidad que tienen hacia el país y sobre todo con la humanidad.

De tal manera proponemos que los servidores públicos que incurran en dicha conducta sean castigados severamente por las leyes penales que proponemos en el punto anterior (artículo 414 y 416 del Código Penal Federal), pero sobre todo que sea igualmente responsables que las personas físicas o morales, que se encuadran en un delito ambiental (en éste caso el de contaminación de aguas) para que en la medida de lo posible se obliguen a reparar el medio ambiente dañado.

Es necesario que haya una conciencia humana por ambas partes (auditores y auditados), para no seguir destruyendo el medio ambiente. Hay que reconocer que los daños que se causan al ambiente son irreparables ya que por desgracia los grados de contaminantes que se han registrado en los diversos tipos de ecosistemas, son de difícil separación de los diferentes recursos naturales que han sido afectados.

Consideramos que es importante denunciar cualquier conducta que atente contra el medio ambiente, y así la autoridad competente aplique la sanción correspondiente, para que se cumpla lo anterior es necesario que la humanidad denuncie dichos actos, ya que cualquier factor que atente contra el equilibrio ecológico atenta contra toda la humanidad, es decir, contra el derecho a disfrutar de un medio ambiente sano, reconocido como un derecho humano de tercera generación.

Otro factor importante es la investigación y educación ecológica, esto se encuentra previsto en los artículos 39 a 41 de la Ley General de Equilibrio Ecológico la Protección al Ambiente. El autor Jesús Quintana Valtierra los resume de la siguiente forma:

a) "La autoridad ambiental promoverá la incorporación de contenidos ecológicos en los diversos niveles educativos, poniendo especial énfasis en el nivel básico, así como en la formación cultural de la niñez y la juventud;

b) A través de los medios de comunicación masiva, propiciará el fortalecimiento de la conciencia ecológica;

c) La Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales en coordinación con la Secretaría de Educación Pública, promoverá el desarrollo de planes y programas que permitan la formación de especialistas en materia ambiental;

d) La Secretaría del Trabajo y Prevención Social, por su parte promoverá el desarrollo de la capacitación y adiestramiento en y para el trabajo en materia de protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico, propiciando la incorporación de contenidos ecológicos en los programas de las comisiones mixtas de seguridad e higiene."<sup>333</sup>

De acuerdo a la cita que anteriormente comentamos podemos destacar que es de gran importancia restaurar el medio ambiente que nos rodea, por lo que

---

<sup>333</sup> Ibidem. Página. 134.

proponemos que haya un mayor interés por parte de las autoridades educativas en los planes de estudio en crear una responsabilidad ciudadana y sobre todo humanitaria en los niños y jóvenes, ya que consideramos que por ser las generaciones futuras tienen un problema más que afrontar. Pero lo anterior no significa que el resto de la población no tenga responsabilidad alguna de participar en el mejoramiento y prevención del medio ambiente. Al contrario, es necesario que la anterior propuesta se fortalezca con la actividad de todos los que habitamos el planeta.

Consecuentemente, tanto el Gobierno Federal, como las entidades federativas y los municipios, fomentarán la investigación científica, y el desarrollo de técnicas y procedimientos para prevenir, controlar y abatir la contaminación, propiciar el aprovechamiento racional de los recursos y proteger los ecosistemas.

Otra institución que juega un papel importante en cuestiones ambientales, es el Instituto Nacional de Ecología teniendo como principales atribuciones las siguientes:

Formular, conducir y evaluar la política nacional en materia ecológica y protección del medio ambiente, para preservar y conservar la restauración de los ecosistemas, así como su aprovechamiento y desarrollo sustentable; dirigir y evaluar la política ambiental del desarrollo urbano; aplicar y evaluar los programas de ordenamiento ecológico general del deterioro nacional, incluyendo el medio marino; llevar a cabo la política general, de saneamiento ambiental, en coordinación con la Secretaría de Salud y otras dependencias competentes; administrar y promover el aprovechamiento y conservación de la flora y la fauna silvestres, dirigir la política general en materia de residuos y sustancias peligrosas; así como de riesgo ambiental tanto en el medio urbano como en el rural; promover el sistema de monitoreo atmosférico, de suelo y de cuerpos de agua de jurisdicción federal, y los inventarios de recursos naturales, de flora y fauna silvestres, con la participación que corresponda a otras dependencias y organismos estatales y municipales.

Estatuir y evaluar el régimen de protección especial a que deban sujetarse las especies de flora y fauna terrestres y acuáticas, examinar las manifestaciones de impacto ambiental y los informes preventivos de las obras o actividades en la esfera de su competencia; resolver sobre los estudios de riesgos ambientales, concertar acciones e inversiones con los sectores público, social y privado interesados en la preservación y restauración del equilibrio ecológico y la protección al ambiente, publicar y difundir la gaceta ecológica, impulsando la cultura en esa materia entre toda la población, elaborar y difundir todas las tecnologías y formas de uso requeridas para el aprovechamiento sustentable de los ecosistemas; realizar programas de restauración ecológica en cooperación con otras autoridades, y otras que son visibles en el artículo 57 y demás relativos del reglamento interior de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

Es necesario crear conciencia por medio de una educación ambiental, para evitar que se sigan provocando daños irreversibles en el medio ambiente, El artículo tercero de la Constitución nos habla de una educación para el aprovechamiento de nuestros recursos, pero podemos observar que no ha sido lo suficientemente convincente en los individuos, de lo contrario no habría tantos problemas de contaminación en nuestro país.

Los problemas de la protección de las aguas en México requieren de una solución urgente, debido a la importancia que tiene el agua para la vida. Pero quizás sea conveniente subrayar que el problema de la protección del agua se refiere no sólo a su cantidad, sino también a su calidad.

El autor Raúl Brañes, nos menciona: "hay dos aspectos fundamentales sobre la protección del agua. En efecto, respecto del primero de estos aspectos debe señalarse que algunas modificaciones que el hombre ha introducido en el ambiente han influido negativamente en el ciclo hidrológico o en ciertas fases suyas, disminuyendo la oferta natural de agua frente a una demanda siempre creciente, hasta el punto que se dice, que hoy el agua es un recurso difícilmente renovable. La protección de las aguas tienen que ver entonces, en primer lugar, con el mantenimiento de las condiciones naturales que permiten el proceso de su

renovación, es decir, el ciclo de su evaporación, precipitación, depósito y flujo. La protección de las aguas tiene que ver, en segundo lugar, con el uso racional del recurso.<sup>334</sup>

En México, las aguas están reguladas por una pluralidad de ordenamientos jurídicos de diversos niveles jerárquicos, que tienen como punto de partida las normas del artículo 27 de la Constitución Política que se refieren a dicha materia. Como éstos ordenamientos están subordinados a las ideas básicas establecidas en la Constitución respecto de la distribución equitativa y conservación de los recursos hídricos, todos ellos, de una u otra manera, tienen que ver con la protección de las aguas.

#### **A) Competencia en materia de contaminación del agua.**

Es importante señalar que la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente establece en el capítulo II del título primero, la distribución de competencias para la aplicación de la legislación federal en materia de aguas:

1.- El artículo quinto señala que le corresponde a la Federación la regulación del aprovechamiento sustentable de las aguas nacionales y sus recursos.

2.- La fracción VIII del artículo 7, establece que: "le corresponderá a los Estados la regulación del aprovechamiento sustentable y la prevención y control de la contaminación de las aguas de jurisdicción estatal y de las aguas nacionales que les hayan sido asignadas."<sup>335</sup>

Bien sabemos que la encargada de regular las aguas nacionales es la Federación, y ésta a su vez le otorga la facultad a los Estados, de vigilar las aguas correspondientes a su territorio, así como las que la misma Federación les encargue.

---

<sup>334</sup> BRAÑES Raúl. MANUAL DE DERECHO AMBIENTAL. Op. cit Página 319.

<sup>335</sup> LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE. Edit. Delma, México 2003, Página 16.

3.- En cuanto a la competencia de los Estados y Municipios, el artículo 119 bis señala cuales son sus facultades, conforme a la distribución de competencias establecidas en ésta ley y en sus leyes locales. Las facultades que éste artículo contempla son las siguientes:

- a) El control de las descargas de aguas residuales a los sistemas de drenaje y alcantarillado. Podemos observar que ésta facultad coincide con lo dispuesto por la Ley de Aguas Nacionales en su artículo 88.
- b) La vigilancia de las normas oficiales mexicanas correspondientes, así como requerir a quienes generen descargas a dichos sistemas y no cumplan con éstas, la instalación de sistemas de tratamiento.
- c) Determinar el monto de los derechos correspondientes para que el municipio o autoridad estatal pueda llevar a cabo el tratamiento necesario, y en su caso, proceder a la imposición de las sanciones a que haya lugar.
- d) Llevar y actualizar el registro de las descargas a los sistemas de drenaje y alcantarillado que administre, el que será integrado al registro nacional de descargas a cargo de la Secretaría.

La protección de las aguas, por cierto, abarca un universo de problemas que por lo general no están regulados en un mismo ordenamiento jurídico. El problema global consiste en la protección de las cuencas, lo que exige una ordenación de las mismas, esto es, la realización de las acciones necesarias para la protección del sistema hidrogeográfico en su conjunto y de cada uno de sus elementos.

Respecto al mantenimiento de la calidad de las aguas, hay que recordar que, históricamente, los cuerpos de aguas han sido utilizados por el hombre, entre otros propósitos, como recipientes de toda clase de desechos, incluidas las

mismas aguas desechadas (aguas residuales), lo que ha determinado una alarmante pérdida de su calidad.

Es oportuno dejar en claro que el agua no es un elemento natural "puro". En consecuencia, cuando se habla de mantener la calidad del agua, lo que se pretende decir es que el agua debe mantener aquellas aptitudes suyas que le permiten satisfacer necesidades que son diversas y que presentan requerimientos de calidad distintos entre sí (consumo humano y de animales, riego de la tierra, usos recreativos e industriales, y otros), por lo que más bien habría que hablar de calidades del agua.

## **B) Criterios.**

Dentro de los criterios que se señalan para la prevención y control de la contaminación de aguas se considera que la responsabilidad del tratamiento de las descargas de aguas en actividades productivas que pueden producir contaminación, deriva de ese aprovechamiento y es necesario que se haga para que se pueda utilizar en otras actividades y se mantenga el equilibrio de los ecosistemas.

El autor Raúl Brañes, nos comenta: "La ley establece, entre otras cosas, una política que procura incrementar la disponibilidad del agua, a través del tratamiento de las aguas residuales, para su reuso en otras actividades, pero que también procura evitar desequilibrios ecológicos. La responsabilidad que en este sentido le cabe a la sociedad, se subraya en la ley hasta en forma reiterativa."<sup>336</sup>

La Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente establece en su artículo 118, que los criterios para prevenir y controlar la contaminación del agua serán: la expedición de normas oficiales mexicanas, convenios que celebre el Ejecutivo Federal, el establecimiento de zonas reglamentadas, de veda o de reserva, las concesiones asignaciones y permisos y autorizaciones, todas ellas tendientes a regular el tratamiento y disposición de

---

<sup>336</sup> BRAÑES Raúl. SOCIEDAD Y MEDIO AMBIENTE. Edit. Trotta. Madrid 1997. Pagina 318.

aguas residuales en otros cuerpos receptores.

### C) Descargas de aguas residuales.

La Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente también considera a las descargas de aguas residuales como una de las principales fuentes de contaminación del agua. Las disposiciones relativas a la prevención y control de la contaminación del agua por aguas residuales se refieren principalmente a lo siguiente:

1) La prohibición de descargar o filtrar aguas residuales que contengan contaminantes, sin que hayan sido objeto de tratamiento adecuado y que obtengan las autorizaciones y permisos ya sea de la autoridad federal o local, cuando se trate de descargas en aguas de jurisdicción local o a los sistemas de drenaje y alcantarillado.

Es decir, que para poder descargar o filtrar aguas residuales es necesario en primer lugar, que las aguas sean tratadas previamente y en segundo, que se haya obtenido el permiso o autorización por parte de la autoridad correspondiente para hacerlo. Esto corresponde a la Comisión Nacional del Agua, de conformidad con la Ley de Aguas Nacionales como lo vimos anteriormente.

2) La obligación de que las aguas residuales provenientes de usos públicos urbanos, industriales o agropecuarios deben reunir determinadas condiciones antes de ser descargadas, con el fin de evitar contaminación de los cuerpos receptores, impedir interferencias en los procesos de depuración de las aguas y trastornos o alteraciones en los aprovechamientos y en la capacidad hidráulica de cuencas, mantos acuíferos etcétera.

3) La obligación de que las descargas cumplan con las normas oficiales mexicanas que para el caso se expidan.

La Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Medio Ambiente también contempla la posibilidad de reutilizar aguas residuales para la industria y

la agricultura después de llevar a cabo un tratamiento específico.

La contaminación de las aguas es uno de los problemas específicos que enfrenta la protección de las aguas y, como tal, suele estar en el centro de las preocupaciones del sistema jurídico de protección de las aguas. La contaminación de las aguas tiene como causas principales la descarga de todo tipo de desechos en los cuerpos de aguas, sean ríos o arroyos, lagos o lagunas. Los ríos, en especial, han sido siempre considerados como conductores apropiados de afluentes y como receptores adecuados de aguas residuales, lo que ha traído como consecuencia, entre otros problemas, los de su sedimentación (o azolvamiento).

La misma descarga de contaminantes en los suelos que se infiltran en el subsuelo, afecta los cuerpos de aguas subterráneas. Los cambios que se introducen en los cuerpos de aguas pueden también conducir a procesos indeseados de eutroficación, de salinización, de sobresaturación. Un manejo apropiado de las aguas debe resolver éstos problemas y otros tales como la prevención y control de la erosión hídrica y las sequías, el establecimiento de las reservas y vedas adecuadas, entre otros.

En los países industrializados, la preocupación por la protección de las aguas se ha concentrado especialmente a éste tema. Así, por ejemplo, en los Estados Unidos de América existe una Ley Federal sobre el Control de la Contaminación de las Aguas (Federal Water Pollution Control Act FWPCA), que data de 1948, aunque fue modificada cinco veces antes de que, en 1972, llegara a tener el texto hoy vigente.

En Japón, por su parte, se han expedido ordenamientos jurídicos tales como la Ley sobre Control de la Contaminación de las Aguas de 1970 y otros que tratan del desarrollo de los recursos hídricos y de diversos aspectos de la contaminación marina. En Suecia hay una Ley sobre Agua de 1918 (modificada en 1971) y una Ley sobre Obras Hidráulicas Públicas y Alcantarillado de 1955 (modificada en 1970), así como otras que se refieren a las aguas marinas. En

Francia, la ley del 16 de diciembre de 1964, relativa al régimen y a la distribución de las aguas y a la lucha contra su contaminación, regula ésta materia, en concurrencia con las disposiciones aplicables de diversos Códigos (civil, de salud, público, etc.) y otros ordenamientos.

En los países de América Latina el recurso natural más legislado suele ser el agua. En el presente siglo, la materia ha sido regulada especialmente por leyes o códigos de aguas, que van desde la ley boliviana de 1906 hasta el nuevo Código chileno de 1981, que suelen contener normas sobre protección del recurso. Pero la agudización del problema de la contaminación del agua también ha determinado que la nueva legislación ambiental se haya ocupado de la protección de las aguas, como lo hace la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente entre nosotros.

Podemos observar que el problema de la contaminación de aguas, así como el de mejorar y preservar su calidad no sólo es de interés para un determinado grupo o sector social, sino que es un problema que concierne a todo el mundo y por ello es necesario más información, comunicación, pero sobre todo de conciencia por parte de la familia humana y un verdadero cumplimiento de lo establecido en los diferentes ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales.

Es necesario que de igual forma que hemos comentado los problemas de las aguas internas, también mencionemos a las aguas marinas, las cuales son parte de nuestro tema de investigación, ya que son aguas que no están exentas de este problema.

La contaminación del medio marino ha alcanzado proporciones enormes. Por lo pronto, el mar ha sido siempre considerado por el hombre como el recipiente natural de toda clase de desperdicios. La mayor parte de los desechos del mundo, cerca de 20 mil millones de toneladas anuales, son vertidos en el mar, por lo general sin ningún tratamiento previo. El 90% de estos desechos permanecen en las zonas costeras, que son zonas altamente productivas, a diferencia de lo que ocurre con las zonas de las grandes profundidades. El

incremento de la generación de residuos y su diversificación hacia rubros como los desechos tóxicos y nucleares, ha agravado la contaminación del medio marino.

Otras causas de la contaminación marina, son la explotación de energéticos y recursos minerales en las zonas costeras, así como el transporte marítimo, especialmente en forma de vertidos de hidrocarburos. Las mismas actividades turísticas y de recreación en el mar, han provocado daños de consideración en los ecosistemas marinos, cuando no han sido debidamente reguladas. Por su parte, los usos militares del mar, incluidos los ensayos de armas nucleares, han contribuido a la contaminación del medio marino.

Hay que mencionar que uno de los principales problemas de contaminación en las aguas costeras ha sido originada por el hombre, muestra de ello son las diferentes zonas turísticas que son más concurridas por los visitantes, donde no existe la conciencia y la prudencia por conservar el lugar, ya que sólo en unas cuantas horas que se reúnen en esos lugares es impresionante la cantidad de basura que se genera. Pero de igual manera hay que observar que muchos de los centros que ofrecen sus servicios a los turistas también son responsables de la contaminación que se ocasiona.

Consideramos que las autoridades, deben tener un mejor control sanitario en las playas, ya que son lugares a los que es muy común que la gente se exponga, proponemos que una medida de control y prevención para no seguir contaminando el mar, es que hubiera una mejor organización entre los centros que ofrecen sus servicios y las autoridades, algo muy sencillo pero de gran importancia es que haya contenedores para depositar la basura, así como anuncios para crear conciencia en la gente y no seguir tirando basura que más tarde termina en el mar.

Hasta ahora, las consecuencias de la contaminación marina se expresan en el deterioro de los ecosistemas marinos y en los daños a la salud humana. Es probable, sin embargo, que la contaminación marina alcance proporciones que terminen afectando alta mar, con resultados imprevisibles. Además de los problemas de la contaminación marina, deben considerarse los que generan la

explotación irracional de los recursos pesqueros, que en más de una ocasión han puesto en peligro la supervivencia de ciertas especies.

Hay que mencionar que el problema de la contaminación del agua, no sólo trae problemas para el desequilibrio ecológico o para la vida humana, sino también para la flora y fauna acuáticas, muchas de las especies marinas que se han extinguido o están a punto de desaparecer es por causa de la contaminación que afecta a las aguas marinas, no hay que permitir que el problema afecte aún más, ya que al morir o afectar los recursos naturales, la vida humana se extingue.

En éste punto se examina, en primer término, el régimen jurídico del mar desde el punto de vista de sus bases constitucionales y de la Ley Federal del Mar. A continuación, se analizan los diversos aspectos del sistema de protección del medio marino establecido en la legislación federal. Uno de ellos se refiere a la contaminación del medio marino y se trata básicamente en la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

Otro es la protección de la fauna y flora marinas, que es un tema regulado principalmente por la Ley de Pesca, pero también por la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente. Una materia de especial interés dentro de éste tema es la relativa a los distritos de acuicultura. Y un tercer aspecto de la protección del medio marino se refiere a los terrenos ganados al mar, del cual se ocupa la Ley General de Bienes Nacionales.

México es un país que tiene una enorme riqueza en sus ecosistemas marinos: 10 000 kilómetros de litoral, 5000 000 kilómetros cuadrados de plataforma continental, 16 000 kilómetros cuadrados de hectáreas de superficie estuárica y cerca de 12 500 kilómetros cuadrados de lagunas costeras que, junto a derechos sobre amplias zonas marítimas, le aseguran a México una riqueza potencial que tienen pocos países en el mundo.

Podemos observar que nuestro país es un Estado rico en recursos naturales, pero se han deteriorado o extinguido por falta de conciencia y cultura en

nuestros habitantes, mucha gente vive de las especies en extinción como lo es la tortuga, pero desgraciadamente trae aparejado otro gran problema la necesidad económica en la que se encuentran éstas personas, pero de ninguna manera podemos permitir que se siga abusando de la naturaleza, por lo que es necesario que las autoridades no sólo se enfoquen en castigar, sino en crear otras fuentes de trabajo y apoyo para la gente que tiene que recurrir a éstas actividades y puedan sobrevivir sin necesidad de atentar contra la naturaleza.

La protección de los ecosistemas marinos debe ser examinada primeramente desde la perspectiva de la Ley Federal del Mar (Diario Oficial de la Federación, 8-I-1986, con erratas en el Diario Oficial de la Federación 9-1-1986), que es reglamentaria de los párrafos cuarto, quinto, sexto y octavo del artículo 27 de la Constitución Política, en lo relativo a las zonas marinas mexicanas.

La Ley Federal del Mar dedica además un capítulo especial, dentro de las disposiciones generales, a la protección y preservación del medio marino, así como a la investigación científica marina. En éste sentido, la Ley Federal del Mar establece en su artículo 21, que: "en el ejercicio de los poderes, derechos y competencias de la Nación dentro de las zonas marítimas mexicanas, se aplicará la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, la Ley General de Salud y su respectivo Reglamento, la Ley de Aguas Nacionales y demás leyes y reglamentos aplicables vigentes o que se adopten, incluidos la presente Ley, su reglamento y las normas pertinentes del derecho internacional para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino."<sup>337</sup>

De Ésta manera la ley deja en claro que se aplicará en dichas zonas el derecho interno sobre la protección de los ecosistemas, así como el derecho internacional sobre la materia, que comprende entre otras normas aquellas de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que se refieren a la protección y preservación del medio marino.

---

<sup>337</sup> <http://www.quiminet.com.mx/public7leyes.html>. LEY FEDERAL DEL MAR. 24 de mayo del 2003, 11:19 pm.

Como se ha visto, la Ley Federal del Mar no trata de la contaminación del medio marino, sino que se limita a asentar que para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino se aplicarán la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, la Ley General de Salud, la Ley de Aguas Nacionales.... entre otras. La materia está regulada de manera principal por la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, que sustituyó a la Ley Federal de Protección al Ambiente de 1982.

La Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, optó por regular conjuntamente la protección de las aguas continentales y de las aguas marinas, por lo que son aplicables a éstas últimas las mismas disposiciones sobre la prevención y control de la contaminación del agua y de los ecosistemas acuáticos.

Cabe señalar que de acuerdo a lo que establece el artículo tercero fracción XXXIV de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente se entenderá como Secretaría a la Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca, de lo cual podemos deducir la falta de concordancia entre las leyes reglamentarias con la realidad jurídica de la materia, es decir, la falta de actualización por parte de la Ley en estudio toda vez que con fecha 30 de noviembre de 2001 por decreto, el artículo 32 bis de la Ley Orgánica de la Administración Pública fue modificado cambiando el nombre de la Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca a Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, con respecto a la pesca estas atribuciones quedan a cargo de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación. Por todo lo anterior podemos observar una ausencia de interés del aparato legislativo así como de las autoridades que tienen bajo su encargo el cumplimiento de esa ley al no percatarse de las reformas en la materia.

También cabe recordar que la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente establece un conjunto de prohibiciones y deberes en la relación con la prevención y control de la contaminación por aguas residuales, que también son aplicables a la contaminación del medio marino.

Los artículos 130, 131 y 132 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente son las únicas tres disposiciones de dicha ley que se refieren específicamente a la contaminación de las aguas marinas, sobre la protección de los ecosistemas marinos en el derecho interno, y otras normas que se relacionan con dichas disposiciones.

El artículo 130 establece que: " la Secretaría autorizará el vertido de aguas residuales en aguas marinas, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Aguas Nacionales y las Normas Oficiales Mexicanas que al respecto expida. Cuando el origen de las descargas provengan de fuentes móviles o de plataformas fijas en el mar territorial y la zona económica exclusiva, así como de instalaciones de tierra cuya descarga sea al mar, la Secretaría se coordinará con la Secretaría de Marina para la expedición de las autorizaciones correspondientes."<sup>338</sup>

En relación con éste punto referente a las aguas marinas, hay que señalar que México es parte contratante del Convenio para la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras Materias, también llamado el Convenio de Vertimiento de Londres. De éste convenio deriva el reglamento para Prevenir y Controlar la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras Materias (Diario Oficial de la Federación), que se aplica a los vertimientos deliberados de materias, sustancias o desechos en aguas marítimas jurisdiccionales mexicanas.

El problema de contaminación de aguas marinas, requiere de una especial atención ya que de nada sirve que existan acuerdos internacionales o leyes nacionales, incluso normas oficiales mexicanas, si el problema no es atacado de fondo, es decir, con hechos. Si la ley existe y no se cumple es como si no existiera, de tal forma consideramos que las Secretarías encargadas de resolver las autorizaciones para el vertimiento de aguas residuales u otras materias, así como la Secretaría de Salud, que es la encargada de vigilar que no se ponga en

---

<sup>338</sup> LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE. Edit. Delma, México 2003, Página 18

riesgo la salud humana incluso la vida, necesitan ser más exigentes con los requisitos y no sólo eso, sino también dar un verdadero cumplimiento a la ley.

Una de las formas más comunes de contaminación de aguas marinas son las provenientes de hoteles que se encuentran cerca del mar, es sorprendente la cantidad de aguas residuales que se vierten en éste bien natural, de tal manera que podemos observar que no se cumplen con las medidas mínimas de autorización y por lo tanto las autoridades no están cumpliendo con su deber, por lo anterior proponemos que deben existir más frecuentemente visitas y auditorias para éstos lugares que ofrecen un servicio, y que por irresponsabilidad ponen en peligro la vida y además, están destruyendo el medio ambiente.

A continuación el artículo 131 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, dispone que: "para la protección del medio marino, la Secretaría emitirá las normas oficiales mexicanas para la explotación, preservación y administración de los recursos naturales, abióticos, del lecho y el subsuelo del mar y de las aguas suprayacentes, así como las que deberán observarse para la realización de actividades de exploración y explotación en la zona económica exclusiva."<sup>339</sup>

La Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales, a través de las normas que emite, tiene la facultad y obligación de vigilar los recursos naturales, administrarlos de manera fehaciente y sobre todo controlar la explotación de los recursos marinos. Pero hay que mencionar que si no existe una preservación y una administración de dichos recursos, se puede llegar al problema de la contaminación, ya que si la autoridad encargada de expedir los permisos de vertimiento de aguas u otros desechos no lo hace con un verdadero estudio, es decir, que cumplan con los requisitos establecidos por la ley, no sólo hay problemas legales sino también sociales, por lo que no hay una conciencia plena por cuidar el ambiente y sobre todo la vida humana.

---

<sup>339</sup> Ibidem.

Otro de los problemas que se genera, por no tener el Estado una administración adecuada de los recursos naturales marinos, es la explotación irracional de los mismos, motivo por el cual muchas de las especies animales, que se encuentran en peligro de extinción incluso que ya no existen, ha sido por negligencia humana, por parte de los particulares que lucran con ello, pero sobre todo por el nulo interés que la autoridad ha mostrado frente a ésta situación que no es ajena a nadie. Se trata de criterios que exceden el tema de la contaminación de las aguas marinas y miran a la protección del medio marino en su conjunto.

En ésta materia intervienen diversas dependencias de la administración pública federal. El artículo 132 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente agrega que: " la Secretaría se coordinará con la Secretaría de Marina, de Energía, de Salud, de Comunicaciones y Transportes a efecto de que dentro de sus respectivas atribuciones intervengan en la prevención y control de la contaminación del medio marino así como en la preservación y restauración del equilibrio de sus ecosistemas con arreglo a lo establecido en la presente ley, en la ley de aguas nacionales, la ley federal del mar, las convenciones internacionales de las que México forma parte y las demás disposiciones aplicables."<sup>340</sup>

Lo anterior, con arreglo a lo que establece la propia Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, la Ley Federal del Mar, los demás ordenamientos aplicables y las normas vigentes del derecho internacional, el problema de la contaminación de aguas marinas no sólo es problema de la Secretaría del Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca sino de muchas otras dependencias, las cuales tienen la obligación de preservar el medio marino y sobre todo el de restaurarlo por los daños causados.

Hay que recordar que muchos de los daños que ha sufrido el medio acuático son irreparables o tardan muchos años en volver a restablecerse, por lo que no podemos permitir que sigan ocurriendo daños ambientales por negligencia,

---

<sup>340</sup> Idem

irresponsabilidad o por intereses económicos, por parte de los particulares o de las propias autoridades

El mar es el ecosistema más extenso sobre la tierra pues cubre el 70% de ella. El mar ha sido una fuente tradicional de alimentos para los seres humanos, y en la actualidad es una fuente importante de recursos energéticos y minerales, y consideramos que no debe ser tratado como hasta hoy lo hemos hecho.

Por lo anterior podemos concluir que el mar es uno de los recursos más importantes no sólo para la vida humana sino para la vida animal acuática, por lo que tenemos la responsabilidad de cuidarlo así como todo lo que hay y se genere en él. Bien sabemos que las personas que causan un daño al medio ambiente, tienen la obligación de restaurarlo, es cierto, pero es necesario tener la convicción de que el medio ambiente es la base para la supervivencia del ser humano, por lo que es necesario crear una conciencia en toda la humanidad de que es mejor prevenir que restaurar, porque esto último en ésta materia es de largo plazo y en ocasiones imposible.

El ser humano es el principal modificador irresponsable de las leyes físicas, químicas y biológicas que lo rigen, daña y destruye los sistemas ecológicos y la biodiversidad que los conforman en procesos que han tardado siglos en tomar su forma, por lo que no basta la promulgación de una norma o ley para que la realidad se modifique, es indispensable también modificar la realidad que la subyace incluyendo los modelos económicos aberrantes adoptados, para que el fenómeno de la contaminación y destrucción de los ecosistemas cese.

#### **4.6 LEY GENERAL DE SALUD.**

Esta ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día 7 de febrero de 1984. La Ley General de Salud contiene muy pocas disposiciones sobre la contaminación del agua. Pero eso no significa que sea un tema que no

tenga importancia para éste ordenamiento, de tal manera que analizaremos los preceptos más importantes de dicha ley.

La Secretaría de Salud tiene la facultad para establecer criterios sanitarios que fijen las condiciones de descarga, tratamiento y uso de las aguas residuales o para la elaboración de normas técnicas ecológicas sobre esta materia.

El artículo 118 establece: "corresponde a la Secretaria de Salud:

- I. Determinar los valores de concentración máxima permisible para el ser humano de contaminantes en el ambiente;
- II. Emitir las normas técnicas a que deberá sujetarse el tratamiento del agua para uso y consumo humano;
- III. Establecer criterios sanitarios para la fijación de las condiciones particulares de descarga, el tratamiento y uso de aguas residuales o en su caso, para la elaboración de normas oficiales mexicanas ecológicas en la materia;
- IV. Promover y apoyar el saneamiento básico;
- V. Asesorar en criterios de ingeniería sanitaria en obras públicas y privadas para cualquier uso;
- VI. Ejercer el control sanitario de las vías generales de comunicación, incluyendo los servicios auxiliares, obras, construcciones, demás dependencias y accesorios de las mismas, y de las embarcaciones, ferrocarriles, aeronaves y vehículos terrestres destinados al transporte de carga y pasajeros, y
- VII. En general, ejercer actividades similares a las anteriores ante situaciones que causen o puedan causar riesgos o daños a la salud de las personas.<sup>342</sup>

La Secretaría de Salud, juega un papel importante en el tema de la presente investigación, ya que es la institución encargada de vigilar que se cumpla

<sup>342</sup> LEY GENERAL DE SALUD. Ediciones Delma. México 2003. Página 47.

con las condiciones sanitarias y evitar que se ponga en peligro la salud y la vida humana.

Pero hay que observar que dicha dependencia también ha tenido fallas en el control y prevención de la calidad del agua, ya que tiene la facultad inmediata de suspender o clausurar cualquier establecimiento que no cumpla con los requisitos establecidos por la Ley General de Salud, ya que no sólo se pone en riesgo la salud sino también la vida.

Hemos mencionado varios factores causantes de la contaminación de las aguas y bien sabemos que pueden ser originados por causas naturales o por actividades del hombre. Desgraciadamente la mayoría de los casos han sido causados por actividades humanas, las cuales han tenido consecuencias muy graves para el medio ambiente y para la vida humana.

Sin embargo, podemos observar que muchas de las industrias o establecimientos que desechan sus aguas residuales a ríos, lagos, incluso al mar, no tienen autorización o si la tienen no cumplen con los requisitos establecidos, por lo que proponemos que haya un órgano encargado de monitorear éstos problemas, pero sobre todo que haya constantes visitas y auditorías a las diferentes aguas nacionales para detectar quienes al desechar aguas residuales incrementan el problema de la contaminación de aguas y aplicar la ley sancionándolos

El artículo 133 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente señala:

"La Secretaría, con la participación que en su caso corresponda a la Secretaría de Salud conforme a otros ordenamientos legales, realizará un sistemático y permanente monitoreo de la calidad de las aguas, para detectar la presencia de contaminantes o excesos de desechos orgánicos y aplicar las medidas que procedan. En los casos de aguas de jurisdicción local se coordinará

con las autoridades de los Estados, el Distrito Federal y los Municipios.”<sup>343</sup>

De igual manera consideramos que es necesario que haya una participación de la humanidad para denunciar dichas anomalías, ya que es un problema de todo el mundo, pero sobre todo hay que observar que sino existe un medio ambiente sano se pone en riesgo la calidad de la vida humana.

a) Objeto de la Ley. En sus artículos 1º y 2º menciona el objeto de la ley en los términos siguientes:

Artículo 1º.-“La presente ley reglamenta el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona en los términos del artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. Es de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social.

Artículo 2º.- El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades:

I. El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;

II. La prolongación y el mejoramiento de la calidad de la vida humana;

III. La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuvan a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social;

IV. La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud;

V. El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población;

---

<sup>343</sup> LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE. Op. cit. Página 71.

VI. El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud, y

VII. El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica para la salud.<sup>344</sup>

Hay que señalar, que el problema de contaminación de aguas, es un problema que atañe también a la Secretaría de Salud, la cual desempeña un papel muy importante, ya que como anteriormente hemos señalado no sólo se afecta al medio ambiente, sino también a la humanidad poniendo en riesgo la salud de los individuos.

En varias ocasiones, nos enteramos por diferentes medios de comunicación de muchos problemas ocasionados por la contaminación de aguas, uno de ellos en cuestión de salud, al tener contacto con las aguas contaminadas, o ingerir algún producto proveniente del mar como son los mariscos, de igual forma al consumir productos agrícolas que han sido afectados por dichas aguas. También de personas que han estado en playas con un alto índice de contaminantes y que a simple vista no se observan (sustancias químicas), por lo que la Secretaría de Salud debe vigilar que no se corran éstos riesgos, que pueden ocasionar incluso la muerte.

El artículo 119 establece: "corresponde a la Secretaría de Salud y a los gobiernos de las entidades federativas, en sus respectivos ámbitos de competencia:

I. Desarrollar investigación permanente y sistemática de los riesgos y daños que para la salud de la población origine la contaminación del ambiente;

II. Vigilar y certificar la calidad del agua para uso y consumo humano, y

III. Vigilar la seguridad radiológica para el uso y aprovechamiento de las fuentes de radiación para uso médico sin perjuicio de la intervención que corresponda a

---

<sup>344</sup> LEY GENERAL DE SALUD. Op. cit Página 47.

otras autoridades competentes.

IV. Disponer y verificar que se cuente con información toxicológica actualizada, en la que se establezcan las medidas de respuesta al impacto en la salud originado por el uso de sustancias tóxicas o peligrosas.<sup>345</sup>

Es necesario, que la humanidad tenga la plena conciencia e información de lo que origina la contaminación de aguas, ya que es un problema que día a día crece más, pero con ello crecen los riesgos de salud, el crecimiento de la población es un factor importante que ha originado que se agrande el problema, pues la demanda de productos es mayor y muchos de los productos principalmente agrícolas que consumimos son regados con aguas contaminadas, lo que comúnmente conocemos como aguas negras, de tal manera que la Secretaría de Salud tiene la responsabilidad de vigilar que no se realice éste procedimiento, ya que no es justificación dicha demanda de productos para poner en riesgo la salud y la vida. Caso concreto en el estado de Hidalgo en donde emplean aguas negras de la ciudad de México para regar hortalizas.

Por lo anterior proponemos que haya un estricto control de calidad en todos los productos agrícolas que se consumen, principalmente en las grandes ciudades donde no existe la opción de consumir productos de temporada, de tal manera que todas las personas físicas o morales que se dedican a producir y distribuir productos agrícolas de riego, deben contar con un permiso para utilizar agua en sus cosechas y que dicha agua cuenten con un tratamiento previo para poder ser utilizada, además dicha autorización debe cumplir con estrictas normas de calidad ya que dichos productos son consumidos por millones de personas.

La Ley General de Salud establece en su artículo 122: "Queda prohibida la descarga de aguas residuales sin el tratamiento para satisfacer los criterios sanitarios emitidos de acuerdo con la fracción III del artículo 118, así como de residuos peligrosos que conlleven riesgos para la salud pública, a cuerpos de

---

<sup>345</sup> Idem.

agua que se destinan para uso o consumo humano.”<sup>346</sup>

Podemos observar que el agua, es un elemento vital para la humanidad, por tal motivo no podemos continuar desperdiciándola de una manera irresponsable como hasta ahora, el problema del agua no sólo es la contaminación que ha sufrido por la mano del hombre sino por la escasez de la misma, en la actualidad hay muchas poblaciones que no cuentan con éste vital líquido, mientras que otras se dan el lujo de contaminar y desperdiciar éste recurso natural.

Pero no sólo los particulares, han tenido la culpa, de igual forma las autoridades han participado, podemos observar que en la Ciudad de México no se cuenta con un eficiente sistema de alcantarillado para distribuir éste recurso, motivo por el cual muchas poblaciones no cuentan con agua para las principales necesidades, provocando con ello muchas enfermedades, ya que la misma necesidad ha originado que no tengan una vida sana.

Además hemos podido percatarnos de las fugas que se originan por la ruptura de los tubos de alcantarillado, provocando con ello una pérdida irrecuperable de éste importante líquido.

El artículo 457 establece que sancionara plenamente: “al que por cualquier medio contamine un cuerpo de agua, superficial o subterránea, cuyas aguas se destinen para uso o consumo humano, con riesgo para la salud de las personas.”<sup>347</sup>

Es claro que la función de la Secretaría de Salud, en la protección del ambiente es estrictamente en relación con la salud humana. Por tal motivo la contaminación de aguas es un tema que le concierne a dicha Institución, como anteriormente lo mencionamos, el objetivo de la Secretaría en éste punto, es la salud de todos los individuos que por necesidad o cualquier actividad tienen contacto con algún tipo de agua afectada.

---

<sup>346</sup> Ibidem. Página 48.

<sup>347</sup> Ibidem. Página 78.

Anteriormente, las alteraciones provocadas por el hombre en los sistemas naturales han sido absorbidas y neutralizadas por la adaptabilidad de los sistemas biológicos involucrados, pero actualmente el problema es diferente, las alteraciones en los equilibrios ecológicos provocadas por las actividades humanas son cada vez más complejas, más generalizadas y más inestables. Por lo que, se consideran como daños al ambiente a todas las consecuencias de la actividad humana que no han podido ser asimiladas por los ciclos biológicos y que tienen efectos nocivos para la salud humana, pero sobre todo para la vida animal y vegetal.

La vida moderna, la comodidad, la salud y la esperanza de vida son elementos a los que nos hemos acostumbrado casi sin darnos cuenta de sus implicaciones, sin considerar, ni tomar en cuenta los recursos humanos y materiales que han sido necesarios.

El derecho a mejores condiciones de vida, a disponer de mejor salud, a contar con mejores y ágiles formas de comunicación son conquistas que difícilmente podríamos ceder, sin embargo, muchas de otras comodidades de las que disfrutamos, han provocado un desequilibrio ecológico para el medio ambiente.

Aunque la contaminación ha estado presente desde que se generó la vida en la Tierra, la naturaleza se encargaba de transformarla y reciclarla, pero a medida que creció la población humana, mediante sus actividades generó más y nuevos productos contaminantes que la naturaleza ya no fue capaz de asimilarlos a la velocidad con que los generamos, por lo que los problemas de la contaminación se agudizaron en algunos sitios.

La tecnología industrial creció aceleradamente y en consecuencia también crecieron y siguen creciendo desproporcionadamente las ciudades, la demanda de servicios y la población, lo que hace que se acelere el deterioro ambiental y se ponga en riesgo la salud, pero sobre todo la vida en muchos sitios de la Tierra.

El uso permanente de plaguicidas y fertilizantes, la descarga de aguas contaminadas con sustancias tóxicas y los tiraderos de toneladas de desechos sólidos tóxicos, tanto de uso doméstico como industriales, han provocado graves problemas para la humanidad sobre todo para la salud, motivo por el cual consideramos que es necesario que se frene el desmedido uso de productos químicos, así como el uso de aguas que no han sido previamente tratadas y que son utilizados para la producción agrícola, los cuales posteriormente son consumidos por el hombre, provocando con ello muchas enfermedades. En éste problema la Secretaría de Salud debe observar que todos los productos que lleguen a manos de los consumidores, deben de reunir una serie de normas de calidad.

Todo lo anterior áunado a la contaminación del aire y del suelo trae como consecuencia una disminución en la calidad de vida de muchas de las especies que habitamos la Tierra. El deterioro ambiental lo generamos con todas nuestras actividades y es de graves consecuencias porque el hombre no es capaz de detectarlo inmediatamente y además parece que espera que afecte grandemente a su especie, para aceptar que tiene la urgente necesidad de corregir sus acciones. Sin embargo, a partir de la década de los setenta el hombre aceptó que existen dos graves problemas que causan el deterioro ambiental: el acelerado desarrollo industrial y la sobreexplotación de los recursos naturales.

-El desarrollo industrial y tecnológico, además de consumir gran cantidad de energía y de recursos no renovables, ha introducido al medio ambiente una gran variedad de productos químicos sintéticos, muchos de ellos tóxicos para los seres vivos, que la naturaleza no los degrada con la suficiente celeridad (ni el hombre los destruye sin contaminar) para que no causen daños en el medio ambiente.

-La explotación desmedida de recursos naturales ha provocado la destrucción de muchos ecosistemas y la pérdida de muchas especies animales y vegetales. La extracción de petróleo y de minerales ha provocado la inutilización de grandes extensiones de tierra y la contaminación del aire, agua y suelo. Además, la mayor parte de la tierra cultivable está en uso y muy poca podrá

volverse productiva para satisfacer la creciente demanda de alimento para los humanos.

La población mundial rebasa los 6000 millones de habitantes y se estima que rebasará los 10,000 millones para el año 2050. El mayor crecimiento de la población ocurre en los países pobres y en vías de desarrollo situados en Asia, África y Latinoamérica, y el crecimiento de la población exige mayor cantidad de alimentos, servicios y energía, la manufactura de productos que se consumen producen mayor cantidad de contaminación y ellos mismos generan una gran cantidad de aguas residuales (tiradas sin tratamiento previo) y desechos contaminantes. De lo anterior podemos deducir que se forma un círculo vicioso en el que la sobrepoblación y la pobreza conducen al deterioro ambiental, que a su vez genera más pobreza.

En los países en vías de desarrollo ésta situación se agrava por la falta de fuentes suficientes de trabajo y el alto nivel de contaminación de las actividades humanas diarias como: los desechos sólidos, líquidos y vapores del transporte y las industrias. La mayoría de los contaminantes son sustancias químicas sólidas, líquidas o gaseosas producidas como subproductos o desechos cuando un recurso es extraído, procesado, transformado en productos y utilizado.

Evolutivamente, todas las especies existentes tuvieron un ancestro común en el océano. Muchas de ellas emigraron a la tierra, sin dejar de depender del agua. Otras, han permanecido en éste medio, desarrollando en él todo su ciclo de vida. Muchos de los ecosistemas que conocemos y otros que jamás hemos visto, se desarrollan en el agua, estableciendo relaciones complejas y frágiles. De éstos ecosistemas dependemos todos los organismos terrestres.

La propuesta que hacemos de crear un órgano encargado de supervisar todas y cada una de las actividades relacionadas con la preservación y calidad del agua, no es sólo para detectar el problema de la contaminación, sino de igual forma suspender, incluso clausurar todas aquellas actividades de las personas

físicas y morales que no cumplan totalmente con las normas establecidas para descargar aguas residuales.

Este órgano consideramos que debe tener el control de supervisar y sobre todo dar aviso a la Secretaría de Salud para poder ejercer la acción correspondiente, pero además cerciorarse que en realidad se está sancionando a las personas que incurrieron en dicha conducta. Pero además que periódicamente se realicen auditorías mas frecuente a éstas personas.

Dicho órgano deberá tener un estricto control de las personas físicas o morales que alguna vez han incurrido en conductas que atenten contra la calidad del agua, y no permitir que nuevamente se cometa el mismo error, bien sabemos que dichos errores no se pueden permitir, por ningún motivo, en caso de accidente, éste órgano será el encargado de cerciorarse que efectivamente fue así, de lo contrario, se procederá a clausurar inmediatamente las actividades de dicha industria o persona física, además de la acción penal que se ejercite en su contra.

Hay que destacar que los daños que sufre el medio ambiente al contaminarse el agua son muy graves incluso mortales, no sólo para el hombre sino también para la flora y la fauna acuática, por lo cual, éste órgano deberá ser plenamente estricto con todas las normas de sanidad que debe contener el permiso para descargar las aguas residuales previamente tratadas.

De igual forma es necesario que haya una vigilancia más estricta en todos los centros turísticos, y así evitar que la gente tenga contacto con aguas contaminadas. Es necesario crear planes de contingencia en los lugares más concurridos por turistas de ésta forma se evitarán muchos problemas de salud. Por todo lo anterior:

- Proponemos que frecuentemente se hagan estudios a las aguas de los centros turísticos a los que con más frecuencia acude la gente, ésto no significa que las menos concurridas se exceptúen de dicho estudio.

- Consideramos que debe existir además del permiso con el que cuentan las industrias, para el vertimiento de aguas, un expediente médico de todos y cada de las personas que laboran dentro de dicha industria, para cerciorarse de que no sufren alguna enfermedad por el contacto con dichas aguas.

- Que todas las personas que de una u otra manera participan en el tratamiento previo de aguas residuales, cuenten con el equipo necesario y adecuado.

- Que haya un monitoreo nacional para detectar cuales son las aguas que se encuentran más contaminadas e iniciar inmediatamente las medidas necesarias para continuar con su desintoxicación.

- Que dicho órgano se encargue, de proporcionar las pruebas necesarias para que efectivamente se castigue a los responsables que contaminan el agua, independientemente de la actividad con la que se haya originado el problema.

Para concluir este punto hay que destacar lo importante que es el agua, y lo grave que es el problema de la contaminación de la misma, por lo que, es necesario que se comience a dar una solución inmediata y un freno a todas las actividades que atenten contra éste vital liquido. De igual forma mencionamos la importancia de la Secretaría de Salud, ya que de ella dependen factores muy importantes y de suma relevancia para la salud humana pero sobre todo para la vida, por lo cual, podemos observar que es una institución importante para la preservación del equilibrio ecológico.

#### **4.7 NORMAS OFICIALES MEXICANAS.**

En éste punto trataremos las normas oficiales mexicanas relativas en materia de aguas, como lo menciona la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, que sirven para garantizar la sustentabilidad de la actividad económica, y son de cumplimiento obligatorio en el territorio nacional,

Raquel Gutiérrez Nájera, afirma lo siguiente: "constituyen ordenamientos jurídico-administrativos auxiliares en la administración de justicia en materia ambiental."<sup>348</sup>

La importancia de dichos instrumentos son importantes para fortalecer lo que determinan las leyes ambientales, en el estudio del tema de contaminación de aguas analizaremos las normas oficiales mexicanas existentes, en relación a dicho problema las cuales son: NOM-001-ECOL-1996, NOM-002-ECOL-1996 y NOM-003-ECOL-1997.

Este instrumento jurídico se encuentra previsto en la Ley Federal Sobre Metrología y Normalización, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1º de julio de 1992. En dicha ley en su artículo 3º fracción XI, se define como Normas Oficiales Mexicanas, las que expidan las dependencias competentes, de carácter obligatorio y que se sujetan a lo dispuesto en dicha ley así como las finalidades establecidas en su artículo 40.

A continuación mencionaremos que dentro de las finalidades establecidas en el citado artículo 40, podemos destacar lo siguiente, las cuales se encuentran relacionadas con la materia que nos ocupa, al respecto el autor Jesús Quintana Valtierra comenta:

"1.- Las características y/o especificaciones que deban reunir los productos y procesos cuando estos puedan constituir un riesgo para la seguridad de las personas o dañar la salud humana, animal, vegetal, el medio ambiente general y laboral, o para la preservación de los recursos naturales.

2.- Las características y/o especificaciones que deban reunir los servicios cuando, éstos puedan constituir un riesgo para la seguridad de las personas o dañar la salud humana, animal, vegetal, o el medio ambiente general y laboral o cuando se trate de la prestación de servicios de forma generalizada para el consumidor;

---

<sup>348</sup> GUTIERREZ NAJERA Raquel. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO AMBIENTAL. Op. cit. Página 206.

3.- Las especificaciones y/o procedimientos de envases y embalajes de los productos que puedan constituir un riesgo para la seguridad de las personas o dañar la salud de las mismas o el medio ambiente;

4.- Las características y/o especificaciones, criterios y procedimientos que permitan proteger y promover el mejoramiento del medio ambiente y los ecosistemas, así como la preservación de los recursos naturales.<sup>349</sup>

Podemos observar que el objetivo principal de las normas oficiales mexicanas en materia ambiental, es la de preservar la salud humana y la vida, pero además evitar que se ponga en riesgo a las especies animales, de igual forma proteger a todos los recursos naturales, pero sobre todo supervisar que las actividades humanas no pongan en riesgo al medio ambiente, al contrario, que se pueda evitar o controlar la degradación del equilibrio ecológico.

Continuando con el autor Jesús Quintana Valtierra, nos comenta:

"5.- La determinación de la información comercial, sanitaria, ecológica, de calidad, seguridad e higiene y requisitos que deban cumplir las etiquetas, envases, embalajes y la publicidad de los productos y servicios para dar información al consumidor o usuario ;

6.- Las características y/o especificaciones que deban reunir los equipos, materiales, dispositivos o instalaciones industriales, comerciales, de servicio doméstico para fines sanitarios, acuícola, agrícola, pecuarios, ecológicos, de comunicaciones, de seguridad o de calidad y particularmente cuando sean peligrosos;

7.- Las características y/o especificaciones, criterios y procedimientos para el manejo, transporte y confinamiento de materiales y residuos industriales peligrosos y de las sustancias radioactivas.<sup>350</sup>

Es importante mencionar que muchos de los problemas de contaminación

<sup>349</sup> QUINTANA VALTIERRA Jesús. DERECHO AMBIENTAL MEXICANO. Op. cit. Página 133.

<sup>350</sup> *Ibidem*, Página 134.

no sólo de agua, sino de aire y suelo son a causa de las actividades del hombre, la evolución y la modernidad con la que el ser humano va evolucionando, ha puesto en condiciones graves al equilibrio ecológico, por tal motivo es necesario que todos los que habitamos el planeta tomemos conciencia del daño irreversible que ocasionamos al medio ambiente.

La Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente por su parte, en el artículo 36 otorga competencia a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, para emitir éste tipo de instrumentos jurídicos, al establecer que: "para garantizar la sustentabilidad de las actividades económicas, la autoridad ambiental emitirá normas oficiales mexicanas en materia ambiental y para el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales, que tengan por objeto:

1.- Establecer los requisitos, especificaciones, condiciones, metas, procedimientos, parámetros y límites permisibles que deberán observarse en regiones, zonas, cuencas, o ecosistemas, en aprovechamientos de recursos naturales, en el desarrollo de actividades económicas, en el uso y destino de bienes, en insumos y procesos;

2.- Considerar las condiciones necesarias para el bienestar de la población y la preservación y restauración de los recursos naturales y la protección al ambiente;

3.- Estimular o inducir a los agentes económicos para reorientar sus procesos y tecnología a la protección del ambiente y al desarrollo sustentable.

4.- Otorgar certidumbre a largo plazo a la inversión e inducir a los agentes económicos a asumir los costos de la afectación que ocasionen;

5.- Fomentar las actividades productivas, en un marco de eficiencia y sustentabilidad.

La expedición y modificación de las normas oficiales mexicanas en materia ambiental, se sujetará al procedimiento establecido en la Ley Federal sobre

Metrología y Normalización.<sup>351</sup>

Es necesario considerar que un país que no cuenta con recursos naturales, es un país que no puede competir en un mercado internacional, México es uno de los países más ricos del mundo en recurso naturales, desafortunadamente se han explotado de una manera irracional, motivo por el cual se ha puesto en peligro la producción agrícola y pesquera, aunado a esto, el deterioro que han sufrido los ecosistemas por la contaminación de agua, suelo y aire, han originado que no cuente con una economía de primer nivel.

El precepto constitucional en análisis, podemos observar que no se cumple, de lo contrario no sufriríamos los problemas de contaminación tan graves que tenemos, la fracción II nos habla de la preservación, restauración y protección al medio ambiente, lo cual no se lleva a cabo ya que hasta el día de hoy sufrimos los estragos de la contaminación de aguas, un ejemplo es la pérdida del lago de Chapala el cual se encuentra en una situación deprimente debido a intereses económicos, y las autoridades no hacen nada por rescatar a éste bien nacional. Por lo anterior no podemos hablar plenamente de una preservación y mucho menos de una protección al medio ambiente cuando las autoridades son las primeras en hacer caso omiso a los problemas de deterioro del medio ambiente.

El problema de la contaminación de aguas, como muchos otros problemas de contaminación, que han provocado un daño irreversible al equilibrio ecológico son tan graves que consideramos que en materia ambiental la reparación del daño es un tanto justificar las conductas irresponsables de las personas que atentan contra el equilibrio ecológico ya que muchos de los daños que se han ocasionado no se pueden reparar por el deterioro que se ocasiona, en el caso de muchos ríos, lagunas incluso el mar, que en el país han sufrido deterioro o pérdida total debido a causa del vertimiento de aguas residuales, no se pueden regenerar o tardarán miles de años en volver a un estado casi normal, mientras tanto el medio ambiente ha perdido un ecosistema importantísimo.

---

<sup>351</sup> LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE. Op. cit Pág. 7.

Por lo que consideramos que los responsables deben ser castigados severamente por las leyes penales además, independientemente de la pena que se le imponga consideramos que los bienes con los que cuenta si hablamos de una persona moral, pasen a manos de una autoridad ambiental y los beneficios que se generen de dichos bienes sean utilizados a favor de la restauración de ese ecosistema afectado.

De acuerdo con la Ley de Aguas Nacionales y con la Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Medio Ambiente, las descargas de aguas residuales deberán cumplir con las condiciones que en cada caso señalen las normas oficiales mexicanas. Se han expedido diversas normas que establecen límites máximos permisibles de contaminantes en las descargas de aguas residuales a cuerpos de agua, según la industria de la que provengan.

1.- A continuación explicaremos la Norma Oficial Mexicana referentes a la contaminación de aguas, NOM-001-ECOL-1996 Según la propia norma, su objetivo es: establecer los límites máximos permisibles de contaminantes en las descargas de aguas residuales vertidas a aguas y bienes nacionales, con el objeto de proteger su calidad y posibilitar sus usos.

La norma se refiere principalmente a cuestiones técnicas. Sin embargo establece ciertas obligaciones a cargo de los responsables de las descargas de aguas residuales, municipales y no municipales, las cuales son:

1) Aquellas descargas cuya concentración de contaminantes rebasen los máximos permisibles señalados en ésta norma, deberán presentar un programa de las acciones y obras a realizar para el control de la calidad del agua de sus descargas a la Comisión Nacional del Agua, en un plazo no mayor a 180 días naturales a partir de la fecha de publicación en el Diario Oficial de la Federación de la norma.

2) Realizar un monitoreo de las descargas de aguas residuales para determinar el promedio diario y mensual, mismo que deberá mantenerse para su

consulta por un período posterior a su realización.

3) Cuando se presenten aguas pluviales en los sistemas de drenaje y alcantarillado combinados, tiene la obligación de operar su planta de tratamiento y cumplir con los límites permisibles de la norma o con sus condiciones particulares de descarga, y podrá a través de una obra de desvío derivar el caudal excedente, con la obligación de reportar a la Comisión Nacional del Agua el caudal derivado.

4) Cuando como consecuencia de implementar un programa de uso eficiente y/o reciclaje del agua en sus procesos productivos, concentre los contaminantes en su descarga, y en consecuencia rebase los límites máximos permisibles establecidos en la presente norma, deberá solicitar ante la Comisión Nacional del Agua se analice su caso particular, a fin de que ésta le fije condiciones particulares de descarga.

Asimismo, el punto 6 de la norma establece que la Comisión Nacional del Agua llevará a cabo muestreos y análisis de las descargas de aguas residuales, de manera periódica o aleatoria, con objeto de verificar el cumplimiento de los límites máximos permisibles establecidos para los parámetros en la norma oficial mexicana.

La observancia de ésta norma: la vigilancia del cumplimiento de la presente Norma Oficial Mexicana corresponde a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, por conducto de la Comisión Nacional del Agua, y a la Secretaría de Marina en el ámbito de sus respectivas atribuciones, cuyo personal realizará los trabajos de inspección y vigilancia que sean necesarios. Las violaciones a la misma se sancionarán en los términos de la Ley de Aguas Nacionales y su Reglamento, Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, la Ley Federal sobre Metrología y Normalización y demás ordenamientos jurídicos aplicables.

2.- La Norma Oficial Mexicana NOM-002-ECOL-1996. Establece los límites máximos permisibles de contaminantes en las descargas de aguas residuales a

los sistemas de alcantarillado urbano o municipal con el fin de prevenir y controlar la contaminación de las aguas y bienes nacionales, así como proteger la infraestructura de dichos sistemas y de observancia obligatoria para los responsables de dichas descargas. Esta norma no se aplica a las descargas de aguas residuales domésticas, pluviales, ni a las generadas por la industria que sean distintas a las aguas residuales de proceso y conducidas por drenaje separado.

Durante la aplicación de la referida norma se detectaron algunos problemas de carácter técnico, por lo que se tuvo la necesidad de llevar a cabo un análisis de la misma por parte del Instituto Nacional de Ecología en coordinación con la Comisión Nacional del Agua, autoridades locales y con los diversos sectores involucrados en su cumplimiento, llegándose a la conclusión de que era necesario reformular la norma en comento, procediéndose a elaborar una nueva norma oficial mexicana que la sustituyera, tomando en consideración puntos de vista socio-económicos, la infraestructura existente de los sistemas de alcantarillado, la determinación de parámetros prioritarios, el tamaño de poblaciones y la compatibilidad con otras normas en la materia, y que las disposiciones establecidas sean operativas y su cumplimiento sea gradual y progresivo.

La vigilancia del cumplimiento de ésta Norma Oficial Mexicana corresponde a los Gobiernos Estatales, Municipales y del Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, cuyo personal realizará los trabajos de verificación, inspección y vigilancia que sean necesarios. Las violaciones a la misma se sancionarán en los términos de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, y demás ordenamientos jurídicos aplicables.

Las condiciones particulares para descargas al alcantarillado urbano o municipal y el conjunto de parámetros físicos, químicos y biológicos y de sus límites máximos permisibles en las descargas de aguas residuales a los sistemas de alcantarillado urbano o municipal, serán establecidos por la autoridad competente, previo estudio técnico correspondiente, con el fin de prevenir y controlar la contaminación de las aguas y bienes nacionales, así como proteger la

infraestructura de dichos sistemas.

Los contaminantes son aquellos parámetros o compuestos que, en determinadas concentraciones, pueden producir efectos negativos en la salud humana y en el medio ambiente, dañar la infraestructura hidráulica o inhibir los procesos de tratamiento de las aguas residuales.

3.- La Norma Oficial Mexicana NOM-003-ECOL-997 establece los límites máximos permisibles de contaminantes para las aguas residuales tratadas que se reusen en servicios al público, con el objeto de proteger el medio ambiente y la salud de la población, y es de observancia obligatoria para las entidades públicas responsables de su tratamiento y reuso. En el caso de que el servicio al público se realice por terceros, éstos serán responsables del cumplimiento de la presente Norma, desde la producción del agua tratada hasta su reuso o entrega, incluyendo la conducción o transporte de la misma.

El agua residual tratada reusada en servicios al público, no deberá contener concentraciones de metales pesados y cianuros mayores a los límites máximos permisibles establecidos en la columna que corresponde a embalses naturales y artificiales con uso en riego agrícola de la Tabla 3 de la Norma Oficial Mexicana NOM-001-ECOL-1996.

Las entidades públicas responsables del tratamiento de las aguas residuales que reusen en servicios al público, tienen la obligación de realizar el monitoreo de las aguas tratadas en los términos de la presente Norma Oficial Mexicana y de conservar al menos durante los últimos tres años los registros de la información resultante del muestreo y análisis, al momento en que la información sea requerida por la autoridad competente.

Para determinar los valores y concentraciones de los parámetros establecidos en ésta Norma Oficial Mexicana, se deben aplicar los métodos de prueba indicados en las Normas Oficiales Mexicanas a que se refiere el punto 2 de ésta Norma. Para coliformes fecales, el responsable del tratamiento y reuso del

agua residual, podrá realizar los análisis de laboratorio de acuerdo con la Norma Oficial Mexicana X-AA-102-1987, siempre y cuando demuestre a la autoridad competente que los resultados de las pruebas guardan una estrecha correlación o son equivalentes a los obtenidos mediante el método de tubos múltiples que se establece en la Norma Oficial Mexicana X-AA-42-1987.

El responsable del tratamiento y reuso del agua residual, puede solicitar a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, la aprobación de métodos de prueba alternos. En caso de aprobarse, éstos pueden ser aplicados por otros responsables en situaciones similares.

El artículo 37 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la protección al Ambiente establece: "En la formulación de normas oficiales mexicanas en materia ambiental deberá considerarse que el cumplimiento de sus previsiones deberá realizarse de conformidad con las características de cada proceso productivo o actividad sujeta a regulación, sin que ello implique el uso obligatorio de tecnologías específicas.

Cuando las normas oficiales mexicanas en materia ambiental establezcan el uso de equipos, procesos o tecnologías específicas, los destinatarios de las mismas podrán proponer a la Secretaría para su aprobación, los equipos, procesos o tecnologías alternativos mediante los cuales se ajustarán a las previsiones correspondientes.

Para tal efecto los interesados acompañarán a su propuesta la justificación en que ésta se sustente para cumplir con los objetivos y finalidades establecidos en la norma oficial mexicana de que se trate.

Una vez recibida la propuesta, la Secretaría en un plazo que no excederá de 30 días emitirá la resolución respectiva. En caso de que no se emita dicha resolución en el plazo señalado, se considerará que ésta es negativa.

Cuando las resoluciones sean favorables, deberá publicarse en un órgano de difusión oficial y surtirá efectos en beneficio de quien lo solicite, respetando en

su caso, los derechos adquiridos en materia de propiedad industrial.<sup>352</sup>

De acuerdo con lo establecido por el precepto anterior, consideramos que la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales debe dar contestación lo antes posible, ya que las cuestiones ambientales deben resolverse de una manera breve para evitar que los interesados desistan de ajustar a la ley, conduciéndose por ellos mismos y provocando un delito ambiental, que no sólo lo perjudica a él sino a todo el medio ambiente.

De ésta manera llegamos al final de nuestra investigación, aclarando que los derechos humanos cualquiera que sea su generación, son igualmente importantes, podemos observar que los derechos humanos de tercera generación son considerados de solidaridad, ya que no velan por los intereses de una persona en particular sino de toda la humanidad.

A lo largo de ésta investigación, pudimos observar lo importante que es contar con un medio ambiente sano, no sólo para un sector de la sociedad o para toda la familia humana, sino para toda las especies que habitamos éste planeta.

El problema de la contaminación de aguas, es un problema que afecta a toda la humanidad y por ende es responsabilidad de todos crear una conciencia sobre la preservación y calidad de la misma. Lo anterior es con la finalidad de poder disfrutar de un medio ambiente sano para todos y también para las generaciones futuras.

Pudimos percatarnos de que dicho problema del deterioro del medio ambiente no ha sido originado por una sola causa, sino por varias, entre las que encontramos: el crecimiento constante de las urbes y las necesidades de éstas. El esfuerzo constante del hombre por obtener grandes avances tecnológicos, científicos, industriales, económicos, sociales y la destrucción de los recursos naturales por la mano depredadora del hombre, han originado un desequilibrio

---

<sup>352</sup> LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE. Op.cit Página 34.

ecológico con graves consecuencias para todos los ecosistemas.

Por todo lo anterior proponemos que en el problema de la contaminación de aguas haya un incremento a las penas que la ley establece para todos aquellos que incurran en una conducta delictiva que atente contra éste importante recurso natural. Además por preservar un medio ambiente sano, pero sobre todo por no poner en riesgo la salud y la vida de toda la humanidad.

Ante los graves fenómenos negativos que se han presentado en el país con el recurso natural conocido como "agua" y valorando su razón de ser, origen y destino, también hemos presentado una panorámica de las aguas nacionales, comenzando con su marco constitucional. La contaminación de las aguas y los factores que dan motivo a la misma; la sobreexplotación de los mantos acuíferos y de diversas cuencas hidráulicas; la necesidad de aprovechar considerablemente las aguas, el papel de los particulares y de las autoridades, la educación y cultura son los distintos temas que tocamos en éste tema de investigación, así como el papel de los mexicanos y habitantes de otras naciones sobre el futuro que nos depara, al no cuidar nuestro medio ambiente.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** La época antigua comienza en nuestro concepto, con la escritura, cuando el hombre deja testimonio escrito de su cultura, durante esa época el hombre evoluciona lentamente de la vida salvaje a la social, en ésta época la primera estructura organizacional fue la familia, posteriormente con la unión de varias familias surgen las hordas o clanes, para más adelante formar la tribu, la cual fue considerada la máxima estructura de desarrollo social en muchos pueblos de esa época.

En el pueblo hebreo la actividad de sus gobernantes estaba restringida por normas religiosas, dichas normas eran consideradas producto de un pacto con Dios. Sin embargo, esas normas eran muy débiles, además quedaban al arbitrio de los gobernantes, los regímenes gubernamentales basados en tales principios o creencias, evidentemente luchaban contra toda idea de libertad humana, y más aún de reconocimiento, por lo que no es posible aseverar que en los pueblos orientales de la antigüedad existiera tal derecho y mucho menos un medio de preservarlo.

**SEGUNDA.-** En Grecia se empieza a manifestar una corriente filosófica tendiente a dignificar la concepción del ser humano. Nos referimos al estoicismo, con el cual surge por primera ocasión en la cultura occidental una idea dignificadora del hombre, al atender que todo el género humano está hermanado por la razón; ésto es, que los hombres como seres racionales somos hermanos, independientemente del origen, la raza o las creencias de cada grupo o sociedad.

Con los estoicos, se hace alusión reiteradamente a la razón humana como base del derecho e indica que los hombres son iguales en cuanto a seres racionales, y por ello todos deben disfrutar de los mismos derechos por estar sometidos a las mismas leyes naturales.

**TERCERA.-** En el pueblo romano la sociedad estaba dividida en clases, donde los más privilegiados eran los patricios, sólo ellos intervenían en el gobierno



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.

y gozaban de todos los derechos y obligaciones tanto en el orden político como en el privado. Los servidores de los patricios, gozaban de libertad pero no tenían participación política, solo tenían derechos y obligaciones con el pater familias, éste debía protegerlos y ellos debían respeto y obediencia. Otra clase eran los plebeyos los cuales eran hombres libres pero no tenían nombre, además de otras restricciones como ciudadanos, por último los esclavos, donde el amo tenía derecho sobre su vida y su muerte.

Durante la República, se dieron cambios muy importantes para el pueblo romano, donde el rey fue sustituido por dos cónsules elegidos entre los patricios; tenían las mismas facultades que el rey. Otro acontecimiento de gran relevancia fue que los plebeyos, cansados de que los patricios fueran los únicos privilegiados, libraron luchas hasta que lograron conseguir ciertos derechos; pugnaron por la confección de un código escrito aplicable a toda la ciudadanía, de ésta forma nace la Ley de las XII tablas, gracias a ésta ley se alcanza casi la igualdad civil. Hasta aquí, todavía no podemos hablar de verdaderos derechos humanos, porque aún existía la esclavitud y porque dichas instituciones no tenían como fin la protección de todos los hombres sin distinción alguna, sino de unos cuantos privilegiados.

**CUARTA.-** En la Edad Media surge con la invasión de los pueblos bárbaros y concluye con la caída de Constantinopla. Los integrantes de la comunidad se hacían justicia por sí mismos, ésto llevó a prácticas arbitrarias y déspotas de los más fuertes hacia los más débiles. En ésta época los pueblos llamados bárbaros no estaban aún delineados perfectamente en su formación, existía lo que se conoce con el nombre de *vindicta privata*, en la que cada quien podía hacerse justicia por su propia mano.

**QUINTA.-** Los primeros ordenamientos constitucionales de los derechos civiles fueron en Inglaterra la Carta Magna y en España, los Fueros.

En la Carta Magna de 1215, en la cual el Rey se comprometió a respetar las propiedades de los hombres libres, a no privarles de su vida, ni de su libertad,

ni desterrarlos o despojarlos de sus bienes sino mediante juicio y de acuerdo con la ley de su propia tierra o comarca. Existieron posteriores a la Carta Magna, otros ordenamientos ingleses, que en sus disposiciones contuvieron una serie de derechos de ésta naturaleza, tales como el Bill of Petition donde se confirman y amplían las garantías concedidas en la Carta Magna, el Habeas Corpus que garantiza la efectividad de la libertad corporal y el Bill of Rights; el cual establece derechos como la libertad de culto y la libertad de expresión entre otros.

Los fueros españoles de la Edad Media, sobre todo los de Castilla y de Aragón, así como los de León y de Navarra y el Fuero Juzgo, son importantísimos precedentes de las garantías individuales del derecho constitucional moderno. El ejemplo más concreto de ellos es el Fuero Juzgo del año 654, legislación que logra la unificación legal de todo el período visigodo.

**SEXTA.-** La Revolución Francesa representa el acontecimiento político y social de mayores repercusiones en el cambio de las ideas de la filosofía política moderna, y consecuentemente de la organización jurídica del Estado en el siglo XVIII. De tal manera, se considera a esa revolución como línea divisoria entre la edad moderna y la época contemporánea por la trascendencia universal que generó hacia todo el mundo.

La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano ha sido a partir de 1789, el instrumento de referencia obligada que orienta la filosofía de los derechos civiles en la época contemporánea. Las posteriores declaraciones y convenciones sobre la materia tienen siempre como antecedente aquel documento histórico.

**SEPTIMA.-** Durante la época contemporánea surgieron acontecimientos muy importantes para los derechos humanos, principalmente a nivel internacional, como lo es la Declaración Universal de los Derechos Humanos, siendo aprobada el 10 de Diciembre de 1948, la cual vino a subsanar lagunas de la Carta de las Naciones Unidas.

La Declaración Universal surge de un mundo de cenizas. La naciente Organización de Naciones Unidas, encomendó a un grupo de expertos la codificación de un documento que consagrara los derechos fundamentales para todo ser humano. Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

**OCTAVA.-** La institución del ombudsman, o justitieombudsman, como se le denominó en sus principios, es de procedencia sueca. Esta figura comenzó siendo un medio de control, un instrumento del parlamento para supervisar a la administración, y con el paso del tiempo se afirmó, como una institución protectora de los derechos fundamentales, donde predomina el sentido de los valores sobre el simple control técnico.

El ombudsman desde sus orígenes ha sido un órgano del Estado para la supervisión y control del ejercicio del poder. La causa específica por la que nació ésta figura fue la necesidad de encontrar un equilibrio entre los órganos del poder.

**NOVENA.-** Un problema que afecta a los derechos humanos, que produce que los países industrializados se alarmen en la década de los setentas del siglo pasado es el de la acumulación de desechos, principalmente producida por la creciente actividad industrial, es decir, la contaminación del aire, agua y suelo.

Posteriormente en los años setenta, se fueron dando una serie de conferencias con el propósito de encontrar una solución inmediata a los problemas ambientales y al desarrollo económico-social. Surgiendo así la reunión de Founext en donde se proclamó la necesidad del desarrollo indicando que la que estaba en peligro no sólo era la calidad de vida sino la propia vida, debido a lo que se llamó en ese entonces la contaminación de la pobreza. Founext fue en realidad un punto crucial en la historia sobre la problemática del medio ambiente.

Finalmente en 1972 se realizó la conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, mejor conocida como la Conferencia de Estocolmo, ésta

reunión fue la culminación de un proceso de toma de conciencia y de alarma frente a la degradación ambiental, particularmente en los países industrializados. Por otra parte fue la iniciación de un proceso ya que dicha conferencia logró el interés prácticamente de toda la comunidad internacional y fue el detonante de un proceso de estudio, de investigación y adquisición de conocimientos.

**DECIMA.-** El concepto de los derechos humanos es utilizado con particular imprecisión, de igual manera nos sorprende la variedad de nombres con que se les conoce. De hecho para referirnos a los derechos humanos, se acude a varias expresiones supuestamente sinónimas como derechos naturales, derechos innatos, derechos subjetivos públicos, derechos fundamentales, entre otro.

Al querer establecer el contenido conceptual de los derechos humanos tenemos que reconocer que no existe un concepto unitario de los mismos, ya que derechos humanos es un nombre de uso generalizado que remite a una significación de contornos imprecisos cuya determinación corre el riesgo de quedar condicionada por la opinión que se tenga, sobre su origen, su fundamento y la naturaleza de su alcance. Independientemente del concepto que cada autor maneja de los derechos humanos, podemos observar que todos tienen un mismo objetivo, el cual es proteger al ser humano por ese sólo hecho y además deben ser respetados por toda autoridad, debiendo existir un ordenamiento jurídico que respalde dichos derechos.

**DECIMA PRIMERA.-** En el ámbito internacional suele hablarse de tres generaciones de derechos humanos: la primera, constituida por el conjunto de libertades, facultades y prerrogativas de carácter civil y político, que son, por así decirlo, los derechos humanos clásicos o tradicionales y que son reconocidos por el orden jurídico desde el último cuarto del siglo XVIII, pero que sobre todo florecen durante la primera mitad del siglo XIX, gracias a la influencia ejercida por las declaraciones americanas, especialmente la del estado de Virginia de 1776, y la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

La segunda generación corresponde a los derechos económicos, sociales

y culturales, fueron incorporados a los textos constitucionales desde la promulgación de la Constitución de México de 1917, cuyo ejemplo sería seguido más tarde por las Constituciones de Weimar de 1919, la española de 1931, la soviética de 1936 y la irlandesa de 1937, entre muchas otras.

Finalmente los derechos de tercera generación llamados de solidaridad, son de muy reciente cuño y todavía aparecen imprecisos. Entre otros, se pueden mencionar el derecho a la paz, a contar con un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, a beneficiarse del patrimonio común de la humanidad, a la comunicación, a ser diferente y otros. Los derechos de solidaridad, para su efectiva realización no requieren sólo de la voluntad del Estado o la de los particulares sino, fundamentalmente, de la comunidad internacional.

**DECIMA SEGUNDA.-** El medio ambiente es uno de los temas más candentes y de mayor actualidad hoy en día. El ambiente ha sufrido grandes problemas de contaminación como consecuencia de los avances tecnológicos de la sociedad moderna en la que vivimos. Es de suma importancia el preservar pero sobre todo el prevenir.

En la actualidad el ser humano tiene actividades las cuales considera normales sin darse cuenta del gran daño que le está provocando al medio ambiente que nos rodea, pero sobre todo atenta contra un derecho muy importante del que todo ser humano debe gozar "derecho a un medio ambiente sano y equilibrado", el cual es considerado un derecho humano de tercera generación.

**DECIMA TERCERA.-** Con relación a la contaminación ambiental la historia nos muestra que hace miles de años el hombre vivía una relación de armonía con su medio, manteniendo un contacto íntimo con la naturaleza, disponía de la potencialidad de todos los recursos puesto que aunque fuera de un modo inconsciente, sólo tomaba lo necesario para subsistir y dejaba que la naturaleza remplazara lo que había tomado.

El gran avance de la revolución agropecuaria, implicó claramente la habilidad del hombre para causar daños masivos a su entorno, Esta nueva habilidad humana que significa un progreso increíble aplicado a la producción de herramientas para la agricultura y las manufacturas, aceleró la modificación del medio ambiente, reflejo de ello son los existentes tipos de contaminación del aire, agua y suelo.

**DECIMA CUARTA.-** El ser humano es parte de la naturaleza y la ecología tiene por objeto el estudio de la estructura y función de la misma, el área de la ecología que se enfoca hacia la especie humana como organismo en relación con su medio ambiente se denomina ecología humana.

Una de las características más impresionantes del hombre como especie biológica y en contraste con otros animales, es su capacidad para adaptarse y desarrollarse dentro de la gran variedad de condiciones ambientales de la tierra. El hombre manipula el medio ambiente utilizando la tecnología; pero ésta solo puede crearse de acuerdo con materiales disponibles en el medio ambiente, de igual forma hay que señalar que el ser humano rara vez explota un solo ecosistema. Generalmente lo hace buscando recursos según su disponibilidad.

**DECIMA QUINTA.-** La contaminación del agua es un problema que atañe a toda la humanidad, el deterioro que sufre éste vital líquido se debe a un cambio natural o inducido en su calidad, que la hace inutilizable o peligrosa para la alimentación, la salud humana o animal, la industria, la agricultura, la pesca entre otras actividades.

Podemos observar que el agua no sólo es de utilidad para el hombre para uso personal sino que es de suma importancia para la industria en la que a final de cuentas su objetivo es el hombre, de tal forma que el agua es valiosa, por lo que hay una responsabilidad por cuidarla y preservarla.

Las grandes ciudades son, una de las principales fuentes de contaminación de las aguas, a causa de la extremada concentración de personas, por unidad de

área, que requieren y disponen de una gran cantidad de éste recurso; luego de usarlo, es evacuado en forma de aguas negras, que se mezclan con las corrientes naturales y llegan finalmente a los grandes depósitos marinos.

La contaminación de las aguas es en la actualidad un problema que afecta a gran parte del mundo, sin respetar fronteras. En las últimas décadas se ha agravado hasta adquirir proporciones dramáticas; ésta situación ha venido deteriorando nuestras redes hidrográficas, así como innumerables lagos, presas y océanos, convertidos en grandes basureros sobre los que se descargan todo tipo de sustancias de desecho.

**DECIMA SEXTA.-** La problemática ambiental que se presenta en éste momento ha sido tomada en cuenta por el Derecho, pues bien sabemos que es la disciplina más adecuada para regular y normar las conductas atentatorias contra el ambiente.

El objeto del Derecho Ambiental es el de regular las conductas del ser humano para evitar que continúe la degradación del medio que nos rodea, ésto con base en una protección, de tal forma consideramos que dicho aspecto se fortalece en la conservación, y sobre todo en una adecuada restauración del medio. Sabemos que el ser humano utiliza recursos del medio ambiente para subsistir, por tal motivo no debe hacer mal uso de dichos recursos.

Los principios generales del derecho ambiental son de gran importancia para la determinación de la responsabilidad en los problemas ambientales, ya que servirán al derecho interno de los países de base como patrones de conducta, guías jurídicas y pautas de seguridad en los casos en que se carecen de reglas explícitas para la protección ambiental.

**DECIMA SEPTIMA.-** El Derecho Penal no es el único nombre con el que suele designarse a ésta disciplina, se le denomina Derecho Criminal, y Derecho de la defensa social entre otros.

Como todo Derecho, el Penal está dirigido a lograr que los hombres actúen

de modo que se considera necesario o conveniente para una ordenada vida social, permitiendo al individuo el goce de los bienes que ella le puede proporcionar. Es el Derecho en general a través de sus distintas ramas, el que determina cuales son esos bienes, prohibiendo las conductas que tienden a menoscabar o desequilibrar su goce.

La principal característica del Derecho Penal como hemos observado, es que en caso de incumplimiento se aplica una sanción, es punitivo. Como ya mencionamos la característica principal es la punición, es decir, la pena, la sanción, el castigo al autor del delito, que infringe la norma impuesta por el Estado, para salvaguardar los intereses de los particulares.

**DECIMA OCTAVA.-** Al hablar de delito hablamos de un hecho jurídico negativo. El delito es una violación a la ley siendo el resultado de un acto externo del hombre. La definición del delito debe ser, naturalmente, formulada desde el punto de vista del derecho, sin incluir ingredientes causales explicativos, cuyo objeto es estudiado por ciencias como la sociología, la psicología criminal y otras.

Las características del delito son: conducta, tipicidad, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad, punibilidad, condiciones objetivas de punibilidad.

La conducta que se exige debe provenir de un sujeto imputable (capacidad de querer y entender), sólo es delictuosa si encuadra exactamente a la descrita en la ley penal (tipicidad), si se opone al orden jurídico (antijuricidad), si subjetivamente es imputada al autor (culpabilidad) y si se encuentra amenazada con una sanción (punibilidad), debiendo cumplimentar además las eventuales condiciones de las cuales depende la efectividad aplicativa de la sanción (condiciones objetivas de punibilidad).

**DECIMA NOVENA.-** Lo que caracteriza al Derecho Penal, a las conductas delictivas, es la sanción, la pena. En efecto, el poder del Estado ha reservado las sanciones más severas, las más afflictivas para quienes trasgreden el orden jurídico con acciones u omisiones que el propio Estado consagra como delictivas.

Las sanciones tienen por objeto proteger los bienes jurídicos de mayor jerarquía, aquellos que aseguren la convivencia social y la estabilidad de las instituciones y en donde no exista otro medio jurídico más práctico para su salvaguarda.

La pena no es la única sanción, pero sí la más grave, de las que puede imponer el ordenamiento jurídico. De todas las posibles sanciones o consecuencias jurídicas, la pena es considerada la más enérgica, drástica y contundente; el Derecho Penal es aquel sector del derecho que dispone de las máximas sanciones del ordenamiento jurídico.

La medida de seguridad consiste en una privación de bienes jurídicos que se propone evitar la comisión de delitos, y que, tomando como base y fundamento la peligrosidad del sujeto, se orientan a la prevención especial.

De tal manera que la pena y las medidas de seguridad son los medios con los que el Derecho Penal reacciona contra los autores de aquellas conductas (delitos) que, atentando contra los valores fundamentales tutelados por las normas penales, suponen una perturbación para la convivencia. Ambas consisten en privaciones de bienes jurídicos cuya titularidad corresponde a la persona que se aplica, diferenciándose en que la primera supone retribución por el mal causado y tiene su fundamento en la culpabilidad del sujeto, mientras que la medida de seguridad tiende primordialmente a evitar la comisión de nuevos delitos y al tratamiento del sujeto, encontrando el fundamento de su aplicación en la peligrosidad de éste.

**VIGÉSIMA.-** El jus naturalismo consiste en un ordenamiento universal derivado de la propia naturaleza humana. De ahí devienen derechos naturales, es decir, la fundamentación de esos derechos se encuentra en el derecho natural, no en el derecho positivo.

Los partidarios de la fundamentación jusnaturalista nos hablan de derechos naturales anteriores y superiores al derecho positivo, lo hacen considerando a aquellos como exigencias éticas o principios jurídicos suprapositivos que son

anteriores al derecho positivo e, incluso, superiores desde el punto de vista ético o moral, pero en ningún caso ésta superioridad es jurídica, puesto que es totalmente inadecuado pensar que el derecho natural sea derecho en el mismo plano que el derecho positivo y menos aún lo sea en un plano superior a éste.

La escuela jusnaturalista sostiene la existencia de los derechos humanos como reglas de derecho natural, superiores a la norma jurídica, que emanan de la propia naturaleza humana; considerándose por lo tanto, inherentes al hombre por el simple hecho de serlo, es decir que son substanciales al hombre.

Uno de los representantes del jus naturalismo es Thomas Hobbs, quien considera que éste derecho es un atributo natural que el hombre posee, es un poder, es libertad. Esta libertad, es por lo tanto inalienable. Al igual que Hobbs, John Locke, parte de la idea de un estado de naturaleza en el que originalmente viven los hombres, sostiene que todos los hombres son iguales e independientes, nadie deberá dañar a otros en su vida, propiedad salud o libertad.

La fundamentación jusnaturalista, es una de las posibles fundamentaciones de los derechos humanos, pero en ningún caso es la única y mucho menos superior a otra.

**VIGESIMA PRIMERA.-** El desarrollo de los derechos humanos está estrechamente vinculado a la historia de los pueblos. Por lo que, dadas las circunstancias sociales, económicas y culturales de la Edad Media, sólo existen documentos en los que el monarca concede algún privilegio patrimonial y de libertad para un estamento o a un territorio concreto.

Los factores jurídicos que en la Edad Moderna abren el camino al desarrollo de los derechos humanos son principalmente los siguientes: la evolución de la concepción del Derecho como jus, hacia la de Derecho como lex. La consolidación de la idea de derecho subjetivo comienza a considerar la coactividad como elemento esencial del Derecho a la vez que se produce un extraordinario desarrollo del Derecho privado.

Los positivistas sostienen que la norma jurídica está por encima de cualquier otra norma de índole diferente; que los derechos humanos son producto de la normatividad del Estado, en consecuencia sólo pueden ser exigidos por el individuo, hasta que el Estado los haya promulgado.

Con lo anterior podemos observar que como consecuencia de las nuevas coordenadas sociales, políticas, culturales y jurídicas de la Edad Moderna, se favorece la toma de conciencia de los derechos humanos por parte de los ciudadanos, lo que hace ineludible la exigencia de la positivación y protección de los mismos por parte de las autoridades políticas.

Consideramos de una manera ecléctica, que los derechos humanos, deben ser respetados por el sólo hecho de pertenecer a un ser humano, pero de igual forma hay que tomar en cuenta que las condiciones y necesidades en las que se desenvuelve y desarrolla actualmente el individuo, no son suficientes para que los derechos humanos sean naturalmente respetados por sus semejantes, motivo por el cual es necesario que exista un ordenamiento que respalde y haga efectivo el respeto a los derechos fundamentales.

**VIGESIMA SEGUNDA.-** Durante los siglos XVIII y buena parte del siglo XIX, hubo un desenvolvimiento de las ideas liberales en relación con los conceptos básicos de delito y pena, lo que propició la formación de corrientes doctrinales que, utilizando métodos de investigación opuestos, llevaron a la creación de escuelas jurídicopenales. Entre estas escuelas penales merece destacarse, por la influencia que han ejercido en el desarrollo ulterior del Derecho Penal, la Clásica y la Positiva, nacidas ambas en Italia.

Los pensamientos que originan a la escuela clásica, procedieron de Emmanuel Kant, Federico Hegel, Pablo Juan Anselmo Von Feuerbach, Giandoménico Romagnosi y Francisco Carrara. Estos autores reconocen la individualidad del hombre, es decir, afirman que el hombre tiene facultades para decidir por él mismo, que goza de un libre albedrío, además consideran que los hombres son iguales y tienen los mismos derechos.

**VIGESIMA TERCERA.-** La Escuela Positiva nació en Italia por obra de César Lombroso; sus investigaciones sobre la población carcelaria del norte de Italia lo llevaron a la conclusión de que el delincuente es un anormal, con ciertos caracteres psicosomáticos que permiten diferenciarlo de las demás personas; se planteó así una teoría sobre el delincuente nato. La contribución específica de Lombroso a las ciencias criminales fue, pues, la observación directa y sistemática del hombre delincuente.

Los principales representantes de ésta doctrina son: César Lombroso, quien consideró que el delincuente era un ser atávico con regresión al salvajismo, y fundamentó la Antropología Criminal. Enrique Ferri, creador de la Sociología Criminal, expone que el medio ambiente es el que crea al delincuente: un medio hostil impulsa al individuo a cometer delitos, ese medio ambiente influye en él y las circunstancias lo orillan a delinquir. Sigmund Freud formula una teoría sobre el psicoanálisis, se refiere a los complejos del individuo, a los cuales considera como las causas del delito. Es autor de la Psicología Criminal. Nicolás Pende, es el principal expositor de la Endocrinología Criminal, según él, el delito se origina por un mal funcionamiento de las glándulas endocrinas.

El más brillante expositor del positivismo es Rafael Garófalo, diferenció al delito natural del delito legal. Define al delito como la violación de los sentimientos altruistas de piedad y probidad en la medida media que son indispensables para la adaptación del individuo a la colectividad.

**VIGESIMA CUARTA.-** La Escuela Clásica y la Escuela Positiva durante mucho tiempo se disputaron el predominio, dando origen a corrientes intermedias que pretendieron conciliar sus opuestos principios. Entre ellas mencionaremos la Terza Scuola, la Escuela de la Política Criminal, la Neoclásica, la Finalista y la Científico-Social.

La Tera Scuola: Esta escuela, que bien puede considerarse como una variedad del positivismo crítico, nació en Italia por obra de Emanuel Carnevale. Esta escuela también llamada Positivismo Crítico, constituye una postura ecléctica

entre el positivismo y la dirección clásica; admite de aquél la negación del libre albedrío y concibe el delito como fenómeno individual y social, inclinándose también hacia el estudio científico del delincuente, al mismo tiempo que preconiza las conveniencias del método inductivo.

La Escuela de la Política Criminal nace en Alemania con Franz Von Liszt y pretende una reestructuración dentro del seno de las disciplinas criminalísticas; señala el real contenido de la Ciencia del Derecho Penal, cuyo campo no debe ser invadido por otras ciencias de naturaleza causal explicativa, su papel debe quedar reducido al de simples auxiliares, tales como la Criminología y la Penología.

La Escuela Neoclásica, conocida como dirección técnico-jurídica, es de origen italiano, Esta escuela, preconiza que sólo el derecho positivo, es el objeto del Derecho Penal, que no debe pretender la indagación de principios filosóficos.

La Escuela Finalista.- Conocida también como teoría finalista de la acción, nació ésta corriente doctrinal en Alemania por obra de Hans Welzel, ésta corriente surgió como reacción a la teoría causalista de la acción que defendía Franz Von Liszt y de conformidad con la cual la acción es puro factor de causalidad, es una modificación del mundo exterior físico, material y sensorialmente perceptible.

Podemos observar que el Derecho Penal ha pasado por diversas etapas, así como también ha tenido diferentes tendencias, originando con ello las Escuelas Penales las cuales juegan un papel muy importante dentro del Derecho Penal, mostrándonos enfoques diferentes de temas como el delito, pena y medidas de seguridad, por sus principales exponentes.

**VIGESIMA QUINTA.-** México alienta y participa activamente en todos los esfuerzos internacionales que comprometan a los países en el mejoramiento del ambiente global y local y en la utilización sustentable de los recursos naturales, con los que cada país cuenta.

Con la Conferencia de Estocolmo podemos situar el inicio del reconocimiento internacional del derecho al medio ambiente. A partir de entonces,

hasta hoy son varios los trabajos realizados con el objetivo de reconocer el derecho a un medio ambiente sano como un auténtico derecho fundamental.

En 1982 la Asamblea General de las Naciones Unidas proclama la Carta Mundial de la Naturaleza, donde se manifestó que la humanidad es parte de la naturaleza y la vida depende del funcionamiento ininterrumpido de los sistemas naturales. En 1983 se crea la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y el Desarrollo, la cual tiene la misión de realizar un informe en el que se examinen los problemas del medio ambiente y el desarrollo, de tal manera que deberá proponer soluciones para afrontarlos, también promoverá la cooperación a todos los niveles en la comunidad internacional.

En 1992 se celebra en Río de Janeiro, la Conferencia Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, teniendo como resultado la Declaración de Río, en la que se contienen los derechos y obligaciones básicas de los estados de la comunidad internacional con respecto al medio ambiente y al desarrollo. Esta declaración se centra fundamentalmente en los aspectos necesarios para alcanzar el desarrollo sostenible, considerando la protección del medio ambiente como una parte sustancial del proceso de desarrollo que no puede ser ignorada.

En 1999 nuevamente se da un gran paso con la Declaración de Bizkaia, sobre el derecho al medio ambiente, manifestando que éste derecho es inherente a la dignidad humana, además de que está vinculado con otros derechos humanos, en particular, el derecho al desarrollo, y que es necesario que el derecho a un medio ambiente sano sea reconocido en un instrumento de alcance universal.

**VIGESIMA SEXTA.-** Desde la Conferencia de Estocolmo, afirma el autor Andrónico O. Adede se han celebrado más de 50 tratados internacionales relacionados con la protección del medio marino.

El primer tratado multilateral ambiental elaborado después de la Conferencia de Estocolmo, se concluyó en la conferencia diplomática convocada

en Londres. Esta reunión, a la que fueron invitados todos los Estados, ofreciendo así un foro con participación más amplia que la Organización Marítima Internacional, adoptó el Convenio sobre la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras Materias.

Esta Convención trató el problema de la disposición deliberada en el mar de desechos u otras materias, provenientes de buques, naves aéreas, plataformas y otras estructuras hechas por el ser humano en el mar, abarcando todas las áreas marinas, excepto las aguas internas. Este convenio también le otorgó la facultad a los Estados, para castigar dentro de su territorio a cualquier tipo de transporte, cuando encontrara o sospechara de alguna situación que tuviera como objeto verter alguna sustancia que provocara la contaminación del medio marino.

En 1973, la Organización Marítima Internacional concluyó el Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación de los Buques, conocido generalmente como MARPOL, trató contaminantes como cualquier escape, disposición, vertido, goteo, bombeo, emisión o vaciado de contaminantes provenientes de barcos.

Un año más tarde, el Programa de las Naciones Unidas del Medio Ambiente, concluyó el Convenio sobre la Prevención de la Contaminación Marina Procedente de Fuentes Terrestres, en París, éste Convenio se refería a la necesidad de instrumentar medidas de protección del medio ambiente marino.

Hay que señalar, que muchos de los instrumentos internacionales, que se celebran no sólo en materia de medio ambiente, sino en otras más, van sufriendo modificación a través del tiempo, y peor aún no entran en vigor por falta de ratificación, en relación al medio ambiente estamos de acuerdo que se hagan las modificaciones, ya que continuamente cambia el medio en el que vivimos, debido a ciertos aspectos como la tecnología y esparcimiento, éstos han sido el principal factor para que se degrade el medio ambiente, por lo cual consideramos necesario que se vayan cubriendo las necesidades, que surgen no sólo a nivel nacional sino a nivel internacional.

**VIGESIMA SEPTIMA.-** La preocupación que México ha tenido a nivel internacional, en materia ambiental, también se ha visto reflejada a nivel local, en nuestra Carta Magna. El artículo cuarto Constitucional nos señala claramente que toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar. Este derecho tiene como objetivo, el asegurar a las personas un desarrollo y bienestar digno, además de que tal derecho manifiesta un ideal y una serie de finalidades que la propia humanidad, consciente ya de los riesgos que para su existencia representa el deterioro del ambiente, se ha propuesto alcanzar.

De igual forma podemos mencionar el artículo 15 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Medio Ambiente, el cual señala, que 'Toda persona tiene derecho a disfrutar de un ambiente adecuado para su desarrollo, salud y bienestar.' De tal manera podemos observar que ambos preceptos tienen como finalidad garantizar un medio ambiente sano y adecuado.

**VIGESIMA OCTAVA.-** En relación al problema de la contaminación de aguas en México, el artículo de mayor relevancia es el 27 Constitucional que se refiere a la propiedad de las aguas, de tal manera que, por regla general el titular de las aguas continentales es la Nación, en referencia a la posibilidad de constituir la propiedad privada por una parte, y que el Estado pueda imponerle las modalidades que considere necesarias en aras del interés público.

Las personas físicas y morales no pueden tener la propiedad de las aguas, y sólo mediante un título de concesión, podrán tener el dominio sobre dichas aguas, aclarando que no la propiedad, ya que son bienes de dominio público. El artículo 73 Constitucional fracción XVII señala que el Congreso tiene la facultad de expedir leyes sobre el uso y aprovechamiento de las aguas a que hace referencia el artículo 27 constitucional.

La educación juega un papel importante para lograr el desarrollo armónico del individuo. Con educación se incrementa el espíritu de solidaridad y justicia. Por ende el aprovechamiento de los recursos naturales tenderá a darse en un marco de responsabilidad y sustentabilidad. Anteriormente hemos mencionado que el

problema de desequilibrio ecológico que padece y sigue padeciendo el planeta es por falta de educación por parte de la humanidad.

**VIGESIMA NOVENA.-** La Ley de Aguas Nacionales es una ley constitucional que emana o es promulgación formal y material del artículo 27 constitucional, cuyo ámbito espacial de validez o de aplicación es todo el territorio nacional, además regula las aguas continentales y, sólo en una forma indirecta a las aguas marinas, por lo que se refiere al control de su calidad.

Es necesario que toda persona, del sector privado, social o público, que descarguen aguas residuales en aguas nacionales y en general en bienes nacionales, así como en terrenos que sin ser bienes nacionales, con motivo de la infiltración puedan contaminar el subsuelo o el acuífero, deben contar con un el permiso respectivo, el cual será expedido por la propia Comisión Nacional del Agua.

Consideramos que no se justifica ninguna actividad que traiga como consecuencia la degradación del medio ambiente, o la contaminación de algún recurso natural. Por lo que es necesario que los permisos que se otorgan para el descargue de aguas tengan previamente un análisis profundo, no debe ser un simple trámite, al contrario consideramos que se debe realizar un estudio minucioso, para evitar en la medida de lo posible la afectación de las aguas nacionales y evitar que se ponga en riesgo la salud de la humanidad.

**TRIGESIMA.-** La Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente es el instrumento jurídico vigente, relativo a la protección al ambiente en forma integral. Con la expedición de ésta ley, se pretendió construir un sistema jurídico normativo completo, suficiente y coherente, que regulara de manera clara y adecuada las problemáticas ambientales y el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales.

El problema de la contaminación de las aguas, es un factor que atañe a todo el mundo, de tal manera que debemos tener una noción clara respecto de la

relación mutua que se da entre el hombre y la naturaleza. Desafortunadamente, conforme la humanidad fue desarrollándose técnica y científicamente, lo que le permitió ir teniendo un dominio progresivo sobre la naturaleza, se fue olvidando paulatinamente de cuidar y cultivar esa necesaria dependencia mutua con el medio ambiente.

**TRIGESIMA PRIMERA.-** Para evitar que se continúe con el problema de la contaminación de aguas, es necesario que se lleve a cabo un mecanismo de control consistente en un tratamiento de las aguas residuales antes de ser vertidas a otros cuerpos de agua; la finalidad del tratamiento va a depender del momento en que se lleve a cabo, cuando no se da un tratamiento adecuado a las aguas residuales y son descargadas posteriormente a los cuerpos receptores las consecuencias al medio ambiente pueden ser graves, ya que la mayoría de los daños ambientales son irreversibles.

Las técnicas para eliminar de las aguas total o parcialmente, la cantidad de contaminantes depende; según de las características químicas y físicas del contaminante que haya que remover o minimizar. Las distintas formas de tratamiento de aguas más conocidas son: pretratamiento, tratamiento primario, tratamiento secundario y tratamiento terciario.

**TRIGESIMA SEGUNDA:** La contaminación de aguas, es un problema que atañe a toda la familia humana, ya que aunque muchos de los problemas han sido originados por causas naturales, la gran mayoría se debe a las actividades humanas, teniendo como consecuencia daños irreversibles no sólo al medio ambiente, sino para la salud y la vida del ser humano.

La Secretaría de Salud Pública es una institución de gran importancia para la prevención y conservación de las aguas nacionales, ya que es la encargada de vigilar que se cumplan las condiciones sanitarias.

**TRIGÉSIMA TERCERA:** El problema referente a la contaminación del medio ambiente, en específico a las aguas, se agrava día con día, aunados a ello

los problemas de salud, el crecimiento de la población es uno de los factores principales que ha contribuido a aumentar gravemente dicho problema.

La demanda tan alta de productos agrícolas, que existe en las grandes ciudades se ha satisfecho con la distribución de productos regados con aguas que no han sido tratadas previamente, es decir, aguas negras, éste suceso ha ocasionado que se ponga en riesgo la salud de la población, de tal manera que la Secretaría Salud tiene la obligación de vigilar y certificar que los productos que los habitantes consuman cumplan con las normas de calidad mínimas, pero también es necesario que lo haga con la calidad del agua de uso y consumo humano.

**TRIGESIMA CUARTA:** Las Normas Oficiales Mexicanas son instrumentos importantes, para fortalecer lo que determinan las leyes ambientales, estos instrumentos se encuentran previstos en la Ley sobre Metrología y Normalización. El objetivo principal de estas normas en materia ambiental es promover la salud humana y la vida, pero de igual forma es evitar que se pongan en riesgo los recursos naturales y las especies animales. Pero, sobre todo que las actividades del hombre no pongan en peligro el medio ambiente o la degradación del equilibrio ecológico.

La defensa de la naturaleza animal y vegetal, demandan la preservación de los recursos hidráulicos. La contaminación de aguas, plantea una problemática grave, tanto por la insuficiencia de los mantos acuíferos, como por la alteración de las condiciones de la flora y la fauna acuáticas y se refleja en una serie de trastornos de diversa índole.

En relación a la problemática de las aguas en México, contamos con las siguientes Normas Oficiales:

-NOM-001-ECOL-1996:

-NOM- 002-ECOL-1996:

-NOM-003-ECOL-1997:

## PROPUESTAS

**PRIMERA:** Que México cumpla con los instrumentos internacionales en los que ha participado suscritos en materia de aguas, con el objeto de proteger, conservar y salvar éste importante recurso natural, de tal manera que no se ponga en peligro su existencia, a fin de no violar un derecho humano de tercera generación. Bien sabemos que el ser humano necesita de un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado para un buen desarrollo de la especie.

**SEGUNDA:** Modificar el párrafo primero del artículo 414 del Código Penal Federal, pues consideramos que el medio ambiente debe ser protegido, por todos los medios existentes ya que todos tenemos derecho a vivir en un medio sano y adecuado, de tal forma podemos observar que del estado en el que mantengamos el medio ambiente, dependen otros derechos fundamentales como el derecho a la salud y el derecho a la vida. Dicho artículo quedaría de la siguiente forma:

“Se impondrá pena de nueve a veinte años de prisión y de cinco mil a diez mil días multa al que ilícitamente, o sin aplicar las medidas de prevención o seguridad, señaladas por la ley respectiva, realice actividades de producción, tráfico almacenamiento, importación o exportación, transporte, abandone, desecho, descargue, o realice cualquier otra actividad con sustancias consideradas peligrosas por sus características corrosivas, reactivas, explosivas, tóxicas, inflamables, radioactivas u otras análogas, lo ordene u autorice, que cause un daño a los recursos naturales, a la flora, a la fauna, a los ecosistemas, a la calidad del agua, al suelo, al subsuelo o al ambiente”.

**TERCERA:** Se propone modificar el párrafo primero del artículo 416 del Código Penal Federal. Bien sabemos que la contaminación de aguas no es un problema reciente, pero además es demasiado grave como lo pudimos observar a lo largo de la investigación, y sobre todo atenta contra un derecho humano de tercera generación, el cual afecta a toda la sociedad, de tal manera que por el bien jurídico que tutela (la vida) debe ser castigado con todo rigor al que atente contra el medio ambiente. Dicho precepto quedaría de la siguiente manera:



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

“Se impondrá pena de nueve a veinte años de prisión y de cinco mil a diez mil días multa, al que ilícitamente descargue, deposite o infiltre, lo autorice u ordene, aguas residuales, líquidos químicos o bioquímicos, desechos o contaminantes en los suelos, subsuelos, aguas marinas, ríos, cuencas, vasos o demás depósitos o corrientes de agua de competencia federal, que cause un riesgo de daño o daño a los recursos naturales, la flora, a la fauna, a la calidad del agua, a los ecosistemas o al ambiente.”

El hombre ha logrado grandes avances para beneficio de toda la humanidad, pero a un precio muy alto ya que los daños que ha originado en el medio ambiente son irreversibles, de tal manera consideramos que toda persona física o moral cuya actividad se relacione con la descarga, preservación, conservación o inspección del agua esté plenamente consciente de la gran responsabilidad y compromiso que han adquirido frente a la humanidad.

**CUARTA:** Modificar el párrafo segundo del artículo 88 de la Ley de Aguas Nacionales, en el cual proponemos que el solicitante del permiso debe recurrir a otras autoridades pasando el término establecido por la ley, para dar contestación a la solicitud y poder efectuar el descargue de aguas residuales, quedando de la siguiente forma:

“La Comisión deberá contestar la solicitud de permiso de descarga presentada en los términos del reglamento, dentro de los sesenta días hábiles siguientes a su admisión. En caso de que no se conteste dentro de dicho lapso estando integrado debidamente el expediente, el solicitante podrá recurrir a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, la cual estará facultada para ordenar a la Comisión resuelva en un lapso no mayor a 15 días, la petición del solicitante.”

Con ésta modificación se pretende que el solicitante no efectúe las descargas, ya que consideramos que dicho solicitante no cuenta con la forma de saber si realmente su expediente está debidamente integrado; pues es necesario que se realicen estudios y análisis, por parte de gente especializada en la materia,

dependiendo de los resultados la autoridad otorgará o negará el permiso correspondiente. Independientemente de que la Comisión niegue u otorgue el permiso, dicha resolución la hará saber al solicitante la cual deberá estar fundada y motivada.

**QUINTA:** De acuerdo con la modificación al párrafo segundo del artículo 88 de la Ley de Aguas Nacionales que propusimos anteriormente, consideramos que es necesario que la Comisión Nacional del Agua se haga acreedora a una sanción administrativa, ésto en los casos en que no cumpla con la obligación de dar contestación a la solicitud de un particular en el lapso que marca la Ley de Aguas Nacionales, además de concurrir ante otra autoridad. La obligación de la Comisión Nacional del Agua es la de preservar y vigilar la calidad de las aguas nacionales, así como evitar que las aguas residuales contaminen a éste vital líquido.

**SEXTA:** Es necesaria la creación de una Subcomisión dependiente de la Comisión Nacional del Agua, que tenga por objeto capacitar permanentemente a los profesionistas encargados de la aplicación de las disposiciones legales relacionadas con el uso y aprovechamiento de aguas en México.

De igual forma habrá que vigilar a los servidores públicos encargados de efectuar las auditorías e inspecciones, con respecto a la prevención de la contaminación de aguas, y conservación de las mismas.

El fin de las actividades de los servidores públicos en materia ambiental encargados de realizar éstas auditorías, no es sólo con el objeto de proteger un recurso natural, o algún ecosistema sino todo el medio ambiente. De tal manera que deben estar conscientes de la gran responsabilidad que tienen no sólo profesional sino también socialmente. De lo contrario se harán acreedores a lo dispuesto por las leyes penales, en específico a la pena que proponemos en los artículos 414 y 416 del Código Penal Federal.

**SEPTIMA:** La creación de un órgano auxiliar de la Secretaría de Salud Pública, encargado de supervisar todas y cada una de las actividades

relacionadas con la preservación y calidad del agua, teniendo la facultad inmediata de suspender, incluso de clausurar todas aquellas empresas o industrias que no cumplan totalmente con las normas establecidas para descargar aguas residuales a otras aguas receptoras. Con éste órgano se pretenden prevenir los daños que sufre el medio ambiente y disminuir los ya existentes al contaminarse el agua, pero además evitar que se ponga en riesgo la salud e incluso la vida humana.

Este órgano tendrá las siguientes facultades:

-Realizar la revisión periódica obligatoria de los sistemas de descontaminación de las aguas producto de procesos industriales para que al incorporarse a los sistemas municipales y estatales puedan utilizarse en uso no doméstico.

-Contar con un estricto control de todas las personas físicas y morales cuya actividad o una de sus actividades, tenga como consecuencia el descargue de aguas residuales,

- Cerciorarse de que los permisos que la Comisión Nacional del Agua expide para poder descargar aguas residuales estén, debidamente integrados y vigentes, conforme a lo establecido por las leyes ambientales y las Normas Oficiales Mexicanas.

- En caso de accidente cerciorarse de la forma en que ocurrió el hecho, de lo contrario se procederá a clausurar inmediatamente las actividades de dicha industria o persona física, además de la acción penal que se ejercite en su contra.

- Realizar estudios en las aguas de todos los centros turísticos.

- Realizar un monitoreo nacional para identificar cuales son las aguas más afectadas y poder iniciar inmediatamente las medidas necesarias para su desintoxicación.

- Exigir a las empresas dedicadas al tratamiento previo de las aguas residuales, contar con un expediente médico de todas las personas que laboran

para éstas, de igual forma contar con el equipo necesario y adecuado para poder realizar dichas actividades.

**OCTAVA:** La Secretaría de Educación Pública en coordinación con la Secretaría del Medio Ambiente y, Recursos Naturales, deben crear planes y programas de estudio en materia ambiental con el objeto de fomentarse y generarse especialistas en ésta materia. Es necesario promover y estimular la investigación en materia de agua para encontrar nuevas formas de tratamiento que a un menor costo permitan la reutilización de aguas grises y negras.

Es importante que en la educación básica se estimule a los niños y jóvenes a preservar el medio ambiente sano no sólo con la integración de una materia ambiental (ecología) sino que es necesario que se desarrollen proyectos orientados al cuidado, mejoramiento y preservación de los recursos naturales, sería importante realizar prácticas de campo en donde el menor tenga la oportunidad de estar en contacto con la naturaleza y saber que es parte de ella pero sobre todo que debe protegerla para el buen desarrollo físico y mental no sólo de él, sino de las generaciones futuras, es necesario tomar conciencia de que los medios para proteger el ambiente no sólo deben cubrir necesidades presentes sino futuras.

A nivel licenciatura es necesario que se genere más apoyo y difusión a las carreras relacionadas con la cuestión ambiental. Bien sabemos que nuestro país atraviesa por graves problemas de contaminación ambiental, así como la extinción de flora y fauna terrestre y acuática, y desgraciadamente no contamos con el número suficiente de profesionales para poder disminuir éstos problemas, además la gran mayoría de los especialistas son biólogos, ingenieros, químicos, por mencionar algunos, pero falta la integración de abogados para poder dar mejores expectativas ambientales.

Es necesario que se apoye el Derecho Ambiental, pero sobre todo que se de la oportunidad a los abogados de integrarse en la materia ambiental para poder dar soluciones de tipo jurídico a problemas como la exportación de flora y fauna

terrestre o acuática en peligro de extinción, y de la cual sólo México cuenta con esas especies. Estos son algunos de los problemas que han originado la degradación del medio ambiente y que otros profesionistas no pueden controlar, de tal manera que es necesaria la intervención del Derecho y así evitar que se continúe con el desequilibrio ecológico.

**NOVENA:** No se puede evolucionar, en ningún aspecto, si no se cuenta con los medios necesarios, de tal manera podemos observar lo importante que es contar con un medio ambiente sano y no por negligencia o irresponsabilidad de unos cuantos que anteponen intereses personales y económicos, se va a poner en riesgo la salud o la vida de la humanidad.

Por lo anterior es necesario establecer una prioridad en la asignación de recursos públicos para la atención de la problemática general del agua en México en relación a la protección, conservación y recuperación de los mantos acuíferos su uso racional y su reuso, el tratamiento de aguas marinas para uso humano, el saneamiento de los cauces que conducen a las aguas, todo ello en el marco de un Programa Nacional de Protección y Conservación de las aguas nacionales de todo orden.

**DECIMA:** Prevenir los delitos que atenten contra el medio ambiente, particularmente los relacionados con la contaminación de aguas, mediante amplios programas a nivel nacional. Es importante promover un sistema recolector de aguas pluviales que permita su utilización y la inyección de las mismas para la recuperación de mantos freáticos, evitando con ello su pérdida al mezclarse con aguas residuales de diversos orígenes.

**DECIMA PRIMERA:** Actualizar a nivel nacional las tarifas por consumo de agua, a fin de que los habitantes paguen un precio justo por el uso y consumo de éste recurso, el precio será en relación a la capacidad económica de los usuarios disminuyendo con ello subsidios injustificados en la actualidad.

Es importante señalar que con tales ingresos, se pueden construir plantas

de tratamiento de aguas residuales, así como la construcción de redes de conducción que transporten el líquido de regiones principalmente del sur del país que cuentan con dicho recurso en exceso hacia zonas que carecen de agua como en el norte de la República Mexicana, resolviendo con ello un problema de carácter nacional.

**DECIMA SEGUNDA:** Es necesario actualizar las campañas de pago de cuotas por consumo de agua, a fin de que tales recursos sean destinados a la construcción de plantas de tratamiento de aguas grises que permitan su reciclado en uso no doméstico.

En varias ciudades de nuestro país se siguen conservando las obras de los diversos acueductos y drenajes que se construyeron hace varias décadas para atender tanto el suministro como el desalojo de las aguas de uso doméstico, industrial, comercial, por mencionar algunas. Precisamente uno de los factores principales de contaminación del agua, es que debido al mal estado de las redes hidráulicas, se provoca que se mezclen aguas residuales con agua potable, por ésta razón el agua que llega a muchas casas es de mala calidad, lo que hace imposible que se pueda consumir éste líquido.

**DECIMA TERCERA:** En relación al vertimiento de las aguas residuales, es necesario implementar en nuestro país el tratamiento terciario, en éste proceso se utilizan técnicas muy avanzadas que alcanzan hasta un 99% de purificación en las aguas residuales, es importante mencionar que es una tecnología costosa pero es necesaria para evitar que el problema de la contaminación de aguas siga creciendo y con ello que la salud y la vida de la población se ponga en riesgo.

Podemos observar que el problema de las aguas contaminadas se puede minimizar, ya que existen los medios para tratar el vertimiento de aguas, la cuestión es que los gobiernos tomen la decisión y destinen más inversiones, esfuerzos humanos y materiales a la protección de éste recurso. Con éste mecanismo, utilizado por muchos países del mundo, México podría disminuir considerablemente el problema de la contaminación de los mantos acuíferos, y

con ello no comprometemos la calidad del agua para las generaciones futuras.

**DECIMA CUARTA:** En relación a la distribución de agua potable para uso doméstico e industrial en la ciudad de México, es necesario que se destinen más recursos por parte del gobierno federal y del Distrito Federal, con el objeto de iniciar un programa urgente de renovación y mantenimiento de la red de distribución hidráulica, ya que el 30% de los recursos acuíferos que llegan a nuestra ciudad se pierde por las fugas, debido al mal estado de éstas instalaciones. Lo que provoca que en muchas partes de la ciudad no llegue éste vital líquido, Por lo que es necesario que la red de agua potable se amplíe a fin de cubrir las necesidades primarias de los habitantes.

De tal manera es necesario programar las inversiones presupuestales para la construcción de plantas de tratamiento de aguas cuyo funcionamiento alivie la creciente escasez de agua en las poblaciones en que el problema deriva de su crecimiento natural.

**DECIMA QUINTA:** Es necesario regular el uso de fertilizantes, pesticidas y otras sustancias de origen químico, que son utilizados en la agricultura, de tal manera que consideramos que deben ser substituídos por otros productos menos tóxicos, para que los escurrimientos provenientes de las tierras dedicadas a la producción agrícola, reduzcan su capacidad contaminante en los diferentes cuerpos de agua, sean lagos, ríos, lagunas o en el mar.

## BIBLIOGRAFIA

### OBRAS

1. ADEDE, Andrónico. DIGESTO DE DERECHO INTERNACIONAL AMBIENTAL. Edit. Secretaría de Relaciones Exteriores. México 1995.
2. ALVAREZ LEDESMA, Mario I. ACERCA DEL CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS. 2ª Ed. Edit. Mac Graw Hill, México 1991.
3. ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo M. EL OMBUDSMAN Y LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. 3ª Ed. Edit. Porrúa. México 1992.
4. BALLESTEROS, Jesús. DERECHOS HUMANOS, CONCEPTOS, FUNDAMENTOS Y SUJETOS. 7ª Ed. Edit. TECNOS. España 1992.
5. BESARES ESCOBAR, Marco Antonio. DERECHO PENAL AMBIENTAL. 2ª Ed. Edit. Porrúa, México 1999.
6. BIDART CAMPOS, Germán. TEORÍA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. UNAM, México 1989.
7. BOBBIO, Norberto. PRESENTE Y PORVENIR DE LOS DERECHOS HUMANOS. 4ª Ed. Edit. TECNOS. Madrid 1991.
8. BODENHEIMER, Edgar. TEORÍA DEL DERECHO. Edit. Fondo de Cultura Económica. Décima Cuarta reimpresión. México 1994.
9. BRAÑEZ BALLESTEROS, Raúl. MANUAL DE DERECHO AMBIENTAL MEXICANO. Edit. Fondo de Cultura Económica, México 1994.
10. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES. Edit. Porrúa, México 1996.
11. CANTÚ MARTINEZ, Pedro César. CONTAMINACIÓN AMBIENTAL. 2ª Ed. Edit. DIANA, México 1993.
12. CARPIZO, Jorge. DERECHOS HUMANOS Y EL OMBUDSMAN. Edit. C.N.D.H. México 1993.
13. CARPIZO, Jorge. LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1917. 4ª Ed. Edit. UNAM. México 1980.
14. CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO PARTE GENERAL. Edit. Antigua, México 1989.
15. CARRILLO FLORES, Antonio. LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Porrúa. México 1985.



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

16. CASTÁN TOBEÑAS, José. LOS DERECHOS DEL HOMBRE. 3ª Ed. Edit. UNAM. México 1989.
17. CASTELLANOS, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. Cuadragésima edición. Edit. Porrúa. México 1999.
18. CORTÉS IBARRA, Miguel Ángel. DERECHO PENAL PARTE GENERAL, 4ª Ed. Edit. Cárdenas Argentina 1992.
19. CREUS, Carlos. DERECHO PENAL. 2ª Ed. Edit. Astrea. Buenos Aires, Argentina 1990.
20. DE LA MADRID, Miguel. LEYES FUNDAMENTALES. Edit. UNAM. México 1987.
21. F. LLORENS, José Benito. MEDIO AMBIENTE, PROBLEMAS Y SOLUCIONES. Edit. Un Gall. México 1998.
22. FERNÁNDEZ, Eusebio. EL PROBLEMA DEL FUNDAMENTO DE LOS DERECHOS HUMANOS. 4ª Ed. Edit. Debate. España 1981.
23. FERNÁNDEZ, Eusebio. TEORÍA DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. 2ª Ed. Edit. Debate, España 1991.
24. FRANCO DEL POZO, Mercedes. EL DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE. Edit. Printed Inspain. España 2002
25. GARCÍA GÓMEZ, Matías. LOS DERECHOS HUMANOS, Edit. Alhambra, México 1980.
26. GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. POSITIVISMO JURÍDICO, REALISMO SOCIOLOGICO Y EL IUS NATURALISMO. 2ª Ed. México 1977.
27. GLENDER, Alberto y LICHTINGER, Víctor. LA DIPLOMACIA AMBIENTAL. 5ª Ed. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1994.
28. GÓMEZ LARA, Cipriano. DERECHO ECOLÓGICO MEXICANO. 2ª Ed. Edit. Universidad de Sonora. México 1997.
29. GONZÁLEZ A. CARRANCÁ, Juan. LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Asociación Nacional de Abogados. México 1975.
30. GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. DERECHO PENAL MEXICANO. 10ª Ed. Edit. Porrúa. México 1996.
31. GUTIÉRREZ NAJERA, Raquel. PRINCIPIOS BÁSICOS DE DERECHO AMBIENTAL. Edit. Porrúa. México 1994.
32. JUSTE RUIZ, José. DERECHO INTERNACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE. 5ª Ed. Edit. Mac Graw Hill. Madrid 1994.
33. LARA PONTE, Rodolfo. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL CONSTITUCIONALISMO MEXICANO. Edit. UNAM y H. Cámara de Diputados. México 1993.

34. LOPERENA ROTA, Demetrio. LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO AMBIENTAL. Edit. Civitas. España 1998.
35. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. INTRODUCCIÓN AL DERECHO PENAL, 6ª Ed. Edit. Porrúa. México 1998.
36. MADRAZO, Jorge. DERECHOS HUMANOS Y UN NUEVO ENFOQUE MEXICANO. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1993.
37. MARKOVIC, M. EL DESARROLLO DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Serbat. España 1985.
38. MÁRQUEZ MAYAUDON, Enrique. EL MEDIO AMBIENTE. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1973.
39. MÁRQUEZ, Fernando. EL MEDIO AMBIENTE. 6ª Ed. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1994.
40. MARTIN MATEO, Ramón. TRATADO DE DERECHO AMBIENTAL. Edit. COETMA. Madrid 1992.
41. MONTIEL Y DUARTE, Isidro. ESTUDIO SOBRE GARANTÍAS INDIVIDUALES. 2ª Ed. Edit. Porrúa. México 1972.
42. NAVARRETE M., Tarcisio. LOS DERECHOS HUMANOS AL ALCANCE DE TODOS. 2ª Ed. Edit. DIANA. México 1994.
43. NORIEGA C., Alfonso. VEINTE AÑOS DE EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, Edit. UNAM. México 1974.
44. OCHOA CAMPOS, Moisés. LA REFORMA MUNICIPAL. Edit. Porrúa. México 1985.
45. ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. CURSO DE DERECHO PENAL. 8ª Ed. Edit. Porrúa. México 1999.
46. ORTIZ HERRERA, Margarita. MANUAL DE DERECHOS HUMANOS. Edit. PAC. México 1993.
47. PAVON VASCONCELOS, Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO. Décima primera Edición. Edit. Porrúa. México 1994.
48. PECES BARBA, Gregorio. DERECHO POSITIVO DE LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. Debate. Madrid 1987.
49. PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. DERECHOS HUMANOS Y CONSTITUCIONALISMO MEXICANO ANTE EL TERCER MILENIO. Edit. Marcial Pons. Madrid 1996.
50. PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. TEORÍA DEL DERECHO. Edit. TECNOS. Madrid 1996.
51. PÉREZ, Luis Carlos. TRATADO DE DERECHO PENAL, Edit. TEMIS. Bogotá Colombia 1967.

52. PORTE PETIT, Candaudap Celestino. PROGRAMA DE DERECHO PENAL. 2ª Ed. Edit. Trillas. México 1990.
53. PRIETO SANCHIS, Luis. ESTUDIO SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES. Edit. Debate. Madrid 1990.
54. QUINTANA ROLDAN, Carlos F. DERECHOS HUMANOS. 2ª Ed. Edit. Porrúa. México 2001.
55. RECASENS SICHES, Luis. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO. 2ª Ed. Edit. Porrúa. México 1979.
56. REYES ECHANDÍA, Alfonso. DERECHO PENAL. Décima Edición. Edit. TEMIS. Bogota 1990.
57. ROCCATTI, Mireille. LOS DERECHOS HUMANOS Y LA EXPERIENCIA DEL OMBUDSMAN EN MÉXICO. 2ª Ed. Edit. C.N.D.H. del Estado de México. México 1996.
58. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. CRIMINOLOGÍA. 13ª Ed. Edit. Porrúa. México 1998.
59. RODRÍGUEZ RAMOS, Luis. DERECHO Y MEDIO AMBIENTE. Edit. COETMA. Madrid 1981.
60. ROSAS ROMERO, Sergio, LUNA RAMOS Bernabé, GÓMEZ QUINTOS. Karla Julieta. LAS ESCUELAS PENALES. Edit. FUNINTEC, México 2002.
61. ROTHMAN, Harry. LA BARBARIE ECOLÓGICA. Edit. Fontamara. España 1980.
62. ROWAT, Donald C. EL OMBUDSMAN. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1973.
63. SAINZ CANTERO, José A. LECCIONES DE DERECHO PENAL. 3ª Ed. Edit. COETMA. Barcelona 1990.
64. SALOMÓN DELGADO, Ernesto. EL OMBUDSMAN. Edit. Universidad de Guadalajara. México 1992.
65. SÁNCHEZ, Vicente. EL MEDIO AMBIENTE EN MÉXICO. 5ª Ed. Edit. Porrúa. México 1986.
66. SANTIAGO NINO, Carlos. LA VALIDEZ DEL DERECHO. Edit. Astrea. Buenos Aires, Argentina 1985.
67. SZEKELY, Francisco. EL MEDIO AMBIENTE EN MÉXICO Y AMÉRICA LATINA. Edit. Nueva Imagen. México 1978.
68. TENA RAMÍREZ, Felipe. LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO. Edit. Porrúa. México 1994.
69. TERRAZAS, Carlos R. LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DE MÉXICO. 4ª Ed. Edit. Porrúa. México 1996.

70. TRAVEL Y SIERRA, Antonio. LOS DERECHOS HUMANOS. Edit. TECNOS. Madrid 1968.
71. VIDAL GÓMEZ LACALA, Rodolfo. LA LEY COMO LÍMITE DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. Edit. Porrúa. México 1997.
72. VILLALOBOS, Ignacio. CONCEPTO DE DERECHO PENAL. Edit. JUS. México 1948.
73. VIZCAÍNO MURRÍA, Francisco. LA CONTAMINACIÓN EN MÉXICO. Edit. Fondo de Cultura Económica. México 1980.
74. WAGNER, Travis. CONTAMINACIÓN, CAUSAS Y EFECTOS. Edit. Gernika. México 1996.
75. XIRAU, Ramón. INTRODUCCIÓN A LA HISTORIA DE LA FILOSOFÍA. Edit. UNAM. México 1974.

**LEGISLACION**

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Edit. Sista. México 2003.
- 2.- LEY DE AGUAS NACIONALES. Ediciones. Delma. México 2003.
- 3.- CODIGO PENAL FEDERAL. Edit. Sista. México 2003.
- 4.- LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLOGICO Y LA PROTECCION AL AMBIENTE. Edit. Delma. Séptima Reimpresión de la Primera edición. México 2003.
- 5.- LEY GENERAL DE SALUD. Edit Sista. México 2003.
- 6.- REGLAMENTO DE LA LEY DE AGUAS NACIONALES. Ediciones Delma. México 2003.

**OTRAS OBRAS**

1.- DIARIO DE DEBATES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE. Título Primero. Edit. H. Cámara de Diputados. México 1992.

2.- HACIA UNA CULTURA DE LOS DERECHOS HUMANOS. Serie de Folletos 31/93. Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1991.

## **DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS**

- 1.- PINA VARA, Rafael, DICCIONARIO DE DERECHO, Décima Sexta Edición. Edit. Porrúa. México 1998.
- 2.- DICCIONARIO ENCICLOPEDICO QUILLET. Edit. Hachette. México 1990.