



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

**EL DELITO DE VIOLACIÓN EN LA ETAPA DE LA
AVERIGUACIÓN PREVIA Y LA INTERVENCIÓN DE LA
COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ARAIZA ANTONIO LUZ MARÍA

ASESOR: LIC. JUAN JESÚS JUÁREZ ROJAS



SAN JUAN DE ARAGÓN, EDO. DE MÉXICO

2007



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.

“A DIOS EL TODO PODEROSO, GRACIAS”

A quien con su gran sabiduría y poder formo a los hombres y a las estrellas para manifestar así su grandeza y quien con amor me mantuvo firme ante las adversidades y mis temores. Es por El, que durante las noches en vela fue mí fortaleza y por su bendición termine una carrera. Alabo su nombre he invoco su guía por todo el resto de mí vida y agradezco profundamente su misericordia al darme el maravilloso don de la vida para regirla en sabiduría y justicia.

“GRACIAS”

“PARA MI FAMILIA, GRACIAS”

La mayor de mis alegrías, mi dulce familia que me ha motivado a luchar cada día. A mí madre quien me dio la vida y a pesar de mi carácter es el pilar que me ha dado el aguante y la fortaleza al enfrentar los problemas de la vida. A mí padre que a pesar de su ausencia se regocijaría en este día al ver cumplir las metas que durante en vida el sabía que alcanzaría, quién fue mi consuelo y mi apoyo y gracias a su ejemplo he llegado a cumplir una de las metas que me propuse en el largo camino de la vida. A mis hijos Andrea y Emmanuel quienes siempre han estado y estarán presentes en mis pensamientos y oraciones, los cuales son el tesoro y la bendición más grande que Dios me ha dado para darles el amor y el cuidado que mis padres siempre me han brindado. Y a mis hermanos Sergio Pablo, Miguel Ángel y Guadalupe los cuales siempre he valorado y estimado y quienes son participes en esta meta que al final he alcanzado.

“GRACIAS”

**EL DELITO DE VIOLACIÓN EN LA ETAPA DE LA AVERIGUACIÓN
PREVIA Y LA INTERVENCIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE
LOS DERECHOS HUMANOS**

ÍNDICE

CAPÍTULO I.- ESTRUCTURA ORGÁNICA Y FUNCIONES DE LA FISCALÍA ESPECIALIZADA EN DELITOS SEXUALES.....	1
1.- Antecedentes de la Fiscalía.....	1
2.- Reglamento de la Fiscalía.....	6
3.- Organización y Funcionamiento.....	7
4.- Objetivos.....	12
CAPÍTULO II.- ACTIVIDADES QUE SE DESARROLLAN EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA.....	13
1.- Concepto de Averiguación Previa, autoridad competente y fundamento legal de la misma.....	13
2.- Requisitos de procedibilidad e integración de la averiguación previa específicamente en el delito de violación.....	16
3.- Diligencias básicas para la integración del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.....	25
CAPÍTULO III.- LA AVERIGUACIÓN PREVIA Y LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.....	26
1.- Garantías para el inculpado en la etapa de la averiguación previa, contempladas en la ley sustantiva penal. Artículos 5º, 8º, 13º, 14º, 16º, 17º, 18º, 20º, Fracción II, V, IX y X y 21º, Constitucionales.....	26
2.- Garantías de las personas agraviadas en la etapa de la averiguación previa, artículos 8º y 21º, Constitucionales....	49

3.- Garantías para el inculpado en la etapa de la averiguación previa contempladas en el Código de Procedimiento Penales para el Distrito Federal, Artículos 9º, 12º, 39º, 127º, 134º bis, 135º, 144º, 203º, 205º, 262º, 273º, 274º, 275º y 280º	53
4.- Garantías para el inculpado emitidas por Acuerdos del C. Procurador de Justicia del Distrito Federal.....	61

CAPÍTULO IV.- LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y SU INTERVENCIÓN.....	64
1.- Antecedentes Históricos en México.....	64
2.- Finalidad (Protección de los Derechos Humanos).....	70
3.- En qué casos la Comisión Nacional de Derechos Humanos debería emitir recomendaciones globales y en qué casos individuales.....	75
4.- Acuerdo número A/007/92, emitido por el C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal en relación a la Comisión Nacional de Derechos Humanos.....	81

CONCLUSIONES.....	84
BIBLIOGRAFÍA.....	87

INTRODUCCIÓN

Es preciso señalar que abordar el tema del delito de Violación y de los Derechos Humanos es muy delicado toda vez que se puede caer en una visión subjetiva tanto de parte de la persona agraviada como del presunto responsable. Ya que si bien es cierto que nuestra Ley protege y tutela la libertad de los sujetos, también es cierto que se ha prestado a otras situaciones en las que abusando de la creación y servicio que prestan las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, para una pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia, se les ha tomado a estas oficinas como en un lugar en donde se puede perjudicar a otras personas, denunciando un Delito de Violación en donde en muchas ocasiones existe un pleno consentimiento de la supuesta persona agraviada para que exista una relación sexual, en donde no se da ni la violencia física ni la violencia moral y de esta manera se hace uso indebido de las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, desvirtuando su finalidad y creando al mismo tiempo un avance-retroceso, impidiendo que su funcionamiento sea adecuado y que se de una imagen distorsionada de las mismas.

Por lo anterior se pretende dar una visión general de cual es la finalidad de la creación de las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, sus objetivos, su fundamento jurídico y también analizar su aspecto negativo señalando las deficiencias en especial en el Delito de Violación dentro de la etapa de la Averiguación Previa en donde se integra el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, no dejando en el olvido que la violación es un delito de oficio en el cual basta la sola imputación del delito y, es en donde se observa una clara violación a las

Garantías Individuales y en donde puede intervenir la Comisión de Derechos Humanos, pero que no se puede generalizar debido a la complejidad de cada caso por lo que hace falta una reestructuración para que surja una coordinación para que cuando exista realmente un delito sexual como es la violación se aplique todo el rigor de la ley, en caso contrario se respetan las garantías individuales y que la Comisión Nacional de Derechos Humanos emita sus recomendaciones pero no únicamente en contra de las autoridades que están ventilando el delito de Violación en este caso el Ministerio Público y sus auxiliares, sino que también en relación a las personas que denuncian una supuesta violación en donde no la hay, ya que estas personas son las que propician esta situación conflictiva y que solamente se mueven por una serie de intereses que no tienen nada que ver con una agresión sexual como es el delito de violación, ya que por un lado se protege y por el otro se violan las Garantías Individuales.

Por lo que se pretende proponer una solución a esta problemática y que podría ser una buena coordinación entre las autoridades y la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

CAPÍTULO I

ESTRUCTURA ORGÁNICA Y FUNCIONES

DE LA FISCALÍA ESPECIALIZADA EN DELITOS SEXUALES

1.- ANTECEDENTES DE LA FISCALÍA.

En relación a la ciudad de México ha crecido lentamente el conocimiento sobre la sexualidad humana y por lo tanto también ha sido lenta la integración de los delitos sexuales al campo jurídico. La liberación de la mujer y su integración al desarrollo de un país como es México, va íntimamente ligados a su educación, a su forma de comportarse en el aspecto sexual y obviamente a la educación y formación del hombre, conforme la mujer adquiere conciencia de su igualdad social con el hombre y la ejercita, se eliminan los mitos, en torno a la sexualidad y en consecuencia a la comisión de los delitos sexuales.

Sin olvidar que la evolución que se ha ido operando en el mundo moderno, especialmente en lo que se refiere a la creciente participación de la mujer en los diferentes campos de la vida social, ha influido también para que se de un cambio fundamental y que partiendo de una investigación empírica se ha llegado a tener un conocimiento más amplio sobre los delitos sexuales mismos que se fueron incrementando paralelamente a la evolución del mundo moderno, y que ya no eran las mujeres las únicas que eran agredidas sexualmente sino que los menores, también, no importando su sexo.

Ante esta realidad los movimientos feministas que luchaban, por la superación y la incorporación social de la mujer en igualdad de condiciones que el hombre, a los diversos procesos del país, han alcanzado su objetivo en gran parte, pero ha sido en la medida en que la mujer ha conocido y aprendido su referida sexualidad, en la educación que ha recibido y con la responsabilidad que se debe tener.

Sin embargo, “es penoso, pero en México no contamos, como en otros países, con un solo tratado de sexología serio, profundo, que analice el comportamiento sexual del mexicano con base en antecedentes históricos, en encuestas a nivel nacional sobre el tema –que tampoco existen- y en estudios psíco y sociales”¹.

Y por supuesto que tampoco se cuenta con mucha información acerca de los delitos sexuales en México, en donde se incluye el delito de violación.

Cabe mencionar que pasaron muchos años para llegar a la creación y funcionamiento de las Agencias Investigadoras Especializadas en Delitos Sexuales, y como ya se ha dicho, muchas mujeres lucharon para que se contara con un lugar digno en donde fueran atendidas las personas que habían sido víctimas de un delito sexual, en especial la violación, mismo que día con día se incrementaba en nuestro país y, como ya se mencionó, anteriormente ya no eran únicamente las mujeres las que sufrían un ataque de tipo sexual y los menores de edad, sino que ahora se sumaban también los varones adultos.

Con este panorama desolador en donde las personas agraviadas por delitos sexuales, en especial la violación, sufrían un gran impacto en todos los aspectos de su vida, se buscaron objetivos para diseñar un servicio que cubriera todos o casi todos estos aspectos, y es así como la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, realizando estudios, investigaciones y encuestas dentro y fuera de la misma Institución, y atendiendo las necesidades de la sociedad moderna se recabaron datos del mes de enero al mes de junio del año de 1984, y del mes de enero al mes de diciembre del año de 1988, y con esta información y sus resultados se planea un servicio especializado de acuerdo con la tipología de las personas agraviadas atendidas en esta institución.

En la primera etapa como datos relevantes se encontró que: 56.05% fueron delitos de violación; tentativa de violación 10%; estupro 19.74; raptó 5%; incesto

¹ Martínez Roaro, Marcela. Delitos Sexuales. 4ª. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991. p. 49.

1.58%; lo anterior en relación a los delitos sexuales que se cometieron en ese período.

La víctima fue de sexo femenino en el 95.53%, la mayor incidencia de edad, estuvo entre los 13 y 18 años de edad, esto es, la edad media era de 15 años de edad.

La mayor parte de las mujeres eran solteras, la mayoría sólo tenían instrucción primaria. Un dato relevante fue que sólo el 29.73% de los casos no había relación previa entre la persona agraviada y su agresor, lo que quiere decir que la persona agraviada conocía a su agresor.

Según datos de la misma Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en 1987 se denunciaron: 1,051 casos de violación, considerando que eran solamente dentro del Distrito Federal y que la mayoría de estas violaciones no eran denunciadas, después de valorar los resultados de estas investigaciones que permitieron conocer el perfil de las personas agraviadas por este tipo de delitos que conocía la Institución, se inició el diseño del modelo de las Agencias Investigadoras Especializadas en Delitos Sexuales.

Es así como el día 14 de Abril de 1989, se emitió el ACUERDO A/021/89, por el C. Procurador de Justicia del Distrito Federal, Lic. Ignacio Morales Lechuga, y que fue publicado en el Diario Oficial en donde se ordenaba la especialización de cuatro Agentes del Ministerio Público en Delitos Sexuales, servidoras públicas del sexo femenino que tendrían su sede en cuatro de las Delegaciones Regionales de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

En un principio las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales dependían de la Dirección General de Averiguaciones Previas, y se crea una Coordinación de Delegaciones, de Servicios a la comunidad y la de Servicios Periciales, así se señalaba en el acuerdo citado.

Posteriormente en el Acuerdo A/001/91, se reestructuran y distribuye competencias a las áreas de la Dirección General de Control de Procesos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en donde aparecía una Unidad Departamental de Agentes del Ministerio Público en Delitos contra la vida, integridad corporal y seguridad sexual.

Más tarde en el Acuerdo A/006/91, se reestructuran nuevamente la Dirección General de Averiguaciones Previas del Sector Central, con el objeto de modernizar la Institución del Ministerio Público, modificando su funcionalidad con el fin de responder de la mejor manera a las necesidades y circunstancias lesionantes que concurrían en las zonas urbanas y el resto de nuestro país.

Se ordenó una reestructuración en el tradicional Sistema del Sector Central de Averiguaciones Previas, y se solicitó en el año de 1991, que se reestructurara al Sector Central de la Dirección General de Averiguaciones Previas y se crearon las Fiscalías Especiales, que serían Unidades de Investigación Especializada, para la atención de hechos delictivos de mayor relevancia e impacto social, atendiendo a la especialización por materia, y así es como aparece por primera vez en nuestro país la primera FISCALÍA ESPECIAL EN DELITOS SEXUALES, en el mes de febrero de 1991, con el acuerdo número A/006/94.

En este acuerdo su párrafo tercero menciona las Fiscalías que fueron creadas, en donde encontramos la de Delitos Sexuales. Y en su párrafo cuarto a la letra dice: “Las Fiscalías Especiales que se crean deberán llevar el registro y control de todos los asuntos que sean de su especialidad y conocerán de estos atendiendo a la materia, cuantía, relevancia, impacto social y violencia en el delito de que se trate, con facultades discrecionales de atracción y con facultades discrecionales de atracción y retracción, de manera que por instrucciones superiores podrán conocer y resolver en su especialidad, incluso en delitos denunciados ante las Delegaciones Regionales, actuando como coordinadoras en los asuntos de su competencia”.

Este acuerdo consta de diez párrafos y con tres transitorios y en el segundo, se instruye las Direcciones Generales de Policía Judicial y Servicios Periciales para la creación de Divisiones Especializadas de elementos para cada una de las Unidades señaladas en este documento.

Es así como surge la Fiscalía Especial de Delitos Sexuales, en donde se simplificaban las molestias a las personas que habían sufrido un delito de tipo sexual; se creaba una infraestructura humana y técnica, capaz de reducir al máximo el impacto sufrido de las personas agraviadas, con un ambiente de seguridad, discreción y profesionalismo que pudiera reducir el índice de los delitos sexuales, principalmente la violación, y que para este fin habían sido creadas las cuatro Agencias Investigadoras Especializadas en Delitos Sexuales, las que estarían ubicadas en las delegaciones Regionales de Miguel Hidalgo, Coyoacán, Venustiano Carranza y Gustavo A. Madero.

Agregando que la figura del delito de violación en las legislaciones europea y Latinoamérica, tienen diferentes conceptos. Por ejemplo el Código Penal italiano considera como víctima de violación a personas de cualquiera de los dos sexos, en tanto que el Código Penal español y el de la República Federal Alemana establecen que la mujer puede ser la única víctima. En los Códigos Penales Latinoamericanos, la tipificación del delito de violación, en los distintos códigos penales latinoamericanos se puede clasificar en dos grandes grupos, en el primero se considera como víctima a la persona de uno u otro sexo, al igual que nuestra ley penal, en el segundo determina como víctima posible sólo a la mujer.

Según la doctrina para Jiménez Huerta, el objeto jurídico protegido de la violación “es el derecho que al ser humano corresponde de copular con la persona que libremente su voluntad elija y de abstenerse de hacerlo con quien no fuere de su gusto o agrado”.

2. REGLAMENTO, FUNDAMENTO JURÍDICO.

Es así como encontramos que la Fiscalía Especial en Delitos Sexuales se contempla en el Acuerdo A/006/91, emitido por el C. Procurador de Justicia del Distrito Federal, en donde se crea junto con otras Fiscalías de la Institución, asimismo con fundamento en los artículos 17 y 18 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y 5º, fracciones VI, VII, XIII y XXIII de su Reglamento y con el Acuerdo A/021/89, señala que se designan Agentes Especiales del Ministerio Público del sexo femenino, a efecto de dar atención a los Delitos Sexuales de Violación y Atentados al Pudor, sin olvidar que con esta época todavía se consideraba este último como delito.

Por lo cual se instrúa a personal especial, sobre la atención y manejo de las indagatorias de delitos sexuales, así mismo el trato que se daría a las personas involucradas en las mismas, por lo que se emite un instructivo el cual señala lo siguiente:

“Una vez que la autoridad tenga conocimiento de un delito sexual se deberá proporcionar la asistencia y orientación necesaria, la declaración del presunto responsable se rendirá lo más pronto posible y con las medidas de seguridad conducentes y todas las diligencias se realizarán lo más pronto posible a efecto del total esclarecimiento de los hechos”.

Y un punto relevante es el que mencionaba que cualquier duda sobre el manejo y determinación de asuntos de los delitos sexuales, la plantearán los Agentes del Ministerio Público Especiales al Jefe de Departamento de Averiguaciones Previas de su adscripción, quien resolverá lo conducente, en ausencia de éste, resolverá el director de Averiguaciones Previas de la Delegación Regional correspondiente, pero hay que tomar en cuenta que así se resolvía antes de que se emitiera el número A/006/91, con el cual se crea la Fiscalía.

3. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO.

Las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales dependen directamente de la Fiscalía Especial de Delitos Sexuales, se apoyan en las Direcciones Generales de la Policía Judicial y Servicios Periciales con divisiones especializadas para su debido funcionamiento.

Así encontramos que estas Agencias Especializadas en Delitos Sexuales se encuentran organizadas por un consejo Técnico para la atención de las mismas, las cuales se conforman por:

- A) Representantes de las Direcciones Generales de Averiguaciones Previas
- B) Coordinación de Delegaciones.
- C) Servicios a la Comunidad.
- D) Servicios Periciales.

El personal que integra el equipo interdisciplinario de cada Agencia, esta formado por:

- 9 personas de Averiguaciones Previas.
- 5 Psicólogas.
- 2 Trabajadores Sociales.
- 5 Peritos Médicos (sexo femenino exclusivamente).
- 5 Agentes de la Policía Judicial.
- 1 Jefe de grupo de la Policía Judicial.
- 2 chóferes.

El primer grupo interdisciplinario recibió tres cursos para su capacitación, uno de sensibilización y concientización, otro operativo, y el tercero de Servicios Periciales, pero hay que tomar en cuenta que estos cursos solamente se dieron al personal que inició en estas Agencias Especializadas.

Paralelo al trabajo de las Agencias Especializadas, fue necesario crear en el área central un Centro de Terapia de Apoyo en Crisis, que da seguimiento a las víctimas que se seleccionan como posibles candidatas o candidatos a recuperarse con el apoyo que se brinda.

Con respecto a las Agencias del Ministerio Público deberán actuar en los términos siguientes:

- A) Vigilar que todo el personal de apoyo que intervenga en la averiguación previa de mérito, sea preferentemente del sexo femenino;
- B) Que la atención médica, psíquica, ginecológica o cualquiera otra requerida por la víctima, sea efectuada por personal femenino facultativo y especializado para ello.
- C) Que las diligencias que se realicen con la ofendida sean llevadas a cabo en áreas privadas a las que no tenga acceso el público, prohibiéndose la intervención a terceras personas ajenas a los hechos que se investigan.
- D) A petición expresa de la persona agraviada, y tomando en cuenta la situación, la Agente del Ministerio Público, podrá ordenar que la práctica de los exámenes periciales correspondientes se realicen en otro lugar, como puede ser el domicilio de la persona o en un hospital.
- E) Cuando se perciba alguna perturbación en el estado psíquico o físico de la agraviada o agraviado, se solicitará la intervención de personal facultativo preferentemente femenino, necesario para el logro de su pronta y eficaz atención.
- F) Solamente se practicarán con presencia de la agraviada, las diligencias estrictamente necesarias, mismas que se desarrollarán de manera prudente, oportuna y expedita.
- G) Se evitará contacto directo entre las partes involucradas.

Las funciones de la Psicólogas son:

- A) Recibe a las personas agraviadas que llegan en estado de crisis, e informa a la Agente del Ministerio Público acerca del estado biopsicológico de la misma y realiza un reporte Psicológico.
- B) Proporciona terapia psicológica de emergencia a las personas agraviadas de los delitos sexuales.
- C) Proporciona terapia psicológica de emergencia a los familiares y/o acompañantes de las personas agraviadas.
- D) Proporciona terapia psicológica a las personas agraviadas, durante su traslado al hospital, cuando así lo requiere.
- E) Elabora un reporte psicológico y, en su caso, el dictamen psicológico.
- F) Acompaña a las personas agraviadas, durante su declaración si lo requieren y cuando hay menores de edad y no cuenten con familiares.
- G) Acompaña a las personas agraviadas, cuando lo soliciten, durante el examen médico-ginecológico.
- H) Canaliza a las personas agraviadas y familiares que lo requieran al Centro de Terapia de Apoyo.
- I) Proporciona terapias familiares o grupales, cuando se requiera.

El cuerpo de Trabajo Social.

A) Recibe a la persona ofendida y/o familiares que llegan a la agencia, así como a los acompañantes, ubicando a quienes no deben permanecer dentro de la Agencia.

B) toma conocimiento del motivo de la presencia de las personas agraviadas en la Agencia Especializada, a través del formato de "Entrevista Básica", que se emplea aproximadamente diez minutos en su llenado.

C) Informa a la Agente del Ministerio Público en turno, acerca de la entrevista básica, así como de la situación física y emocional de la persona agraviada.

D) Realiza el estudio correspondiente a la persona agraviada o a sus familiares, dependiendo de la situación de la primera

E) Orienta acerca del procedimiento a seguir dentro de la Agencia.

F) Recibe las llamadas telefónicas de las personas agraviadas o familiares que no se encuentran en la agencia y las orienta respecto al procedimiento a seguir.

G) Realiza visitas domiciliarias y hospitalarias cuando el caso lo requiera.

H) Canaliza a la persona agraviada al área pertinente y canaliza a los menores de edad a la Agencia Especial en Asuntos del Menor e Incapaz.

I) Elabora estadísticas de los delitos sexuales.

J) Recibe quejas respecto al servicio de la Agencia.

K) Entrega copia del estudio efectuado a la Agente del Ministerio Público, para ser anexado al expediente de la averiguación previa.

El área de Peritos Médicos.

Practica los exámenes médicos periciales que solicita la Agente del Ministerio Público de la Agencia Especializada en Delitos Sexuales y pueden ser uno o más de uno, según se requiera.

A la agraviada:

Examen de integridad física,
Examen ginecológico,
Examen proctológico,
Examen de edad clínica probable.

Al probable Responsable:

Examen de integridad física,
Examen andrológico,
Estudio de histocompatibilidad (líquido seminal):

Cuando se requiera determinar la presencia de alcohol, drogas o sustancias tóxicas tomar muestras a efecto de enviarlas al laboratorio de la institución se explica a la agraviada la naturaleza de los exámenes y solicita su consentimiento a efecto de que le sean practicados.

Canaliza a las personas agraviadas que se encuentran en mal estado de salud física hacia un centro hospitalario a través de la Agente del Ministerio Público.

Proporciona orientación profiláctica a la persona agraviada o a su familiar más cercano, a efecto de recibir el tratamiento adecuado.

Envía al laboratorio de la institución las muestras de orina a fin de efectuar la correspondiente prueba de embarazo.

Toma muestras cuando se requiere de las personas agraviadas para ser utilizadas como pruebas periciales y en su caso al presunto responsable.

Los Agentes de la Policía Judicial.

Trabajan bajo la intervención de la Agente del Ministerio Público.

Investigan y localizan a los presuntos responsables.

Presentan ante el Agente del Ministerio Público a los presuntos responsables de delitos sexuales.

Rinden informes de cada una de sus actuaciones a la Agente del Ministerio Público.

Realiza todas las investigaciones que sean indicadas por la Agente del Ministerio Público, a efecto de completar las investigaciones.

4. OBJETIVOS.

Los principales objetivos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal a través de su Fiscalía Especial de Delitos Sexuales y de sus cuatro Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, es la procuración y administración de justicia, dando una respuesta a la problemática de los delitos sexuales que se han ido incrementando, atendiendo de la manera más adecuada a las personas afectadas por estos delitos, propiciando mecanismos jurídicos formales y simplificar al mínimo las molestias a estas personas, así mismo brindar atención en su esfera emocional a efecto de superar el impacto sufrido y que recobre la dignidad y seguridad que requiere.

Otro objetivo es abatir la impunidad de esta clase de ilícitos y consolidar esa confiabilidad que necesariamente debe existir entre las autoridades facultadas constitucionalmente para procurar la justicia a la ciudadanía que lo requiera.

Y de esta manera responder a la sociedad, consolidando la credibilidad y conjunción tan necesaria entre gobernantes y gobernados. Sin olvidar la justa aplicación de la Ley sobre el presunto responsable, teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos fundamentales.

Proteger la libertad y la seguridad sexuales y el normal desarrollo psicosexual de todos los individuos, y estar en libertad de elegir el comportamiento sexual dentro de una sociedad que respete sus derechos humanos,

CAPÍTULO II

ACTIVIDADES QUE SE DESARROLLAN EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

1. CONCEPTO DE AVERIGUACIÓN PREVIA, AUTORIDAD COMPETENTE Y FUNDAMENTO LEGAL DE LA MISMA.

a) Concepto de la Averiguación Previa:

“La averiguación previa es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal”².

b) Autoridad competente:

Es la institución denominada Ministerio Público, que es un órgano estatal permanente, el cual es imparcial, que solo persigue intereses sociales, que ejercita un derecho ajeno, dirigido a la aplicación de la ley estrictamente, promoviendo el ejercicio de la acción penal, una vez que averigua, investiga, procede a perseguir los delitos dentro de la etapa de la averiguación previa.

Haciendo mención que el titular del derecho de castigar es el Estado y el ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público, cuando se han cumplido las condiciones legales señaladas, por lo tanto el Ministerio Público es la autoridad competente.

² Osorio y Nieto, C. Augusto. La Averiguación Previa. 6ª Edición, México. Editorial Porrúa, S.A., México 1992. p. 2

Como lo señala Jorge Alberto Mancilla Ovando, respecto al Ministerio Público, “es la representación social en el ejercicio de la facultad exclusiva de perseguir los delitos, tiene atribuciones investigatorias plenas que le permiten allegarse pruebas de todo tipo, siempre que no sean contrarias a la ley o a la moral. Sus actos son de autoridad en la averiguación previa y tiene por objeto probar la pretensión jurídica que contiene el derecho de acción penal que ejercite”³.

c) Fundamento Legal:

El 30 de junio de 1891 se publica por primera vez un reglamento sobre la institución del Ministerio Público y el General Porfirio Díaz expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público y aparece como parte en el juicio, y como titular como acción penal, bajo el control del Procurador de Justicia.

Después de la Revolución Mexicana, se discutió el contenido del artículo 21 Constitucional, ya que existían polémicas en cuanto a su desarrollo, por tal razón se modifica.

Actualmente al fundamento legal del Ministerio Público se encuentra en los siguientes artículos:

“Artículo 21 Constitucional. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad del mando inmediato de aquel. Compete a la autoridad Administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, los que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas. Pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará esta por el arresto correspondiente que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas”.

³ Mancilla Ovando, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su aplicación en el proceso penal. 5^a Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1993.p.93

“Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día”.

“Tratándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso”.

El antecedente inmediato del artículo 21 Constitucional vigente es el precepto del mismo número de la carta federal del 5 de febrero de 1857, según el cual: “La aplicación de las penas propiamente tales, es exclusiva de la autoridad judicial. La política administrativa solo podría imponer, como corrección, hasta quinientos pesos de multa o hasta un mes de reclusión, en los casos y modo que expresamente determine la ley”.

Artículo 73 Constitucional. El Congreso tiene la facultad:

..VI. Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal sometiéndose a las bases siguientes:

..6ta. El Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo de un Procurador General de Justicia que dependerá directamente del presidente de la República, quien lo nombra y removerá libremente.

Artículos 1º, 2º, 3º, Apartado “A” fracciones I, II, III de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en los cuales se aluden:

Artículo 1º. “La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, es la dependencia del Poder Ejecutivo Federal, en las que se integran la Institución del Ministerio Público del Distrito Federal y sus órganos auxiliares directos, para el despacho de los asuntos que aquella atribuyen los artículos 21 y 73, fracción VI, base 6ta; de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el presente ordenamiento y las demás disposiciones legales aplicable”.

2. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD E INTEGRACION DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA. ESPECÍFICAMENTE EN EL DELITO DE VIOLACIÓN.

Requisitos de Procedibilidad

Son las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una averiguación previa y en su caso ejercitar la acción penal contra la probable responsabilidad de la conducta típica. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos alude en su artículo 16 como requisitos de procedibilidad, la denuncia, la acusación y la querrela.

DENUNCIA:

Es la comunicación de la comisión de un delito ante el Ministerio Público.

ACUSACIÓN:

Imputación directa de la comisión de un delito.

QUERELLA:

Es una manifestación de ejercicio potestativo de un sujeto a efecto de manifestarlo ante el Ministerio Público.

Integración de la Averiguación Previa, específicamente en el delito de Violación.

Toda averiguación previa debe iniciarse mediante una noticia que se hace del conocimiento del Ministerio Público, la comisión de un hecho posible constitutivo de delito, tal noticia en el caso del delito de violación puede ser proporcionado por un particular, un agente o miembro de una corporación policiaca o cualquier persona que tenga conocimiento de un hecho presumiblemente delictivo, perseguible por denuncia.

Las diligencias básicas para integrar la averiguación previa en el delito de violación en general son las siguientes:

- Inicio de la averiguación previa;

- Síntesis de los Hechos;
- Declaración del remitente;
- Inspección ministerial del sujeto pasivo (exámenes ginecológico, proctológico, lesiones y demás que se estimen pertinentes);
- Investigación de los hechos de policía judicial;
- Incorporación del dictamen médico a la averiguación previa;
- Inspección ministerial y fe de ropas que vista el sujeto pasivo;
- Declaración del sujeto pasivo;
- Inspección ocular del lugar de los hechos;
- Examen andrológico al sujeto activo e incorporación de dicho examen a la averiguación previa;
- Enterar debidamente al sujeto activo del contenido de los artículos 134 bis y 269, ambos del Código de Procedimientos Penales vigentes para el Distrito Federal;
- Declaración del sujeto activo;
- Determinación de la Averiguación Previa; y
- Consignación, y en caso contrario se realiza el trámite correspondiente es decir se radica la averiguación previa a mesa de trámite.

A continuación se observa varios cuadros sinópticos en donde aparecen diversas formas para el inicio de la averiguación previa en el delito de violación.

- a) Persona agraviada sin que se tenga al sujeto activo;
- b) Persona agraviada en crisis;
- c) Persona agraviada menor de edad o incapaz;
- d) Persona agraviada reciente (dentro de las 24 horas);
- e) con sujeto activo desconocido;
- f) Con sujeto activo no asegurado;
- g) Con sujeto activo.

Como se ve en cada caso puede haber variables pero las diligencias básicas para la integración de la averiguación previa en el delito de violación siempre son las mismas, por lo que se hace necesario mencionar la definición legal de la violación:

Artículo 174 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. “Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de seis a diecisiete años”.

Es decir que la violación es la imposición de la cópula sin el consentimiento, por medios violentos. Se caracteriza por la ausencia de consentimiento y la fuerza física o moral.

El delito de violación como, “nos dice Maggiore, consiste en obligar a alguno a la unión carnal, por medio de violencias o de amenazas. Fontán Palestra considera, en su acepción más amplia a la violación como el acceso carnal logrado contra la voluntad de la víctima. Para Soler el delito de violación es el acceso carnal con persona de uno u otro sexo ejecutado mediante violencia real o presunta”⁴.

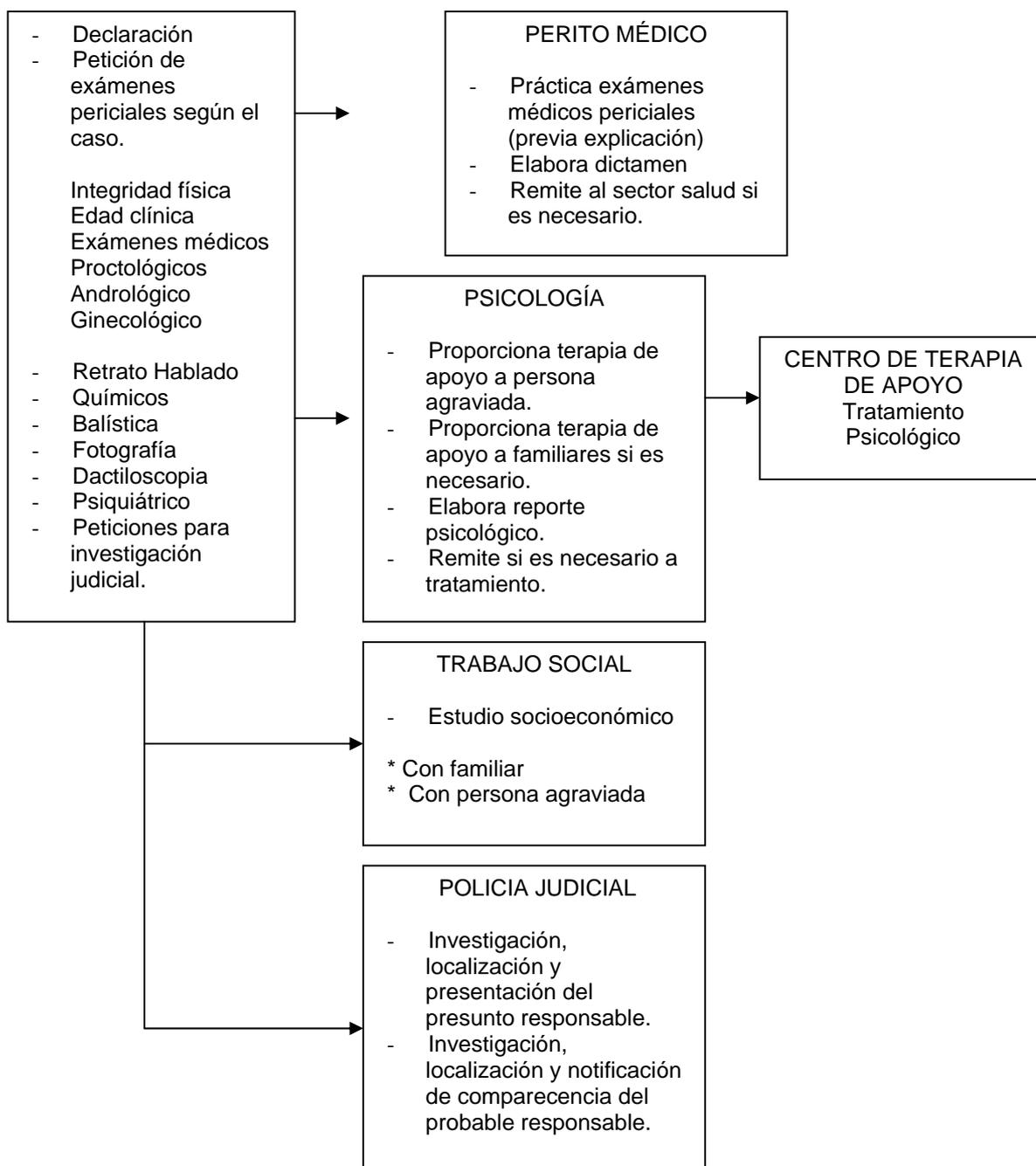
El bien jurídico tutelado en lo general, los tratadistas coinciden en considerar la libertad sexual como el objeto que la ley protege en el delito de violación.

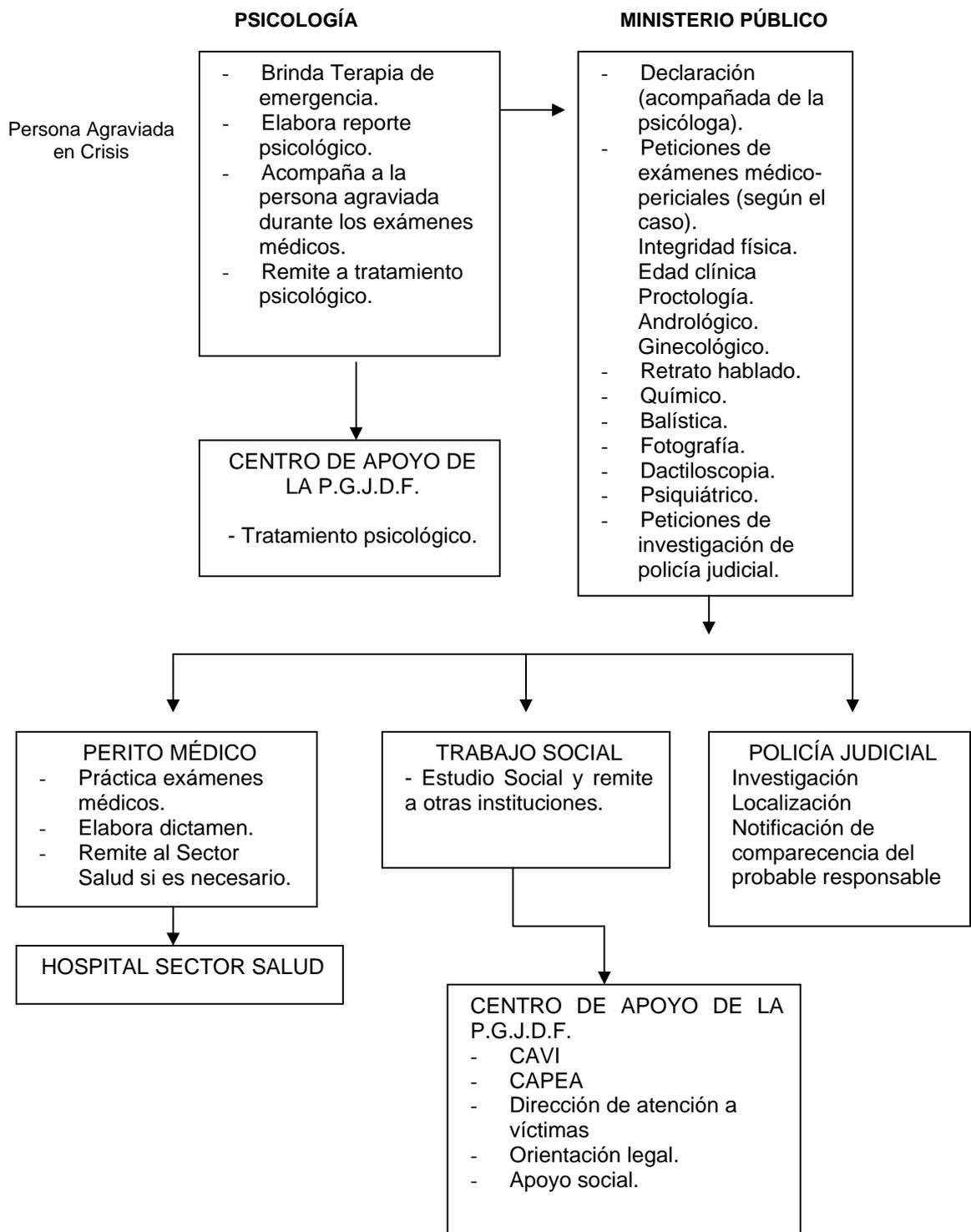
⁴ Porte Petit Candaup, Celestino. Ensayo Dogmático sobre el delito de violación. 5^a Edición. Editorial Porrúa, S. A., México 1993, P.11

PROCEDIMIENTO GENERAL

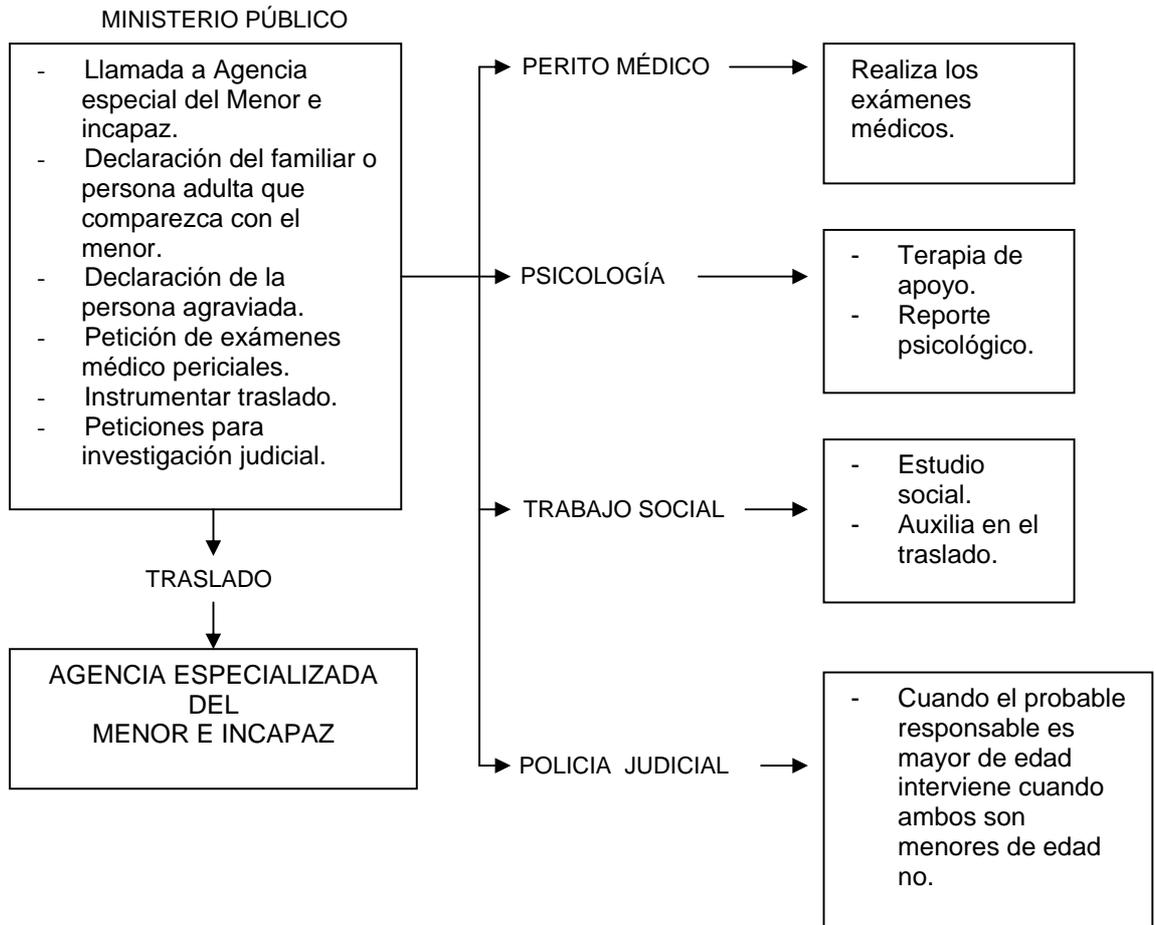
(Persona agraviada)

Ministerio Público (entrevista a la persona agraviada)

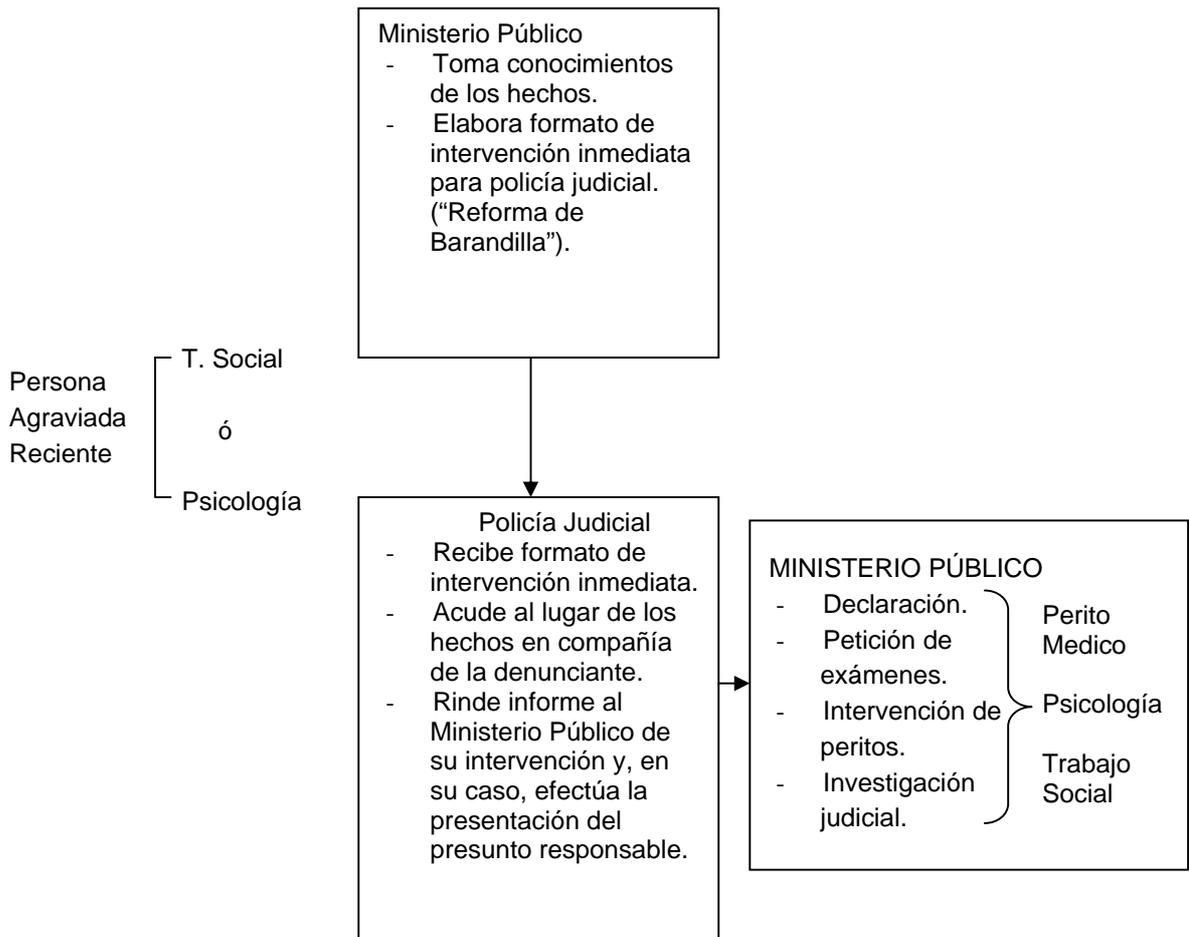


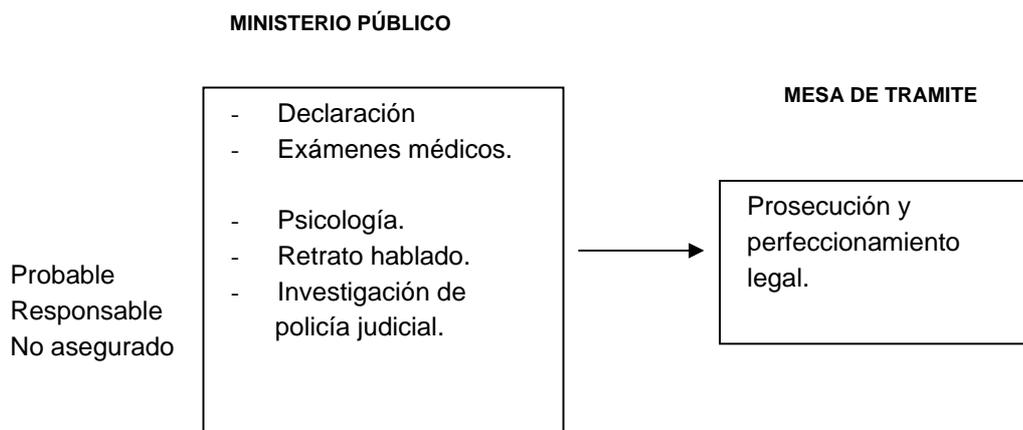
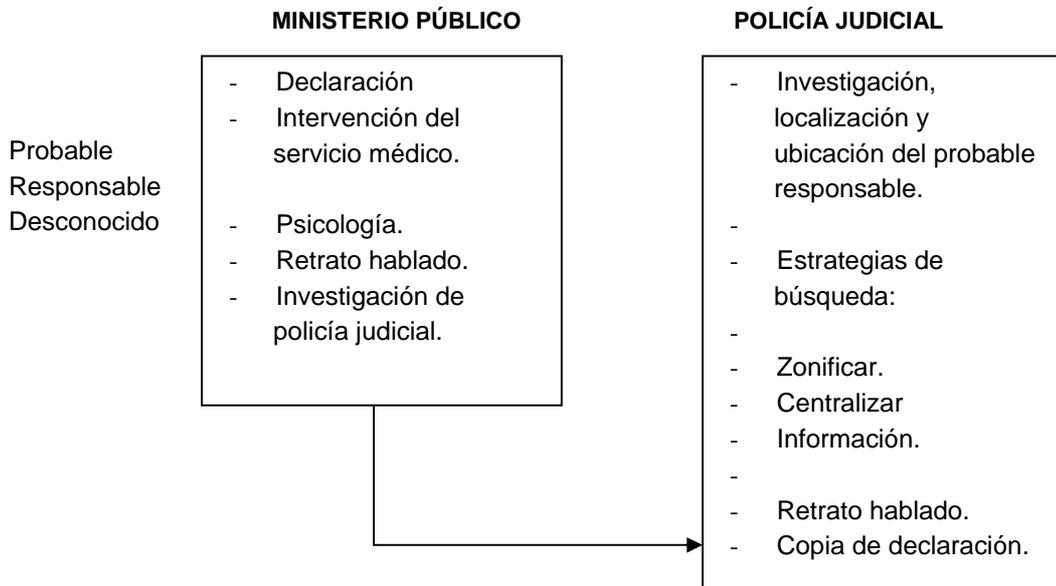


PERSONA AGRAVIADA MENOR DE EDAD O INCAPAZ.



Persona agraviada reciente (dentro de las 24:00 hrs.)





En caso en que se cuente con el sujeto activo del delito se solicitará la intervención del servicio médico a efecto de practicar los exámenes de integridad física, andrológico y psicofísico de dicho sujeto.

El Ministerio Público le hace saber el contenido de los artículos 134 bis y 269 ambos del Código de Procedimientos Penales vigente, en el sentido que permanecerá en el área de espera pero si se encuentra en estado de ebriedad, bajo el influjo de alguna droga, y en general las que a criterio de la autoridad investigadora pretendan evadirse, se remitirán a las áreas de seguridad, además se les permitirá comunicarse por vía telefónica con quienes estime conveniente a efecto de evitar su incomunicación, y podrá nombrar persona de su confianza o abogado particular para que se encuentre presente en su declaración, y a falta de esta persona se le nombrará uno de oficio.

Posteriormente se realiza la aceptación y protesta del cargo conferido a efecto de que se encuentre presente en la declaración del sujeto activo la persona que designe para tal acto.

En seguida se dará fe de la integridad física del sujeto activo a efecto de que se le tome su declaración en relación a los hechos que se le imputan, una vez terminada su declaración se pasará nuevamente al servicio médico a efecto de dar fe de nueva integridad física del sujeto activo, además se solicitará a elementos de policía judicial se aboquen a la investigación exhaustiva de los hechos, así mismo investigar “modus vivendi” de dicho sujeto y si cuenta con alguna orden de aprehensión.

Posteriormente rendirá un informe, el cual se agrega a la averiguación previa, tomando en consideración los resultados de la investigación, a efecto de que aporte mayores datos sobre los presentes hechos así como del o de los probable responsables.

2.1 DILIGENCIAS BÁSICAS PARA LA INTEGRACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO Y LA PROBABLE RESPONSABILIDAD.

Una vez realizadas las diligencias antes mencionadas en la etapa de la integración de la averiguación previa en el delito de violación se puede proponer la consignación por encontrarse integrados los elementos del tipo penal.

Los elementos de tipo penal se comprueban con los siguientes elementos:

- a) Imputación del delito;
- b) Dictamen del examen ginecológico y/o proctológico del sujeto pasivo;
- c) Dictamen andrológico del sujeto activo;
- d) En caso de lesiones, certificado de las mismas e inspección ministerial;
- e) Inspección ocular del lugar de los hechos cuando sea posible;
- f) Fe de ropas y de los objetos si los hay;
- g) Reporte psicológico del sujeto pasivo;
- h) Declaración del sujeto activo; y
- i) Resultados de dictamen químicos, psiquiátricos y demás que se consideren necesarios para la integración del cuerpo del delito.

Por lo que la probable responsabilidad se acreditará con los mismos elementos que se utilizan para integrar el cuerpo del delito.

CAPÍTULO III

LA AVERIGUACIÓN PREVIA Y LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES

1. GARANTÍAS PARA EL INculpADO EN LA ETAPA DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA CONTEMPLADAS EN LA LEY SUSTANTIVA PENAL. ARTÍCULOS 8º, 13º, 14º, 16º, 17º, 18º, 20º, FRACCIÓN II, V, IX, Y X Y 210, CONSTITUCIONALES.

Como ya se ha venido expresando en los capítulos anteriores, la averiguación previa es una fase del procedimiento penal durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, y en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, y optar, por el ejercicio o abstención de la acción penal.

Pero en este capítulo vamos a ver como se encuentran ligadas las denominadas “Garantías Individuales”, con la etapa de la averiguación previa específicamente en el delito de violación y la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Primeramente debemos tomar en cuenta el concepto de “Garantía Individual”. Este concepto se forma, mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

- a) Relación Jurídica de supra o subordinación entre el “gobernado” y el Estado.
- b) Derecho Público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto).

c) Obligación correlativa a cargo del estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objetivo).

d) Previsión y regulación de la citada relación por la ley fundamental (fuente).

“Es así como las “Garantías Individuales” se traducen en una relación jurídica que se entabla entre gobernado como persona física o moral, por un lado, y las autoridades estatales, y el Estado, por el otro. La juridicidad de este vínculo y, por lo tanto la garantía individual, descansa en un orden de derecho, es decir, en un sistema normativo que rige la vida social. Y tiene el principio de supremacía constitucional, en tanto que tiene prelación sobre cualquier norma o ley secundaria que se les contraponga y primacía de aplicación sobre la misma por lo que todas las autoridades deben observarlas preferentemente a cualquier disposición ordinaria”⁵.

Las “Garantías Individuales”, fueron establecidas para tutelar los derechos o la esfera jurídica en general del individuo frente a los actos del poder público. Los preceptos constitucionales, han recibido el nombre de “Garantías Individuales”, no deben entenderse solo para el individuo, sino para todo sujeto que, se halle en la posición de gobernado. Deduciendo que son susceptibles de disfrutarse, por todo sujeto que se encuentre en dicha situación.

Entendiendo por “governado” al sujeto activo de las “garantías individuales” en donde operen o vayan a operar actos de autoridad, es decir, actos atribuibles en algún órgano Estatal que sean de índole unilateral, imperativa y coercitiva.

El gobernado está constituido por todo habitante que viva en el territorio nacional, y se encuentre como ya se dijo, bajo la calidad de gobernado.

Respecto al sujeto pasivo de la relación jurídica que implica la garantía individual está integrado por el estado como entidad jurídica y política y por las autoridades del mismo. Estas son directamente limitadas en su actividad frente a los gobernados por las garantías individuales como manifestaciones de la restricción jurídica del poder del imperio.

⁵Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. 26ª. Edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1994. p. 185.

Lo que constituye el objeto tutelado por las garantías individuales son las prerrogativas fundamentales del hombre inherentes a su personalidad en el sentido de que se le respete un mínimo de actividad y de seguridad indispensable para el desarrollo de la personalidad humana.

Por otra parte las “Garantías Individuales”, que forman parte integrante de la constitución, están investidas del principio de rigidez constitucional, en el sentido que no pueden ser modificadas o reformadas por el poder legislativo ordinario, sino con un poder extraordinario integrado en los términos del artículo 135 de la ley fundamental.

Y que existe una autolimitación en cuanto a que se refiere a las limitaciones que tienen las autoridades, establecidas por el estado, independientemente de su jerarquía. Por lo que estas se traducen jurídicamente en una relación de derecho existente entre el gobernado como persona física o moral y el estado como entidad jurídica y política. Siendo los sujetos de la relación jurídica como ya se manifestó el gobernado y el estado y sus autoridades, a quien se encomienda el ejercicio del poder, de este en relación a las limitaciones que comprende la relación jurídica que entraña a la garantía individual y se imputan a la conducta autoritaria, repercutiendo en la potestad del estado, ya que la primera no se traduce sino en el ejercicio de ésta.

Pues bien, al crear el estado por conducta del orden jurídico las garantías individuales en beneficios de los gobernados, en algunos casos correlativamente impone a estos determinados deberes que cumplir en beneficio de la sociedad. De esta manera surgió la idea o el concepto de obligación pública, que puede definirse como un conjunto de prestaciones positivas y negativas impuestas al gobernado a favor del estado.

Las garantías individuales se clasifican en materiales y en formales. En el primer grupo es decir en las garantías materiales se encuentran las libertades específicas del gobernado, las de igualdad y las de propiedad, en el segundo grupo las de seguridad jurídica como la de audiencia y de legalidad consagradas principalmente en los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución. Así en las garantías materiales, los sujetos pasivos (estado y autoridades estatales) asumen obligaciones de no hacer o de abstención (no vulnerar, no prohibir, no afectar, no impedir, etc.), y las garantías formales, las obligaciones correlativas a los derechos públicos subjetivos son los de no hacer, o sea, positivas, consistentes en realizar todos los actos tendientes a cumplir u observar las condiciones que someten la conducta autoritaria para que esta acepte con validez la esfera del gobernado.

Es así como el gobernado tiene varias esferas jurídicas oponibles y reclamables contra las autoridades del estado. Estas órbitas o esferas jurídicas se refieren a la situación de igualdad del individuo con sus semejantes, al de su libertad en todas sus manifestaciones, al de su propiedad y a la observancia de determinadas formalidades, como requisitos, medios, condiciones, etc., por parte del poder público para que la actuación de este sea constitucionalmente válida.

En síntesis las garantías individuales se clasifican en Garantías de Igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica. Pero antes de abordarla mencionaremos algunos antecedentes que se suscitaron dentro de la historia para que se dieran en primer lugar la igualdad entre los individuos contempladas por la Ley y posteriormente el surgimiento de tales “Garantías Individuales”.

En principio la igualdad es necesaria para que exista una auténtica libertad social humana, pues de no existir la actividad del individuo que se encuentre en desventaja desde todos los puntos de vista con los demás estaría limitado por todas aquellas circunstancias favorables o desfavorables, según el lado desde el cual se haga la consideración. Por lo que la libertad es un atributo de la naturaleza humana,

ya que el hombre es libre por naturaleza y el que crea sus propias normas, sin embargo no hay que olvidar que también el hombre es un ser sociable por naturaleza, ya que sería imposible su existencia fuera de la convivencia con sus semejantes, pero para que la vida en común pueda darse con un orden, es indispensable que exista una regularización que dirija esa vida en común entre los individuos, que norme las relaciones humanas sociales, y es el Derecho quien formalmente se encargará de regular dichas normas.

En el siglo XVIII en Francia principalmente hombres como Rousseau, Voltaire, Diderot y otros, proclamaban doctrinas sobre la igualdad humana como una reacción al absolutismo que consideraba al monarca como el único depositario de la soberanía del Estado, habiendo una desigualdad social entre los hombres de esa época.

Por consiguiente surge el jus-naturalismo, sin embargo desde Aristóteles ya se hablaba de un derecho natural de todo hombre y estos deberían ser respetados por el orden jurídico.

La persona humana era la entidad suprema en la sociedad, y los intereses deberían sacrificarse si constituían un menoscabo para la misma. Estos pensamientos se inspiraban en la famosa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, creando una estructura normativa de las relaciones entre gobernados y gobernantes en forma individualista y liberal. Individualista, ya que el individuo era la base y el fin de la organización del Estado; liberal, porque el Estado y sus autoridades asumían una conducta de abstención en las relaciones sociales, dejando a los sujetos en libertad, la cual solo se podía limitar por el poder público cuando surgieran conflictos personales.

Sin embargo el liberal-individualismo cometió errores lo que propició una reacción ideológica a concebir la finalidad del Estado en un sentido opuesto. Ya que

no todos los hombres estaban en la misma posición, surgiendo un desequilibrio entre los individuos ya que era más libre el sujeto que tenía condiciones que le permitieran realizar sus actividades conforme a sus deseos. El estado al no auxiliar a los débiles, fomentó la desigualdad social y permitió que los poderosos aniquilaran a los más desprotegidos, siendo esta situación de tratar de igual manera a los desiguales el error del liberal-individualismo.

Por lo que se proclamaba que el individuo no era la única entidad social ya que existían intereses de grupo, que eran superiores a estos, y era el interés colectivo, manifestando que el individuo era solamente una parte del todo social, y así surge la corriente colectivista, y precisamente por la imposibilidad de que el hombre aislado de la sociedad, realice sus fines vitales, ha surgido la sociedad entre los individuos, y de aquí los denominados “fines sociales”, que no son sino los fines de los particulares de los miembros de la comunidad y que propician el bienestar colectivo.

Es así como con la Revolución Francesa, inspirada en su contenido filosófico-jurídico por las doctrinas políticas de Rousseau y del jus-naturalismo, principalmente, se constituyó el origen de la consagración jurídica de la igualdad humana como garantía individual o prerrogativas del hombre oponibles a las autoridades estatales. Desapareciendo todos los factores que integraba la desigualdad entre los gobernados. En resumen se logró la consagración jurídica definitiva de la igualdad humana de garantía individual, subsistiendo hasta nuestro tiempo como tal en la mayoría de los ordenamientos constitucionales de la mayoría de los países.

Respecto a la abolición de la esclavitud en México significó un avance hacia el surgimiento de la igualdad jurídica entre los individuos, el día 6 de Diciembre de 1810, don Miguel Hidalgo y Costilla, proclamó que “todos los dueños de esclavos debían darle libertad dentro del término de 10 días, su pena de muerte, la que se aplicará por trasgresión de este artículo”. También la constitución de Cádiz de 1812,

consagraba la igualdad jurídica, proscribiendo la esclavitud; de igual forma la Constitución de Apatzingán, que era obra de Morelos principalmente, y declaraba que “todo los nacidos en América que reputa cuidados”, y que “la felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad”, y en todos los ordenamientos constitucionales se han consagrado la igualdad jurídica del hombre en varios aspectos como la ausencia de fueros personales, la abolición de la esclavitud, etc.

Es así como después de casi 18 siglos de la era cristiana, los individuos exigieron al estado y reconocimiento de sus derechos fundamentales, entre ellos la libertad humana, sin embargo en Inglaterra surgieron algunos movimientos para restringir la autoridad real; que en España existían limitaciones para el rey y sus autoridades, en los Estados Unidos de Norte América se inició el constitucionalismo con Tocqueville; pero como ya vimos fue necesario que Francia surgiera una revolución para que el hombre encontrara sus derechos fundamentales consagrados en preceptos legales, en liberalismo e individualismo, cuyos postulados fueron universales y se plasmaron en casi todas las leyes fundamentales de los países, y que especialmente tuvo gran influencia en el nuestro.

El reconocimiento que el orden jurídico estatal hace al respecto de la libertad humana y de otros factores para el desenvolvimiento de la personalidad del individuo constituye los derechos públicos individuales, que en nuestro país y Constitución reciben el nombre de “Garantías Individuales”. Pero estos derechos públicos individuales, equivalen a una autolimitación de la actividad del estado y sus autoridades a favor de los individuos. El reconocimiento de la libertad del individuo en nuestro régimen constitucional, está expresada la declaración del artículo 1º de nuestra carta magna, el cual contiene principio general de igualdad, corroborado por el artículo 29 constitucional.

Este primer precepto constitucional contrasta con el correspondiente a la Constitución de 1917, en donde las disposiciones concernientes a las garantías

individuales se revelan no sólo como un reconocimiento que hace el estado mexicano de estas, sino que además contiene como teleología primordial la protección del individuo.

Como podemos observar, la Constitución se limita a reconocer los derechos del hombre que son la base de las instituciones sociales y al mismo tiempo son su objeto. Por lo que los derechos públicos individuales se estatuyen con claridad y precisión, así en nuestro país se cumplen aunque sea en forma teórica en muchas ocasiones, ya que todo orden derecho debe respetar la personalidad humana mediante las garantías individuales.

Por lo que se puede observar que sobre los intereses particulares, se encuentran los intereses colectivos, que no son sino el “Interés Social”, el cual tiene diferentes denominaciones a su vez como “Interés Público”, “Interés Común”, “Interés Nacional”, etc., en donde predomina el interés social sobre el interés particular.

En todas las garantías contempladas en nuestra Constitución, se puede observar no solo la consagración de las potestades naturales del ser humano, sino también la limitación que al ejercicio de ellas deba consignarse para no dañar intereses individuales o intereses sociales, ya que el desempeño de cualquier actividad particular del gobernado solo está permitida por la Ley Suprema en tanto que no perjudique a una esfera individual ajena o no lesione a la sociedad.

En resumen la Ley Suprema de 1917 en el ordenamiento jurídico fundamental en que se consagra la justicia social o bien común, el cual no es individualista o liberal ni estadista o colectivista, sino que es una síntesis de los imperativos de carácter filosófico, político, social y económico que condiciona a todo derecho positivo básico de un pueblo mediante la protección de sus integrantes.

Por lo que se concluye que los derechos humanos se traduce en imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre que no son más que el respeto de su vida, dignidad y libertad de su persona. Así la relación que existe entre los derechos humanos, los derechos subjetivos públicos y las garantías. Los primeros por su imperatividad ética, condicionan la previsión constitucional de los segundos que a su vez se implica en las garantías del gobernado.

Mencionada relación se descubre claramente en el texto y espíritu del artículo 1º de la Constitución Mexicana de 1857. Así, según este precepto, los derechos humanos o derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones, por lo que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente constitución. Por ende, el objeto de preservación de estas garantías estriba en los consabidos derechos humanos ya convertidos en derechos subjetivos público de todo gobernado como elementos inherentes a las propias garantías.

Por lo antes expuesto podemos decir que la igualdad solo debe darse entre dos o más sujetos pertenecientes a una misma y determinada situación jurídica, la que se consigna por el orden de derechos mediante los diversos cuerpos legales, atendiendo factores como los económicos, sociales y principalmente los jurídicos. Tomando la igualdad como un conjunto de posibilidades y capacidades imputables al sujeto, en el sentido que puede adquirir los mismos derechos y contraer las mismas obligaciones, por lo que se puede decir que la igualdad como garantía individual en esa situación negativa de toda diferencia entre los hombres, proviene de circunstancias y atributos originarios de la propia personalidad humana (raza, religión, nacionalidad, etc.), en el fundamento de la igualdad jurídica que opera en cada una de las posiciones de los distintos ordenamientos legales.

La igualdad como garantía individual surge concomitantemente con la persona humana, por tal motivo la igualdad, como contenido de la garantía individual es una situación en que está colocado todo hombre desde que nace.

Las garantías individuales, como las relación jurídica que es, crea para los sujetos, derechos y obligaciones, en donde el sujeto puede exigir al estado y a su autoridad el respeto de su igualdad como garantía individual, que consiste en la ausencia de las diferencias y distinciones frente a los demás sujeto de un punto de vista humano. En otras palabras, las autoridades del estado, tienen la obligación de considerar a todos los gobernados en un plano de igualdad, sin atribuir distinciones y diferencias por concepto de raza, religión, nacionalidad, etc., pero esto no excluye la posibilidad de que, bajo un criterio ya no humano, sino de otra índole de tipo político, económico, social o de otro aspecto se repunte a una categoría de gobernados colocados en situaciones jurídicas determinadas, diferentes respectos de otra clase de individuos, pero conservando la igualdad de derechos dentro de ese estado determinado.

Una vez que se ha dado una semblanza de cómo surgieron las denominadas garantías individuales, nos referiremos al primer punto en el cual corresponde a las garantías que tiene el inculcado en la etapa de la averiguación previa específicamente en el delito de violación, y que se encuentran contempladas en diversos artículos constitucionales.

I. Garantías para el inculcado en la etapa de la averiguación previa, contempladas en la Ley Sustantiva Penal. Artículo 8º, 13º, 14º, 16º, 17º, 18º, 20º, fracción II, V, IX, X y 21º, Constitucionales.

Tomando en cuenta que el delito de violación se persigue de oficio, en donde el Ministerio Público debe iniciar su función investigadora partiendo de un hecho que se presume de delictivo, y que de lo contrario podría tener graves consecuencias

afectando las garantías individuales jurídicamente tuteladas. Y que es precisamente en este punto cuando se puede dar la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Así toda averiguación previa deberá contener todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, teniendo una estructura sistemática y coherente, con una secuencia cronológica, precisa y ordenada, observando las disposiciones legales correspondientes, al efecto de no afectar las garantías individuales.

El artículo 8º Constitucional señala el derecho de petición, que es una garantía específica de libertad y que es la consecuencia de una exigencia jurídica y social en un régimen de legalidad, para evitar que el individuo al sentir vulnerados sus derechos, pudiera el mismo, sin la intervención de autoridad alguna, reclamar esa vulneración exigiendo por su cuenta el respeto a su esfera jurídica, lo cual significaba un desorden en la vida social, ante esta situación, el poder público se invistió con la facultada de ser el gerente del orden jurídico, manifestada en acto de autoridad, los que con el auxilio de la fuerza material, en casos necesarios, harían efectivo el imperio del Derecho. De esa manera el individuo tuvo potestad de acudir a la autoridad para que ésta, en ejercicio del poder soberano social, obligara al incumplido o al delincuente a realizar, en beneficio del ocurso, las prestaciones omitidas o violadas o a reparar el daño producido y purgar una pena, respectivamente.

Esa potestad de solicitar la actuación autoritaria se convirtió en una terminante prohibición para el ofendido en general, de que no debía hacerse justicia por su propia mano y que debía solicitar la actuación de los órganos del estado, lo cual se contempla en este precepto constitucional. El derecho de pedir, puesto a la venganza privada desapareciendo en todos los regímenes civilizados, por lo que el individuo tiene la potestad de acudir a las autoridades del estado a efecto de que estas

intervengan para ser cumplir la ley en su beneficio o para constreñir a sus coobligados a cumplir con los compromisos contraídos válidamente.

Ya que anteriormente el individuo se hacía justicia por su propia mano, pero fue decayendo tal sistema para dar paso al régimen de autoridad, el gobernado se vio obligado a recurrir a las entidades públicas con el fin de solicitar su intervención en el caso particular a que su instancia se contraía. Sin embargo, las autoridades no estaban obligadas necesariamente, una resolución a la petición que se les elevaba. Esta obligación pública no surge sino cuando se instituye el derecho de petición como contenido de una garantía individual, esto es, de una relación jurídica entre el gobernado por un lado y el estado y sus autoridades por el otro.

Fue en la Constitución de Apatzingán en donde se consignó la libertad de petición por primera vez y que señalaba: “A ningún ciudadano debe coartarse su libertad de reclamar sus derechos ante los funcionarios de autoridad pública”. Siendo este derecho de petición corroborado por la Constitución de 1857 en su artículo 8º, ya que no había consagrado anteriormente en forma categórica como garantía individual o del gobernado, pero se suponía de manera tácita, al instituirse la garantía de libertad genérica.

En este derecho de petición el titular es el gobernado, ya sea personal, moral o física que tenga este carácter, y se deriva como un derecho subjetivo público individual de la garantía respectiva consagrada en este artículo 8º de la Ley Fundamental.

La Suprema Corte a este respecto ha establecido que: La garantía que otorga el artículo 8º Constitucional, no consiste en que las peticiones se tramiten y resuelvan sin las formalidades y requisitos que establecen las leyes relativas; pero sí imponer a las autoridades la obligación de dictar a toda petición hecha por escrito, esté bien o

mal formulada, un acuerdo también por escrito, que deba hacerse saber en término al peticionario.

El órgano a quien se dirija el escrito tiene la obligación de hacerle conocimiento del solicitante el acuerdo que se pronuncie, pero este derecho de petición tiene limitaciones, ya que solamente puede ejercitarlo en materia política los ciudadanos de la República, y que todo extranjero o mexicano no ciudadano que eleve a cualquier autoridad una solicitud de índole política, no debe ser atendido, sin esperar a que su instancia recaiga un acuerdo escrito.

En conclusión, toda petición hecha por cualquiera de los gobernados, tiene que ser contestada con la condición de que sea redactada en forma respetuosa.

El artículo 13º Constitucional nos señala varias garantías específicas de igualdad como:

La que nadie puede ser juzgado por leyes privativas; que nadie puede ser juzgado por tribunales especiales; que ninguna persona o corporación puede tener fuero; que ninguna persona puede gozar de más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley.

En el primer punto habla sobre las Leyes Privativas, las cuales son disposiciones legales desde el punto de vista material, es un acto jurídico creador, modificativo, extintivo o regulador de situaciones jurídicas abstractas, esto es, impersonales y generales.

En consecuencia, esta garantía específica de igualdad se refiere a que a nadie se le puede aplicar una Ley privativa, principalmente de vigencia real relativamente reciente, ya que se ha visto a través de la historia que se han expedido Leyes Privativas proclamadas en perjuicio de una o varias personas determinadas sobre

todo en lo que se refiere en materia criminal, consignándose esta garantía hasta la Constitución de 1857.

Por lo que se hace a la garantía de igualdad de que nadie puede ser juzgado por tribunales especiales, quiere decir que todos los órganos jurisdiccionales deben tener fijada su competencia legalmente, esto es, por una disposición general, abstracta e impersonal y deben estar consignadas en una norma legal.

La siguiente garantía de igualdad que contiene este precepto se refiere a que ninguna persona o corporación puede tener fuero y a pesar de que tiene la palabra “Fuero”, varios significados como puede ser una compilación o reunión de Leyes o Disposiciones, o como un conjunto de usos y costumbres jurídicos de observancia obligatoria, también puede significar una situación delimitada de competencia o jurisdicción entre dos órdenes de tribunales como una serie de privilegios, concesiones, mercedes y libertades.

Pero este precepto, se refiere a la jurisdicción de la existencia de “Fueros”, en el sentido que implique una circunstancia anti-igualitaria, significado todo privilegio o prerrogativa de cualquier especie y contenido otorgado a alguna persona o corporación (persona moral).

Respecto a la garantía de igualdad que consagra este artículo en su última parte que señala que ninguna persona o corporación puede gozar de más emolumentos que les sean compensación de servicio público y estén fijados por la ley. Impidiendo de esta forma el Estado, por conducto de sus autoridades que acuerde un beneficio de algún sujeto o persona moral una retribución económica, no sólo sin que haya una contraprestación de índole pública por parte del beneficiario, sino aún en el caso de que, habiendo, la remuneración correspondiente no esté fijada legalmente, evitando por un lado las “Canonjías”, que se pudieran conceder a

alguna persona y por otro lado, el pago por servicios públicos que no esté fijado por la ley.

Ya que todos los servicios públicos están constituidos por todas aquellas prestaciones otorgadas al Estado en beneficio del mismo o como colaboración de sus fines, tales como las desempeñadas por los empleados o funcionarios públicos, o como las ejecutadas por particulares para beneficio colectivo. De lo contrario, significaría una violación a dicha garantía en el caso de que el Estado por conducto de las autoridades respectivas, autorice a favor de una persona o corporación, un pago que no sea retribución a alguna prestación que tenga por objeto colaborar, en una esfera determinada, a la realización de los fines estatales que consisten en el logro de bienestar colectivo y el mejoramiento social.

En el artículo 14º Constitucional, se consagran las garantías de seguridad jurídica en donde el gobernado encuentra protección a los diversos bienes que conforman su esfera de derecho. Implicando cuatro garantías individuales, encontrando en primer lugar la de la irretroactividad legal, de la audiencia, la de legalidad en materia jurídica o civil y judicial administrativa, y la legalidad en materia judicial penal.

La garantía de la irretroactividad de las leyes está concebida en el primer párrafo de dicho precepto que dice: “a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”.

Aquí surge el problema de la retroactividad legal que se conoce también como conflicto de leyes en el tiempo, o sea, que se traduce en determinar, en presencia de dos leyes, una antigua, que se supone derogada o abrogada, y otra nueva o vigente actual, cual de las dos debe regir a un hecho, acto, fenómeno, etc., y es así como la retroactividad legal, importa por necesidad lógica a efecto de dar efectos reguladores a una norma jurídica sobre hechos, actos o situaciones como ya lo mencionamos,

producidos con antelación al momento en que entra en vigor, ya sea impidiendo la supervivencia reguladora de una ley anterior, o bien alterando o afectando un Estado jurídico preexistente, a falta de esta. Así, por el contrario, el principio de la irretroactividad consiste en que una ley no debe normar a los actos, hechos o situaciones que hayan tenido lugar antes de adquirir fuerza de regulación.

Derivándose que una ley es retroactiva cuando se aplica a hechos realizados con anterioridad a su vigencia, cuando se aplica a las consecuencias nuevas (es decir, las que se realizan en el imperio de la ley nueva) de un hecho anterior a su vigencia, alterándolas. Contrariamente, una ley no será retroactiva cuando se aplique a un hecho realizado durante su vigencia, para cuya justificación o no justificación no se tenga que acudir al acto generador celebrado bajo el imperio de la norma abolida, sino que puede ser analizado independientemente de su causa jurídica.

El efecto retroactivo de una ley no solamente debe entenderse que la prohibición se refiere únicamente al legislador por el acto de expedir una ley, sino que también comprende a la autoridad que hace la aplicación de ella a un caso determinado, porque así permiten interpretarlo los conceptos mismos de la disposición constitucional, ya que al igual de la primera de esas autoridades puede imprimir retroactividad al ordenamiento mismo haciendo que modifique o afecte derechos adquiridos con anterioridad, la segunda al aplicarlo hace que se produzca el efecto prohibido. Por lo tanto, la retroactividad existe cuando una disposición vuelve al pasado, cuando rige o pretende regir situaciones ocurridas antes de su vigencia retro-obrando en relación a las condiciones jurídicas que antes no fueron comprendidas en la nueva disposición y respecto de acto verificado de una disposición anterior.

La garantía de audiencia también se consagra con este precepto, la cual es una de las más importantes, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del poder público que tiendan a privarlo, párrafo de dicho

artículo que a la letra dice: “Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad, de sus posesiones, propiedades o derechos, sino mediante juicios seguidos ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”.

El goce de la garantía de audiencia como derecho público subjetivo, corresponde a todo sujeto como gobernado en los términos del artículo primero constitucional, y en consecuencia los atributos accidentales de las personas, tales como la nacionalidad, la raza, la religión, el sexo, etc., no excluyen a ningún sujeto de la tutela que imparte la garantía de audiencia, circunstancia acorde con los principios elementales de la justicia y del humanitarismo, que lo hace a este precepto no solamente como protector de los mexicanos, sino de cualquier individuo, salvo las excepciones que señala la propia ley.

No sólo las autoridades judiciales son constitucionalmente competentes para privar de sus propiedades y derechos a los particulares, en los casos en que la ley aplicable así lo prevenga, si bien es cierto que se exige para el juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos no son exclusivamente los judiciales, sino también las autoridades administrativas, a quienes la ley ordinaria confiere competencia para ello, pero eso sí, respetando la previa audiencia, la irretroactividad de la ley, las formalidades esenciales del procedimiento y la aplicación exacta de la ley.

La autoridad que va a dirimir dicho conflicto, esto es, que va a decir el derecho en el mismo, tiene como obligación ineludible, inherente a toda función jurisdiccional, la de otorgar la oportunidad de defensa para que la persona que vaya a ser víctima de un acto de privación externe sus pretensiones opositoras al mismo. Pues bien cuando se consignan las oportunidades de defensa y la probatoria, puede decirse

que las erige en formalidades procesales, las cuales asumen el carácter de esenciales, porque sin ellas, la función jurisdiccional no se desempeñaría debida y exhaustivamente.

La cuarta garantía específica de seguridad jurídica que contiene la de audiencia, consiste en el fallo o resolución culminatoria del juicio o procedimiento, y debe pronunciarse conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, corroborando la garantía de la no retroactividad legal, operando respecto a las normas sustantivas que deban aplicarse para decidir el derecho en el conflicto jurídico, pues por lo que concierne a las adjetivas, éstas, en la mayoría de los casos, puede ser retrospectiva sin incidir en la retroactividad, salvo las excepciones ya señaladas. Las cuales se encuentran previstas en el artículo 33 de la Constitución, en el sentido de que los extranjeros que juzgue o estime indeseablemente el Presidente de la República, puede ser expulsado del país, sin juicio previo; y las que contiene el artículo 27 constitucional en lo que se refiere a las expropiaciones por causa de utilidad pública, en donde se puede dictar el acto expropiatorio antes de que el particular afectado produzca su defensa, pero no significa que no pueda impugnarse jurídicamente mediante juicio de amparo, el cual no podrá proceder por violación a dicha garantía.

También la Suprema Corte señala otra excepción, y es en materia tributaria, consistente en que las leyes fiscales no deben necesariamente consignar ningún procedimiento para que, conforme a él, se brinde oportunidad a los tributarios para discutir los impuestos.

Por último es importante señalar, que cuando la parte quejosa manifiesta que no se le citó, ni se lo oyó en defensa, lo que engloba una negativa, obliga a las autoridades responsables a demostrar lo contrario, para desvirtuar la violación al artículo 14 Constitucional, y por ello, si no se aporta la prueba requerida, debe concederse el amparo.

Respecto al domicilio del gobernado se debe entender como el sitio o lugar en que la persona tenga establecido su hogar, en la casa habitación donde conviva con sus familiares, comprendiéndose en él todos los bienes que se encuentren en ella. En cuanto a las personas morales es el sitio o lugar donde se halle establecida su administración.

Pero este precepto se refiere al lugar donde el individuo tiene establecida su casa habitación en donde lo unen lazos afectivos.

Cuando se menciona papeles en este precepto de nuestra Constitución se refiere a todos los documentos de una persona, y esta garantía pretende poner a salvo de cualquier acto de molestia, especialmente de los cateos arbitrarios, la documentación del gobernado.

La garantía de competencia Constitucional se refiere a la legitimidad de esta. Por lo que legitimidad de la elección de autoridad o funcionario envuelve forzosamente su competencia o incompetencia para el conocimiento de un negocio y para su decisión, porque nunca pueden ser competentes si les falta la legitimidad. Y se puede concluir que la garantía de la competencia autoritaria a que se refiere este artículo Constitucional, concierne al conjunto de facultades con que la propia ley suprema inviste a determinado órgano del estado, de tal suerte que si el acto de molestia emana de una autoridad que al dictarlo o ejecutarlo se excede la órbita integrada por tales facultades, viola la expresada garantía, así como en el caso de que, sin estar habilitada constitucionalmente para ello, cause una perturbación al gobernado en cualquiera de los bienes jurídicos señalados en dicho precepto.

También contiene este precepto de nuestra constitución la garantía de legalidad mediante la cual se protege todo el sistema de derecho objetivo de México, desde la misma Constitución hasta el reglamento administrativo más detallado, e

implica dicha garantía la expresión, fundamentación y motivación de la causa legal del procedimiento. Lo que dicho artículo se exige es que se cite la ley y los preceptos en los que se apoyen, así el requisito de fundamentación exige el artículo en cuestión, no solamente se satisface la citación de la ley de la materia, en que se halla apoyado la autoridad responsable, sino que es indispensable para que el acto pueda reputarse fundado, que precise, en concreto, el precepto legal en que pretende sustraerse. Por lo que hace a la motivación de la causa legal del procedimiento implica que, las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecidos por la ley. En resumen es determinante exigir para la validez de todo acto autoritario de molestia, que el mismo esté fundado y motivado, debiendo entenderse por fundamentación la cita del precepto para que le sirva de apoyo y por motivación, la manifestación, razonamiento que llevaron a la autoridad a la conclusión de que el acto concreto de que se trate encuadra a la hipótesis prevista en dicho precepto de esta manera es indispensable que se haga saber al afectado los fundamentos y motivos del procedimiento respectivo, ya que solamente de esta manera podrá defenderse como le convenga.

Por lo que hace a la garantía, de mandamiento escrito es una garantía de seguridad jurídica y equivale a la forma de acto autoritario de molestia, el cual debe derivarse siempre de un mandamiento u orden escrito.

En su segunda parte del artículo 16 Constitucional, establece: “No podrá librarse orden de aprehensión sino con la autoridad judicial y sí que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito sancionado, cuando menos con pena privativa de libertad y que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado”. Además agrega que “La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión deberá poner al inculcado a la disposición del juez, sin dilación alguna y bajo se más estricta responsabilidad”, y que de lo contrario a lo anterior será

sancionado por la ley penal (texto que se incorporó mediante la reforma constitucional publicada el 3 de septiembre de 1993).

De acuerdo a este precepto, toda orden de aprehensión debe emanar de una autoridad judicial en el sentido formal del concepto. Pero no obstante existen dos excepciones constitucionales a esta garantía de seguridad jurídica y son las siguientes:

Cuando se trata de delito flagrante, en este caso cualquier persona puede determinar al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud a la del Ministerio Público. Se debe entender por delito flagrante todo hecho delictivo de ejecución cuya ejecución es sorprendida en el preciso momento de estarse realizando o en el supuesto de que su autor sea perseguido inmediatamente después de cometerlo. Agregando que el aprehensor debe entregar inmediatamente y sin demora al detenido a la autoridad inmediata, ya que su retención pueda implicar el delito de privación ilegal de la libertad.

Cuando es caso urgente, es la otra excepción y señala que:

“Solo en caso urgente, cuando se trate de delito grave, así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su más estricta responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los motivos de su proceder”. Pero bajo diversas condiciones como cuando se trate de delitos graves como ya se mencionó, para la ley, y su gravedad que puede determinarse por la penalidad con que estén sancionados.

Una garantía más de seguridad contenida en la segunda parte del artículo 16 Constitucional es la que consiste en que la autoridad judicial nunca debe proceder de

oficio al dictar una orden de aprehensión, sino que debe existir previamente una denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal.

Una tercera garantía de seguridad jurídica que se encuentra en la segunda parte de dicho precepto, consiste en que la acusación, querrela o denuncia de un hecho delictivo sancionado legalmente con la pena corporal, debe estar apoyada en una declaración rendida por una persona digna de fe y bajo protesta de decir verdad o en otros datos que contengan probablemente la responsabilidad del acusado.

El artículo 7 Constitucional contiene garantía de seguridad jurídica, en primer término señala: nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil, de acuerdo con este precepto, solamente un hecho reputado por la ley como delito puede ser considerado como tal y, en consecuencia sancionarse penalmente. Lo cual una deuda de carácter civil, no puede engendrar una sanción penal (como lo es la privación de libertad).

Otra garantía de seguridad jurídica en este artículo constitucional es cuando refiere que: “ninguna persona puede hacerse justicia por sí mismo, ni ejercer violencia para reclamar su derecho”. Traduciendo en una relación jurídica existente entre el gobernado por un lado y el estado y sus autoridades por otro, en donde se crea para el primero un derecho subjetivo público y para los segundos una obligación correlativa. Imponiendo al sujeto dos deberes negativos: no hacerse justicia por su propia mano y no ejercer violencia para reclamar sus derechos, y el deber positivo de los gobernados es acudir a las autoridades estatales en demanda de justicia o para reclamar sus derechos.

El artículo 18 constitucional se refiere principalmente a que la persona detenida por un delito, será reclusa en una prisión preventiva, distinta a la de los

intencionados, también señala la procuración de la readaptación social de dicho sujeto y habla del intercambio de reos por medio de los tratados internacionales.

En el precepto del artículo 20 constitucional se tomarán en cuenta para nuestro tema únicamente las fracciones II, V, IX y X en donde la fracción II señala que las diversas autoridades deben respetar los derechos humanos de las personas sujetas a un procedimiento penal. En donde no se le obligará a declarar en su contra, no será incomunicado, ni torturado y debe encontrarse su defensor al momento de su declaración, este punto coincide con los artículos 134 y 269, ambos del Código de Procedimientos Penales, vigente para el Distrito Federal. Mismo que se le hacen saber al probable responsable de inmediato.

La fracción V, se le permitirá presentar testigos y pruebas que estime convenientes. En la fracción IX, nos encontramos que el probable responsable podrá nombrar persona de su confianza, abogado o defensor de oficio a efecto de que se encuentre presente en su declaración y en la fracción X se menciona las garantías de las víctimas u ofendidos por el delito, relativas a contar con asesoría jurídica a la reparación del daño, a recibir atención médica y demás que la ley señale.

En el artículo 21 constitucional se señala que por poder judicial se debe entender aquel que está constituido por los jueces que son los que resuelven los conflictos que se someten a su competencia y junto con los Poderes Legislativo y Ejecutivo, forman el Supremo Poder de la Federación y para representar a la sociedad, crea al Ministerio Público con una función investigadora, quien se auxilia por la Policía Judicial, evitando que cualquier otra autoridad realice la actividad persecutoria y responsiva. Además dicho precepto señala facultades específicas de algunos órganos del Ejecutivo.

2. GARANTÍA DE LA PERSONA AGRAVIADA EN LA ETAPA DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA, ARTÍCULOS 8º, Y 21º, CONSTITUCIONALES.

Así como el indiciado goza de las garantías individuales, también tienen este derecho la persona que se encuentra en la situación de agraviada, por lo cual la señalaremos a continuación, en especial en los artículos arriba mencionados, y respecto al delito de la violación en la etapa de la averiguación previa y si es posible en la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Como ya se ha dicho las garantías individuales o constitucionales son las condiciones establecidas en la Constitución de un Estado, mediante las cuales, se asegurará a los individuos el uso pacífico y el respeto al derecho, a los que se denominan derechos subjetivos públicos. Estableciendo el mínimo de derechos que deben disfrutar la persona humana y limita a las autoridades para asegurar los principios de convivencia social.

Cuando una persona sin importar su sexo, edad, condición social, etc., ha sido agraviada por un delito como es la violación que se encuentra tipificada en el artículo 174 del Nuevo Código Penal vigente para el Distrito Federal, cuya definición como ya lo hemos mencionado es la siguiente: “al que por medio de violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de seis a diecisiete años.

En este caso la persona agraviada se encuentra fuertemente afectada en principio en sus bienes constitucionalmente protegidos como lo es su libertad sexual,

sin embargo este tipo de delitos trae consigo otros daños como el emocional, el familiar, su honor, etc., así en la averiguación previa como etapa, como una fase de procedimiento penal, brinda que las garantías se aseguren y que las personas puedan denunciar este delito, y para este fin afortunadamente existen las agencias especializadas en delitos sexuales.

En donde el agente del Ministerio público dará inicio a una averiguación previa, la cual se deberá efectuar con absoluto apego a derecho.

Para este fin el agraviado puede invocar el artículo 8 constitucional, el cual contiene el derecho de petición, que en una garantía específica de libertad y que es la consecuencia de una exigencia jurídica y social en un régimen de legalidad, para evitar que el individuo al sentir vulnerados sus derechos, pudieran al mismo sin la intervención de autoridad alguna, reclamar sus derechos exigiendo por su cuenta el respeto a sus derechos. Obligación Pública no surge cuando se instituye el derecho de petición como una garantía individual, esto es, de una relación jurídica entre el gobernado por un lado y el estado y sus autoridades por el otro lado.

Asimismo el artículo 21 constitucional contiene varias garantías de seguridad jurídica como la persona agraviada, sin olvidar que estas garantías son para todo gobernado, sin embargo en este punto nos interesa sobre las garantías que se refiere a las personas que han sido lesionadas o afectadas en su libertad sexual toda vez que han sido víctimas de delitos de violación.

El primer punto refiere: “la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial”, este precepto está relacionado con los artículos 13, 14 y 16 Constitucional, en cuanto la atribución exclusiva de los tribunales tanto penales como militares, en sus respectivas esferas de competencia, para imponer las penas en

sentido estricto a los que se consideren culpables de una conducta delictuosa; que solo puede efectuarse a través de una sentencia condenatoria debidamente fundada y motivada en un proceso en el cual se respete el derecho de defensa y formalidades esenciales del procedimiento.

En segundo lugar encontramos que: “la persecución de los delitos por parte del Ministerio Público y de la policía judicial”. Siendo este el aspecto de mayor trascendencia del artículo 21 constitucional, y fue introducido por el Constituyente de Querétaro, da una explicación muy amplia en la exposición de motivos del proyecto presentado por don Venustiano Carranza. En donde se insistió en la necesidad de otorgarle autonomía al Ministerio Público, el que, hasta ese momento carecía de facultades efectivas, puesto que no existía como organismo independiente y esa función era ejercida por los jueces, quienes se convertían en acusadores en perjuicio de los procesados.

El Congreso Constituyente en el mes de enero de 1917, se centró en las funciones persecutorias del Ministerio Público y en la creación de la Policía Judicial, como organismo de investigación bajo el mando del primero, y el objetivo de este precepto constitucional, consistía en otorgar una verdadera autoridad al Ministerio Público en la investigación de los delitos y en el ejercicio penal, para evitar los abusos que hasta el momento se venían cometiendo.

Esta disposición ha dado lugar a una polémica más sobre sí el Ministerio Público posee o no la exclusividad, no solo de la investigación de las conductas delictuosas en la etapa de la averiguación previa, sino también en el ejercicio de la acción penal que se ha calificado como verdadero monopolio de esta autoridad.

Por lo anterior el Ministerio Público, es la autoridad más importante para nuestro tema, ya que él será el encargado como ya anteriormente se ha mencionado en la etapa de averiguación de integrar los elementos del tipo penal, en este caso la

violación para efecto de que sea castigado el indiciado, pero en este punto es cuando surgen ciertas anomalías ya que en algunas ocasiones la misma autoridad desvirtúa el delito de violación, desde la misma declaración de la persona agraviada, teniendo así el agente del Ministerio Público el poder absoluto en la etapa de la averiguación previa de decidir si existe o no un delito de violación sin tomar en cuenta las pruebas, solamente en casos en los cuales la autoridad sabe que puede meterse en problemas, actúa conforme a la ley, pero precisamente esto es lo que se debe evitar, teniendo en cuenta que el delito de violación como ya lo mencionamos no solamente afecta a la libertad sexual, sino es un delito que afecta varios aspectos de la persona agraviada, si bien es cierto que en las Agencias Especializadas de Delitos sexuales existe un grupo de profesionales que fueron organizados de tal manera que la persona agraviada fuera atendida lo mejor posible, esto se ha venido abajo, ya que cada una de estas profesiones (psicólogos, trabajador social, médico y agente del Ministerio Público), actúan por separado pero conservando el Ministerio Público el poder absoluto.

Sin embargo existen algunos casos en que la persona que se encuentra en supuesto de persona agraviada, no lo es y en este caso también es necesario que el grupo multidisciplinario actúe en forma conjunta a efecto de que no se inicie dicha averiguación previa, ya que no se tipifica el delito de violación, y el Agente del Ministerio Público será principalmente actuante para fundamentar el motivo por el cual no debe de iniciarse dicha averiguación.

Independientemente de la facultad del Ministerio Público para la averiguación de los delitos y su persecución, sería conveniente que existiera otra autoridad la cual se encargaba de que se observara el respeto a las garantías individuales y los derechos humanos de las personas que fueron agraviadas por el delito de violación pero al mismo tiempo también de las personas que le imputará dicho delito, pero que esta autoridad realmente conociera la problemática, ya que de lo contrario surgirían problemas entre las mismas autoridades.

3. GARANTÍAS PARA EL INculpADO EN LA ETAPA DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA, CONTEMPLADAS EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, ARTÍCULOS 9º, 12º, 39º, 127º, 134º BIS, 135º, 144º, 184º, 203º, 205º, 262º, 269º, 273º, 274º, 275º, 280º.

En el artículo 9º, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal nos señala que la persona ofendida por un delito, en este caso el delito de violación tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, toda vez que en algunos casos la persona ofendida desconoce sus derechos, incluso la forma en que puede presentar su denuncia y ante qué autoridades y el procedimiento, teniendo como consecuencia miedo e inseguridad la persona ofendida y sus familiares, y en muchos casos ha brindado la autoridad competente y sus auxiliares confianza, a efecto de que puedan coadyuvar, para una mejor integración del delito mismo que por su propia naturaleza en ocasiones, es difícil de estructurar, surgiendo algunas confusiones que pueden ser contraproducentes, ya sea para la persona ofendida, para la persona a la que se le imputa el delito de violación.

Respecto al punto que señala el referido artículo a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiere, en el delito de violación es uno de los puntos de mayor relevancia, toda vez que si bien es cierto el examen médico no es la base principal para la integración del delito de violación, si es una prueba de gran importancia en la cual se puede encontrar datos que ayudan en dicha integración, ya que en muchos casos se encuentran huellas de violencia física que la persona ofendida presenta y fueron provocadas por su agresor y en otras ocasiones se pueden observar cuando se trata de una persona que posee un himen no elástico de los que no permiten la penetración sin desgarrarse, que efectivamente existió una penetración, y a pesar de que no se haya dado una eyaculación, subsiste el delito de violación, también el caso de una penetración anal, la exploración médica es

importante, ya que en la revisión se podrá ver si hay un borramiento de los pliegues anales, lo cual indicará que efectivamente hubo una penetración, pero como ya se dijo, no es una prueba plena, ya que incluye otros factores, como el consentimiento o la falta del mismo, la violencia moral, etc.

Es así como debe estar consciente la persona ofendida de que todos los datos que aporte deben tener como objeto acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculcado, según el caso, ya que en algunas ocasiones la persona que se dice ser ofendida, no lo es, ya que de alguna manera consintió dicha conducta, y al darse cuenta de las consecuencias manifiesta que ha sido violada, de ahí que el delito de violación se preste para desvirtuarse, y de esta manera en la siguiente etapa se venga abajo, o simplemente desde el principio se encuentre mal integrado, propiciando que el expediente se mande a la reserva por falta de algún elemento o simplemente se promueva un no ejercicio de la acción penal, lo cual es triste cuando realmente la persona ofendida sufrió dicha agresión y de igual manera cuando la persona que se señala como probable responsable se le encuadra el delito, pero hay otros intereses de por medio, ya que desgraciadamente el delito de violación, como ya se ha mencionado no solamente afecta el derecho a la libertad sexual del individuo, sino otras esferas importantes de su vida.

Así, “es evidente que una de las mayores situaciones del estrés desde el punto de vista existencial es la pérdida de la libertad, el encierro, la incomunicación con el núcleo familiar y con la comunidad, el cambio radical del modo de vida, de relaciones interpersonales, las limitaciones psicomotrices, las limitaciones culturales y especialmente la percepción existencial del tiempo”⁶.

En su última parte este precepto señala que el sistema de auxilio a la persona ofendida del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en concreto para nuestro tema, nos referiremos a que esta Institución

⁶ Marchiori, Hilda. El estudio del delincuente. 2ª Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1989. p. 1.

cuenta con las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, para atender precisamente a las personas que han sufrido el delito de violación, contando con un equipo interdisciplinario únicamente del sexo femenino, que se encargará de brindar la mejor atención, pero que también se debe de tener en cuenta que se tratan de Agencias Investigadoras de relativa nueva creación y que por lo tanto se encuentran en un proceso de cambio.

El artículo 12º, del Código del Procedimiento Penal para el Distrito Federal nos habla sobre las actuaciones penales, mismas que pueden practicarse en cualquier día, y aún más tratándose de un delito como lo es la violación, así como la forma en que deberán ser escritas las actuaciones con el objeto de que haya menos confusiones.

En el caso de que se practicara una diligencia judicial fuera del ámbito territorial del juzgador, el Artículo 39º, del mismo ordenamiento nos indica como se practicará dicha diligencia, misma que será en forma de exhorto o requisitoria según la autoridad de que se trate, en este punto en algunas ocasiones por la misma lentitud del trámite se pierde tiempo, el cual es importante cuando hay de promedio un delito de violación.

Por lo que hace el Artículo 127º, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se refiere a la pronta atención, que puede prestar cualquier médico que se halle presente o aquel que sea requerido a prestar su atención, debe atenderlo y aún trasladarlo del lugar de los hechos al sitio apropiado para su atención, sin esperar la intervención de la autoridad, debiendo comunicar a ésta, inmediatamente después de brindarle los primeros auxilios.

Uno de los Artículos del mismo ordenamiento de relevancia para el tema que se está tratando es sin duda el Artículo 134 Bis, mismo que se refiere a los derechos que le brinda la ley a los inculcados en el sentido de que se pueden comunicar por vía telefónica con quien estimen conveniente, que podrán nombrar persona de su confianza, abogado particular o de oficio a efecto a que se encuentren presente al momento de rendir su declaración que deberá ser respetado por las Autoridades, que no será tortura, estos derechos se le hacen saber al inculcado lo más pronto posible, así mismo el contenido del artículo 269º, del mismo ordenamiento, el cual se citará más adelante.

Pero en el caso de que el inculcado se encuentre bajo los efectos del alcohol o sustancias tóxicas, previo examen de estado psicofísico, se le harán saber dichos derechos posteriormente.

El artículo 135º, del mismo ordenamiento señala los medios de pruebas que la ley reconoce, en primer término se encuentra la confesión, que es la declaración voluntaria hecha por persona mayor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales rendidas ante autoridad competente sobre hechos del tipo delictivo en este caso la violación. Los documentos públicos y privados que sean necesarios, los dictámenes de peritos, la inspección ministerial y la judicial, las declaraciones de testigos y las presunciones.

Respecto a las presunciones al artículo 245º, del mismo ordenamiento nos señala que las circunstancias y antecedentes que, teniendo relación con el delito, pueden razonablemente fundar una opinión sobre la existencia de los hechos determinados.

Este resumen en este precepto se encuentran todos los medios de prueba que el Ministerio Público puede hacer valer principalmente las declaraciones tanto de la

persona ofendida como del inculpado, siempre que la autoridad actúe conforme a derecho y no se deje influir por factores que no se apeguen al estricto sentido del derecho y a la justa impartición de la justicia.

En el artículo 144º, del mismo ordenamiento nos encontramos que la inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos y tendrá por objeto apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que se hayan formulado; aclarando dicho precepto que se practicará dentro de la etapa de la averiguación previa únicamente cuando el Ministerio Público lo estime necesario, dentro del delito de violación, es raro que se realice una reconstrucción de hechos debido a la naturaleza del propio delito.

Se señala que la declaración que rinda una persona cualquiera que sea podrá escribirse en su idioma si así lo desea, esto lo contempla el artículo 184º, de este ordenamiento. Y en el artículo 203º, nos habla de la forma en que deben ser examinados los testigos, los cuales aportan datos importantes para la investigación de los hechos, de tal manera que el artículo 205º, del mismo precepto señala que a los testigos antes de que comiencen a declarar, se les apercibirá de las sanciones que les imponen a quienes se conduzcan con falsedad, se nieguen a declarar o a otorgar la protesta de ley. Lo que es importante, ya que en la práctica se ve que muchos de los testigos son falsos, pero que han sido precavidos y en muchos casos con la ayuda de la misma autoridad, ya sea por parte de la persona ofendida o del inculpado según los factores que intervengan.

El artículo 262º, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala que los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquellos, están obligados a proceder de oficio en la averiguación de los delitos del orden común de que se tengan noticias como es el Delito de Violación, mismo que como ya se ha dicho es perseguible de oficio.

También señala este precepto cuando la averiguación previa no podrá iniciarse de oficio.

Otro de los artículos más importantes del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal es el artículo 269º, ya que se encuentran reunidas varias garantías del individuo, que coinciden con los derechos humanos del mismo, los que se le hacen saber de inmediato, y que consiste en fijar la hora, fecha y lugar de la detención, nombre y cargo de quien lo haya ejecutado, a efecto de evitar una privación ilegal de la libertad. Cuando la detención se hubiese realizado por autoridad distinta del Ministerio Público se anotará. Se le hará saber la imputación que obra en su contra, así como la persona o personas que le acusa que le harán saber todos sus derechos que le brindan la ley consignados en su favor en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que consisten en:

No declarar en relación a los hechos que se le imputan si así lo desea, pueden nombrar persona de su confianza a efecto de que se encuentre presente al momento de rendir su declaración y hasta el término de la indagatoria, que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y conste en la averiguación previa; que se le reciban testigos y pruebas y que estimen convenientes siempre y cuando sea posible.

En el punto anterior deben mencionarse que tanto el inculpado como la persona ofendida puede presentar pruebas o testigos, y que es cuando el Ministerio Público debe conducirse con estricto apego a derecho, y no dejarse llevar por algún interés, por lo anterior, se dejará constancia en el acta de averiguación previa y si es posible que el inculpado estampa su firma o en su defecto huella dactilar con el fin de hacer constar que se le hicieron saber sus derechos y se respetaron sus derechos humanos y garantías individuales.

Como ya se había mencionado cuando el inculpado se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes o de alguna sustancia tóxica previo examen médico se le harán saber dichos derechos en cuanto se encuentren conscientes.

El artículo 273º, del mismo precepto que estamos hablando señala que la policía judicial estará bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público, lo mismo que la Policía Preventiva, cuando actúan en averiguación o persecución de los delitos.

En este punto es importante la participación de la Policía Judicial, ya que mediante de sus investigaciones pueden aportar reveladores datos para la integración del tipo penal, en este caso el delito de violación, sin embargo, al estar bajo autoridad total del Agente del Ministerio Público, en algunos casos a pesar de tener información relevante en sus informes lo plasma de diferente manera, obstruyendo la impartición verdadera de la justicia.

Otro aspecto negativo consiste en que la Policía Judicial no se concreta a hacer una verdadera investigación, sino que aboca a leer simplemente las actuaciones y de ahí, partir para realizar su informe de investigación, lo que resulta nocivo para la integración de la averiguación previa.

El artículo 274º, de este mismo ordenamiento consisten en que cuando la Policía Judicial tenga conocimiento de la comisión de un delito que se persiga de oficio, y que la denuncia no pueda formularse ante el Ministerio Público, levantará un acta, de la cual se informará de inmediato a dicha autoridad, en la que se consignará:

El parte de la Policía, o en su caso la denuncia.

Las pruebas que proporcione las personas que rindan el parte o hagan la denuncia, así como las que se encontrará en el lugar de los hechos, ya sea que se refiera a la existencia de los elementos del tipo o a la probable responsabilidad de sus autores, cómplices o encubridores; y

Las medidas que dictaren para completar la investigación.

Cuando no se trate del delito de violación y se pongan en conocimiento de la Policía Judicial y que sea de aquellos que mencionan el artículo 263, como lo es el hostigamiento sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con propósitos sexuales, que si bien se atienden también en las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, se persiguen por querrela, por lo que se canalizará directamente ante el Agente del Ministerio Público, como los señale el artículo 275º, del mismo ordenamiento.

El artículo 280º, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se refiere a que toda persona que deba examinarse como testigo o como perito, se le recibirá protesta de producirse con verdad bajo la siguiente fórmula: ¿PROTESTA USTED BAJO SU PALABRA DE HONOR Y EN NOMBRE DE LA LEY, DECLARAR CON VERDAD EN LAS DILIGENCIAS EN QUE VA A INTERVENIR?. Al contestar en sentido afirmativo, se le hará saber que la ley sanciona severamente el falso testimonio.

4. GARANTÍAS PARA EL INCULPADO EMITIDAS POR ACUERDOS DEL C. PROCURADOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

A continuación se hace mención de los acuerdos emitidos por el C. Procurador de Justicia del Distrito Federal que otorga garantías al inculpado:

A/014/89. Por el que se instruye a los Agentes del Ministerio Público y en cuanto al trato humanitario y digno que debe darse a los particulares.

El Ministerio Público de acuerdo a sus funciones constitucionales respecto a perseguir eficazmente a los responsables de los delitos así como de adoptar criterio de protección a la ciudadanía de orientación y asesoría a quien los solicite deberá actuar con un trato humanitario y atento para quienes se vean involucrados en una averiguación previa.

El Ministerio Público en su carácter de representante social deberá velar en todo momento por una estricta legalidad y preservar las GARANTÍAS INDIVIDUALES y los DERECHOS HUMANOS de los particulares.

En resumen las personas que estén relacionadas con hechos delictuosos serán tratados con el mayor respeto y dignidad, al efecto no será trasladado a separos y galeras, sino cuando las situaciones apremiantes o peligrosidad así lo amerite a criterios del Ministerio Público.

El Ministerio Público a través de sus agentes facilitará y garantizará el acceso justo y oportuno en los abogados o representantes legales de las personas involucradas en la averiguación previa (artículo 269 C.P.P.).

El Ministerio Público evitará la incomunicación de los sujetos otorgándoles las facilidades necesarias para la intervención de las personas designadas para su defensa (artículo 20º, fracción IX constitucional).

Por su parte el acuerdo número: A/01/90. Se refiere al trato de los indiciados de hechos delictivos.

Tiene como antecedentes el día 23 de enero de 1986, México ratificó la convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradante, adoptadas por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el día 10 de diciembre de 1984.

En cumplimiento de dicho convenio, el Congreso de la Unión decretó la Ley Federal para prevenir y sancionar la tortura, publicada en el Diario Oficial el día 27 de Mayo de 1986.

El presente acuerdo señala que solo podrá intervenir el Ministerio Público, previa denuncia o querrela de parte, conforme lo marca la Constitución.

El interrogatorio de los indiciados y de los testigos que los acusen, es de la estricta responsabilidad del Ministerio Público.

El Ministerio Público le mencionará al indiciado, el derecho que tiene de nombrar defensor o persona que lo asesore: no podrá ejercerse directa o indirectamente violencia física o moral contra los declarantes y el trato deberá ser digno y respetuoso.

Antes de iniciarse el interrogatorio y después de haberse llevado a cabo éste, el indiciado deberá ser examinado por el médico, el cual de inmediato expedirá un certificado médico (estado psicofísico).

El Ministerio Público no podrá considerar culminada satisfactoriamente la indagatoria como en la propia confesión del indiciado, ya que esta deberá considerarse como uno de los elementos valiosos de prueba, sino que deberá continuar reuniendo más elementos que corroboren, y permitan acreditar la presunta responsabilidad del confeso.

El defensor podrá estar presente en los interrogatorios y proponer el desahogo de pruebas dentro de la averiguación previa, pero no podrá guiar las respuestas del representado.

A/28/90. Se refiere a la ilegal e inconstitucional práctica de aprehensiones sin existir orden de judicial.

Se prohíbe y se ordena sancionar con severidad, la práctica de retener personas supuestamente implicadas en hechos delictuosos denunciados, sin orden de aprehensión ni encontrarse de hipótesis de flagrancia, mediante manejos ilegales prohibidos por el artículo 16º, constitucional y a los cuales se refiere el siguiente acuerdo.

Los procedimientos indebidos a que se refiere este mandato, consiste en la afirmación por parte de la Policía Judicial o de Agente del Ministerio Público, quienes al aprender y retener a persona sujetas a investigación, sostengan que los detenidos se encontraban en posición de enervantes o psicotrópicos, o bien armas prohibidas, con el objeto de justificar el procedimiento, transformando la situación jurídica de simple indiciado en hechos delictivos sobre las cuales no existen mandato judicial de aprehensión o flagrancia, en circunstancias que corresponde a esta última.

CAPÍTULO IV

LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y SU INTERVENCIÓN

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO.

Los antecedentes de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, se remontan al siglo pasado en las Procuradurías de los Pobres de Don Ponciano Arriaga en el año de 1847 en el Estado de San Luis Potosí. En estas Procuradurías existían tres procuradores a los que se les llamaba los Procuradores de Pobres, lo que se ocupaban de la defensa de las personas desvalidas ante los atropellos de las autoridades, funcionarios o agentes públicos, estos Procuradores de Pobres se avocaban a investigar los hechos, para averiguar si había elementos para proceder en contra de estas autoridades.

Sin olvidar las ideas de Morelos en los “Sentimientos de la Nación”, en donde sobresale que: “como la buena ley es superior a todo hombre, las que dicta nuestro Congreso deben ser tales que obliguen a constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, y de tal suerte que aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña y el hurto”⁷. Se puede decir con lo anterior que Morelos marca el inicio de nuestro liberalismo social.

Además en los años 1856-1857 en el Congreso Constituyente se luchó para que se regularan los aspectos sociales, del trabajo y del campo, a pesar de que no tuvo éxito y de que se reprochó que la Constitución se olvidara de la servidumbre de los jornaleros.

⁷ Carpizo, Jorge. Derechos Humanos y Ombudsman. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1993, p. 32.

José María del Castillo Velasco propuso que a los indígenas se les otorgaran propiedades. Durante el régimen de Porfirio Díaz, también había inquietud social, surge un manifiesto elaborado por los hermanos Ricardo y Enrique Flores Magón y Manuel Sarabia, en el que exigían mejores condiciones de trabajo: como la jornada máxima de trabajo de ocho horas, salario mínimo suficiente para una vida digna, prohibición del trabajo a menores de catorce años, el establecimiento de medidas higiénicas en los centros de trabajo, indemnizaciones por accidentes de trabajo, nulificación de las deudas de los jornaleros con sus amos, pago de salario en dinero en efectivo y otras más.

Emiliano Zapata en su Plan de Ayala plasmó “La tierra es de quien la trabaja”, y en el año de 1914, Venustiano Carranza en el Plan de Guadalupe propone satisfacer las necesidades económicas, sociales y políticas del país. Adicionó en este Plan que en un principio era de carácter político y se convirtió en social que se mejoraran las condiciones de los individuos de todo el país.

Es así como en la búsqueda de la justicia social en México nació en el congreso Constituyente de 1916-1917, la primera declaración mundial de los Derechos Sociales contemplada en una Constitución. La cual contiene un proyecto nacional basado en el liberalismo social, con influencias del pensamiento de otras naciones, pero con ideas basadas en nuestras realidades.

Después de la Constitución Mexicana, en los años siguientes, también se incluyeron declaraciones de derechos sociales en otras Constituciones como en la de Alemania en 1919, Rumania en 1923, Turquía en 1924, Grecia en 1927, España en 1931 y en la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas en 1936. (Hoy Comunidad de Estados independientes).

Es en el presente siglo, principalmente en los años setentas que se crean órganos públicos con el objeto de proteger los derechos de los gobernados frente a la administración de la justicia.

Es así como se creó en Nuevo León la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos. La procuraduría de Vecinos en Colima, en la Universidad Nacional Autónoma de México, la Defensoría de los Derechos Universitarios que nació en el año de 1985 y su Estatuto le confiere independencia para que se pueda recibir las quejas individuales de los estudiantes y del personal académico en donde el defensor universitario se encarga de proponer a las autoridades universitarias la solución adecuada al conflicto.

Posteriormente en los años ochentas surge la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes, la que se ocupaba de las quejas que presentaban las personas afectadas por violaciones de las obligaciones que tienen los servidores públicos, se encargaba de investigar la procedencia de la queja y de averiguar la verdad, solicitando informes de las autoridades con el objeto de reunir pruebas para estar en condiciones de formular recomendaciones a los servidores públicos.

Además, el Procurador de Protección Ciudadana, anualmente presentaba un informe al Gobernador y al Congreso del Estado, y en 1989, se rindió el primero en el que se demostró su buena labor y se señalaban los problemas y obstáculos a que se enfrentaban con algunas autoridades. Esta Procuraduría impuso grandemente en todos los Estados la defensa de los Derechos Humanos.

En el estado de Querétaro se creó la Defensoría de los Derechos de Vecinos del Distrito Federal. Sin olvidar la creación de la Procuraduría Federal del Consumidor en 1975, de naturaleza diferente, pero tiene puntos en común como la

defensa de los derechos de los individuos, aunque no necesariamente frente al poder público.

También por estos años se creó la Procuraduría para la Defensa del Indígena en Oaxaca y la Procuraduría Social de la Montaña en Guerrero, el 25 de enero de 1989, se estableció la Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal; el 13 de Febrero de 1989, aparece la Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación, y en el mes de abril del mismo año, se creó la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Morelos.

De lo anteriormente señalado podemos resumir que todos estos órganos tenían algo en común, como la defensa de las personas ante alguna autoridad, desahogar las quejas que presentaban las personas afectadas por violaciones de las obligaciones que tenían los servidores públicos.

Esto contribuyó al nacimiento de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, además de una serie de abusos dentro de la sociedad mexicana.

Principalmente en homicidios, torturas, violaciones a las garantías individuales, desapariciones de personas, violencia electoral, y muchos otros abusos a los Derechos Humanos. Sin olvidar la política exterior del gobierno mexicano en su papel de líder del tercer Mundo, en el sentido de manifestar la no intervención de asuntos internos de las naciones; a su vez, la promoción de los Derechos Humanos.

A pesar de que en el gobierno del Presidente Carlos Salinas de Gortari, se creó la Dirección General de Derechos Humanos y Asuntos para Refugiados, dependiente de la Secretaría de Gobernación y un proyecto piloto del programa de Ombudsman, que contemplaba la designación de la Dirección General de Derechos Humanos para cada Estado de la República con altos porcentajes de conflictos, esto no era suficiente.

Como podemos apreciar, no contamos con antecedentes históricos respecto a la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos únicamente como ya se ha señalado en el primer capítulo, existen solamente en relación a la estructura orgánica y funcionamiento de la Fiscalía Especializada en Delitos Sexuales.

Por lo que el presidente Salinas tomó la iniciativa al implantar una serie de reformas a favor de los Derechos Humanos.

El 6 de Junio de 1990, estableció la Comisión Nacional de Derechos Humanos (C.N.D.H.) encargada de investigar quejas de violaciones a los Derechos Humanos, de proponer recomendaciones y reformas legislativas y de otro tipo para prevenir abusos, y de desarrollar programas para educar a los mexicanos y al público en general.

Sin embargo, como se menciona en la investigación de un reporte Americas Watch, “las violaciones a los Derechos Humanos en México no cederán mientras subsistan las corporaciones que los cometen”⁸.

Los principios de los Derechos Humanos, son al libertad, la justicia y la paz en el mundo, tienen como base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana. 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.

La realización del ser humano libre necesita condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. El derecho de los pueblos para determinar su destino y su desarrollo económico, social y cultural es condición para disfrutar de los derechos y las libertades fundamentales, la consolidación, dentro de las libertades democráticas de un régimen de libertad personal y de justicia social fundado en los derechos humanos.

⁸ Watch, Human Rights. Derechos Humanos en México. Editorial Planeta Mexicana, S.A., México 1992, p. 253.

El Estado no podrá destruir ni restringir los derechos humanos fundamentales, se comprometen a lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos y las garantías, los Derechos Humanos se clasifican en tres tipos generales : derechos individuales o civiles y políticos; derechos económicos, sociales y culturales y derechos de los pueblos.

Para Bustamante y González “ el primero de los derechos es el derecho a la vida”, pues éste es el fenómeno original: formación y existencia de los seres vivos, éste hecho primordial, la vida, exige respeto a su integridad, a su desarrollo pleno, a la sociabilidad necesaria para la satisfacción de las necesidades , el respeto a la familia y otros grupos de socialización, a la naturaleza, etc. Siendo la vida una condición común a tantas y tan diversas formas que pueblan la tierra.

Los nuevos derechos no están desligados de los establecidos en las generaciones que les precedieron. Las generaciones no son procesos aislados entre sí. Realmente , aunque conservando las especificidad de cada tipo de derechos , cada generación es un avance cualitativo que integra y complementa el desarrollo de la conciencia sobre la dignidad humana en diversos planos.

Ningún derecho, ninguna generación los define a todos. Sucede entonces que, en realidad, la noción de derechos humanos envuelve el reconocimiento de que al ser humano le corresponde vivir y desenvolverse dentro de de condiciones políticas, sociales y culturales, acordes con la dignidad que le es inherente.

2. FINALIDAD (PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS).

La Comisión Nacional de Derechos Humanos tiene como una de sus finalidades primordiales, satisfacer la demanda popular para mejorar la defensa y la protección de los Derechos Humanos, con independencia de criterio y honestidad.

Su finalidad según lo señala el artículo 2º, de la Comisión Nacional de Derechos Humanos consiste en:

“Artículo 2º. La Comisión Nacional de Derechos Humanos es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios que tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción estudio y divulgación de los Derechos Humanos previstos por el orden jurídico mexicano”.

Es decir, instrumentar los mecanismos de prevención, atención y coordinación que garanticen la salvaguarda de los Derechos Humanos de los mexicanos y de los extranjeros que se encuentren en el territorio nacional; esto último, en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores.

La misma Legislación en su artículo 6º, hace referencia a las atribuciones y finalidades de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, del cual se puede resumir:

- a) Recibir quejas de presuntas violaciones a Derechos Humanos;
- b) Investigar las presuntas violaciones, por actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal;
- c) Cuando los particulares o algún otro agente social cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien cuando estos últimos se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que

legalmente les correspondan en relación con dichos ilícitos particularmente de conductas que afecten la integridad física de las personas.

- d) Formular recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.
- e) Conocer y decidir en última instancia las inconformidades que se presenten respecto de las recomendaciones.
- f) Procurar la conciliación entre los quejosos y autoridades responsables y la inmediata solución del conflicto.
- g) Impulsar la observancia de los Derechos Humanos.
- h) Promover los cambios y modificaciones de disposiciones legislativas y reglamentarias, así como de prácticas administrativas, que a juicio de la Comisión Nacional redunden en una mejor protección de los Derechos Humanos;
- i) Expedir, elaborar y ejecutar programas preventivos en materia de Derechos Humanos;
- j) Supervisar el respeto a los Derechos Humanos en el sistema penitenciario y readaptación social del país;
- k) Impulsar tratados, convenciones y acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de Derechos Humanos;
- l) Proponer al ejecutivo Federal, la suscripción de convenios o acuerdos internacionales en materia de Derechos Humanos.

Recordando que los Derechos Humanos están ligados con la dignidad humana, que se acepta desde las más diversas teorías y filosofía; es un valor supremo por encima de los demás.

Por la libertad, igualdad y seguridad jurídica, lucha la Comisión Nacional de Derechos Humanos, que se combata la impunidad, que la Comisión venga a reforzar el orden jurídico en cuanto a lo que exige que es el cumplimiento de la ley, y por ello

si alguna autoridad o servidor público ha violado un derecho, y la Comisión tiene la certeza de ello, éste debe repararse y castigarse al responsable.

Además de proteger y defender los Derechos Humanos, la Comisión Nacional de Derechos Humanos sirve a la sociedad mexicana mediante el proceso de la regionalización.

Todos tienen puntos en común y divergencias, como la competencia general e incondicional de la Comisión Interamericana, para recibir peticiones individuales que es una particularidad del sistema interamericano con respecto al universal y al europeo, que sujetan esa competencia al cumplimiento de requisitos adicionales.

Otra finalidad consiste en realizar investigaciones, cuando sea necesario, reuniéndose los requisitos que hacen que las investigaciones sean más competas y en el ámbito internacional existe no sólo responsabilidad para el Estado, sino también para el individuo infractor.

Es indispensable la formación de una cultura de respeto a la dignidad humana, aunada a la aplicación de la ley y a la lucha contra la impunidad.

No podrá llevar una vida digna si falta libertad, igualdad y seguridad jurídica, pero es necesario los satisfactores económicos y sociales mínimos para poder subsistir como ser humano, que todas las personas cuenten con dichos satisfactores para poder llevar una existencia digna, sin carencias que la degraden.

Otra sería el surgimiento de nuevos Derechos Humanos, llamados de solidaridad o de la tercera generación, entre ellos se encuentran: el derecho a la paz, el derecho al desarrollo, el derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, el derecho a ser diferente y son nuevos estos derechos, ya que comienzan a cristalizar en normas jurídicas.

Otra finalidad es la consolidación de estos derechos, hasta que logren ser aceptados como parte independiente e indispensable de los derechos humanos. Esta situación es similar a los derechos sociales y económicos cuando surgieron.

Otra finalidad es que el Ombudsman se especialice cada día más en la defensa de los Derechos Humanos y que resulte ser un instrumento valioso en un efectivo control para su protección.

Otra finalidad más, es el hecho de que la sociedad se organiza mejor cada día con el objeto de defender los Derechos Humanos, mediante la creación de organismos internacionales y nacionales no gubernamentales que realizan una labor humanitaria, que no existen fines políticos o partidistas, de lo contrario no funcionan como son, organizaciones por Derechos Humanos de carácter humanitario.

Otra finalidad es que los Derechos Humanos son paralelos a los deberes del hombre, toda vez que no pueden existir derechos sin deberes.

“Los Derechos Humanos no son únicamente una cuestión jurídica y humanitaria, sino también un imperativo moral y ético. La lucha por su mejor defensa es una fuerza social que nadie puede ya detener”, como lo considera el doctor Jorge Carpizo⁹.

⁹ Derechos Humanos y Ombudsman. Ob. Cit., p. 95.

Es precisamente un objetivo primordial alcanzar la verdad, cualquiera que ésta sea. Por ello la Comisión Nacional de Derechos Humanos no puede hacer público un criterio o punto de vista mientras no esté segura de que conoce o está cerca de la verdad, y sólo existe la verdad que se desprende del expediente y mientras las pruebas no sean suficientes para definir su criterio, no hace pronunciamiento público.

En este punto podemos ver la protección de los Derechos Humanos es la principal finalidad de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y que el tema que se ha estado tratando tiene mucho en común con dicha finalidad, ya que se ha visto como en el delito de violación, se dan una serie de irregularidades, afectando tanto a las garantías individuales como a los Derechos Humanos.

De ahí la importancia de incluir la intervención de la Comisión Nacional de Derechos Humanos a efecto de que se mejoren las condiciones dentro de las agencias Especializadas en Delitos Sexuales.

Ya que como se ha dicho, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los Derechos Humanos previstos por el orden jurídico mexicano.

Así, al recibir esta Comisión quejas de presuntas violaciones a los Derechos Humanos o a las Garantías Individuales, se estará en la posición de mejorar y respetar al individuo, involucrado en un delito de violación, principalmente en la etapa de la averiguación previa.

3. EN QUÉ CASOS LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS DEBERÍA EMITIR RECOMENDACIONES GLOBALES Y EN QUÉ CASOS INDIVIDUALES.

En principio se debe iniciar una investigación para conocer si existe o no violación de Derechos Humanos mediante dos caminos: de oficio o por queja presentada ante la propia Comisión. Puede presentar la queja cualquiera que conozca de la existencia de una violación a los Derechos Humanos, siempre que sea anónima.

Por lo que la Comisión procede a estudiar dicha queja a efecto de examinar si es competente o no lo es, en caso de no ser de su competencia el asunto a que se refiere la queja, se hace una contestación en la que se fundamenta el motivo por el que no es competente y se le canaliza al órgano competente.

Si por el contrario la Comisión Nacional de Derechos Humanos es competente y resulta que la queja que le ha sido presentada es procedente, inmediatamente se abre un expediente en donde conste en qué consistió la violación a los Derechos Humanos y se señala a la autoridad responsable a efecto de solicitar un informe detallado sobre el asunto, ya sea por medio de la misma autoridad responsable o mediante sus superiores y se concede un término de 15 días naturales.

Posteriormente cuando ya se tiene el informe solicitado, se abre un período probatorio para desahogar las pruebas presentadas por ambas partes, en donde a juicio de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, practicará las investigaciones y diligencias que estime necesarias para integrar el expediente.

Después de haber concluido la investigación y valorado suficientemente las pruebas, la Comisión Nacional de Derechos Humanos externará su opinión en su carácter de mediadora o expide una RECOMENDACIÓN, en su carácter de Ombudsman, ya que se cuenta con suficientes elementos que en su opinión acreditan o demuestran que se ha violado algún Derecho Humano.

El artículo 3º del Reglamento de la Comisión Nacional de Derechos Humanos señala su competencia:

- a) Violaciones administrativas, vicios en los procedimientos y delitos que lesionen a una persona o a un grupo y que sean cometidas por una autoridad o servidor público.
- b) Violaciones administrativas, vicios en los procedimientos y delitos que lesionen a una persona o a un grupo, cometidos por agentes sociales, cuya impunidad provenga de la anuencia o la tolerancia de alguna autoridad o servidor público, y
- c) En los casos a que se refieren los dos incisos anteriores, por negligencia imputable a alguna autoridad o servidor público.

Por lo anterior, se puede resumir que no existen violaciones a los Derechos Humanos en las relaciones entre particulares; ya que es necesario que intervenga, directa o indirectamente, una autoridad o un servidor público.

Existen violaciones a los Derechos Humanos cuando interviene directa o indirectamente una autoridad o servidor público, ya que en las relaciones en donde solamente intervienen particulares como ya se mencionó, no se dan dichas violaciones. También puede existir una violación de Derechos Humanos, cuando no interviene directamente una autoridad o servidor público, sino otro agente social, pero éste goza de la anuencia o tolerancia de una autoridad.

El artículo cuarto de dicho Reglamento señala la competencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en aspectos jurisdiccionales de fondo, conflictos laborales y aspectos electorales.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos no es competente para intervenir en sentencias definitivas y en aspectos jurisdiccionales de fondo, por lo que no puede emitir recomendaciones en estos casos. Ya que siempre existe una última instancia de decisión, la cual revisa los fallos de la instancia de jerarquía inferior.

Por lo que la sentencia adquiere un valor de cosa juzgada, de verdad legal, lo que contribuye a reforzar la seguridad jurídica, pero sí puede intervenir en los vicios que surgen en los procedimientos, incluidos los judiciales, porque no se examina ningún aspecto jurisdiccional de fondo y sí se pueden estar violando Derechos Humanos consagrados en la Constitución, por ejemplo en el tema que se aborda, que es el delito de violación en la etapa de la averiguación previa, cuando los requisitos señalados por los artículos 14, 16 y 21 constitucional, no se encuentran reunidos.

Tampoco la Comisión Nacional de los Derechos Humanos puede emitir recomendaciones en los conflictos laborales, en la que exista una controversia individual o colectiva entre trabajador y patrón y que sea de competencia jurisdiccional, ya que en los conflictos laborales no interviene una autoridad o servidor público.

Porque no es posible sustituir a la Junta Federal, a las locales de Conciliación y Arbitraje ni a los Tribunales Colegiados de Circuito, y como ya se mencionó, no es posible intervenir en asuntos jurisdiccionales de fondo. Pero sí es competente la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en los asuntos laborales en los cuales intervenga alguna autoridad administrativa, con este carácter y supuestamente se hayan violado los Derechos Humanos.

Recordemos que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, para emitir una opinión o hacer una recomendación, ya sea global o individual, solamente se basa en el contenido del expediente, que es independiente, ya que se trata de una Institución apolítica, apartidista e imparcial, de carácter humanitario y jurídico.

El expediente se integrará por los informes que se solicitan a las autoridades correspondientes, se analizarán las pruebas y de acuerdo con ellas, se formulará un dictamen objetivo y ponderado con las recomendaciones y observaciones del caso.

Las recomendaciones que emita la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, siempre serán de carácter público y autónoma, por sí mismas no podrán anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones o actos contra los cuales se hubiese presentado la queja.

Por lo que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos emitirá recomendaciones globales cuando se afecte en sus Derechos Humanos a un grupo de personas, a varias comunidades, es decir en situaciones que sean de carácter plural, y cuando se violen los derechos de una sola persona, será la recomendación en forma individual.

Las autoridades y los servidores públicos serán responsables por los actos u omisiones en que incurran durante y con motivo de la tramitación de quejas e inconformidades ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Las recomendaciones son públicas, autónomas, no obligatorias para la autoridad, pues si fueran obligatorias para la autoridad, se convertirían en sentencias, es decir, en decisiones jurisdiccionales y dejarían de ser tales, para transformarse en tribunales, con todo lo que implica; pero precisamente es lo que no se desea, sino que se actúe de una forma flexible y antiburocrática.

Las recomendaciones son autónomas: es decir, ninguna autoridad o persona puede señalar y ni siquiera sugerir cuál debe ser su sentido. De este principio se deriva la propia autonomía de los organismos, por que un organismo que no fuera autónomo no podría expedir recomendaciones autónomas, ya sean globales o individuales.

Son públicas las recomendaciones, ya que deben ser del conocimiento de la sociedad. Además es importante señalar una regla general para la competencia de estos organismos: podrán conocer actos u omisiones administrativos de cualquier autoridad que viole los derechos Humanos. Quedan excluidos los actos jurisdiccionales y legislativos provenientes de cualquier autoridad.

Pero si pueden examinar los actos administrativos de los tres poderes que violen esos Derechos: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, con excepción de los actos administrativos del Poder Judicial Federal. La Constitución establece que estos “organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales”. En el aspecto electoral, se debe mantener al margen, ya que correría el riesgo de entrar en conflicto, por las corrientes y agrupaciones políticas en la sociedad mexicana. Esto debilitaría su autoridad y afectaría su imparcialidad.

En cuestiones de tipo laboral, no puede intervenir, ya que se trata de controversias entre particulares. Aún cuando una de las partes fuese el propio estado, éste no estaría actuando como tal sino como patrón, es por ello, que tampoco existe competencia en este campo, ya que de lo contrario significaría que estos organismos se duplicarían o estarían sustituyendo las funciones propias de las juntas laborales.

En cuestiones jurisdiccionales, se debe respetar la independencia del Poder Judicial Federal como la mayor garantía de la vigencia de nuestro estado de

derecho. Así la Comisión Nacional de los Derechos Humanos no puede suplir o sustituir en modo alguno a los órganos encargados de la impartición de justicia en cualesquiera de sus respectivas jurisdicciones, ya que siempre tiene que existir una última instancia de decisión, la cual revisa las fallas de la instancia de jerarquía inferior. Generalmente esta última instancia corresponde al Poder Judicial, y no puede sustituirse a los Congresos Federal, Local y a los Tribunales electorales en donde existen.

Excepcionalmente puede ser el Poder Legislativo, como en los juicios de responsabilidad política. Ya que los casos tienen que tener un final, la sentencia que adquiere valor de cosa juzgada, de verdad legal, la que contribuye a reforzar la seguridad jurídica, no se puede suplir o interferir en la labor jurídica, la cual se desarrolla por etapas señaladas por la ley, y es el juez quien mejor conoce el expediente base de la sentencia.

Queda claro que solamente las recomendaciones, ya sean globales o individuales se emitirán sobre cuestiones que no tengan carácter jurisdiccional y que se refieran únicamente a aspectos administrativos.

En relación con la exclusión de emitir recomendaciones sobre el Poder Judicial Federal y se fundamenta en que en México, este Poder tiene una doble vertiente: como poder de la Federación y como Poder del Estado Federal, al poseer la facultad de interpretar la Constitución en última instancia y por lo que se encuentra por encima de los tres poderes de la Federación; que en consecuencia, ningún órgano le puede indicar cómo actuar, aunque sólo se trate de recomendaciones globales o individuales.

Ante una queja la Comisión iniciará una investigación exhaustiva para determinar su competencia, y de esta manera encontrar al responsable, y así de alguna manera el ciudadano se encontrará menos desprotegido.

4. ACUERDO NÚMERO A/007/92, EMITIDO POR EL C. PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACIÓN A LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Mediante este Acuerdo, la Dirección General de Asuntos Jurídicos se encargará del cumplimiento que deberá darse a las recomendaciones que emita la Comisión Nacional de Derechos Humanos en relación con la procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, además de los convenios de amigable composición, y se crea también una Unidad que le auxilie en estas labores.

Lo anterior con base y fundamento en los artículos 1º, 2º, fracción II, 3º, 17º, 18º, y 30º, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; 1º, 5º, fracciones VI, XII, XVIII y XXIII, del Reglamento de aquella Ley; en el artículo 102º, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1º, 8º, fracción VII y 33 del Reglamento interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Considerando que según el artículo 108º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los funcionarios y empleados de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal tienen la calidad de servidores públicos, motivo por el cual se les puede atribuir actos u omisiones que afecten las Garantías Individuales o Sociales, preceptos que se encuentran contenidos en nuestra Carta Suprema y en las Convenciones y Tratados Internacionales suscritos por México, por lo que esta Institución ha de coadyuvar con la Comisión Nacional de Derechos Humanos, proporcionándole los informes que se le soliciten, logrando soluciones satisfactorias con la finalidad de cumplir con las recomendaciones que se le encomienden.

ACUERDO

PRIMERO.- Este primer punto se refiere a los actos u omisiones que se tengan por violatorios de los Derechos Humanos, solicitando al C. Procurador una respuesta satisfactoria, por lo que se le encomienda al Director General de Asuntos Jurídicos de la Institución, el estudio de las recomendaciones que se reciban de la Comisión de los Derechos Humanos, proporcionando mensualmente al Procurador, un informe de los avances o resultados de las recomendaciones o convenios.

SEGUNDO.- Se refiere a la creación de la Unidad Auxiliar de Estudios y Seguimiento del cumplimiento de recomendaciones de las recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y Convenios de amigable composición a efecto de apoyar el primer punto de dicho Acuerdo.

TERCERO.- Menciona que la unidad que se crea, llevará un registro de las recomendaciones y convenios de amigable composición, en el que se concentrarán todos los datos u observaciones que permitan un control de las labores encaminadas al cumplimiento que proceda; Además formará expedientes de las actuaciones u otros trámites que se vayan realizando para el cumplimiento hasta obtenerse un resultado final.

CUARTO.- Señala las atribuciones que tiene la Unidad en relación al estudio de recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y al seguimiento del cumplimiento que se de a las que se acepten y a los convenios de amigable composición:

- a) Se encargará de las recomendaciones que se reciban y de las instrucciones correspondientes.

- b) Consultará las averiguaciones previas o los procedimientos administrativos u otros asuntos que se relacionen con las recomendaciones.
- c) Cuando se observe retardo en las diligencias para el cumplimiento de alguna recomendación, se hará del conocimiento del superior jerárquico del servidor público responsable a efecto de que no se repita dicha actitud, de lo contrario se reportará al Director General de Asuntos Jurídicos para que determine si se debe hacer la denuncia procedente al Director General de Averiguaciones Previas o al Contralor Interno.
- d) Se señalará verbalmente o por escrito al servidor público las diligencias que se consideren necesarias para esclarecer los hechos investigados o perfeccionar el procedimiento, si resultaran discrepancias de criterio que no se llegue a superar, serán cometidas por el Director General de Asuntos Jurídicos a conocimiento de alguno de los subprocuradores, para superarlas.
- e) Prepara los proyectos de los informes o de cualquier otra comunicación que deba suscribir el Procurador.
- f) Elaborará mensualmente una relación de los nuevos casos recibidos, de los que se encuentren pendientes y de los concluidos, para que previo estudio, el Director General de Asuntos Jurídicos, la presente al Procurador.

QUINTO.- Los Servidores Públicos de la Dependencia atenderán lo solicitado por el Director General de Asuntos Jurídicos o por la Unidad antes mencionada, para el cumplimiento de lo que se indica.

SEXTO.- Los Servidores Públicos que no presten el debido acatamiento a las disposiciones que anteceden, incurrirán en responsabilidad de conformidad con el artículo 30 de la Ley Orgánica de la Institución y con la Ley Federal de responsabilidades de servidores públicos.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ha venido a reforzar el respeto de los mismos, así como de las Garantías Individuales, en varios ámbitos, pero principalmente en el que abordamos en este tema.

El delito de violación como ya se ha visto, afecta varios aspectos de los individuos y no solamente de índole jurídico, es así como mediante la intervención de dicha Comisión se puede subsanar algunas anomalías, dentro de la etapa de la averiguación previa, ya que el tema sobre este delito es muy extenso.

SEGUNDA.- Por lo que hace a las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, es indispensable señalar que se han observado ciertas deficiencias, que en mi opinión pueden desaparecer, como por ejemplo la aplicación de la ley que se encuentra acaparada por una persona que es el Ministerio Público, lo que trae como consecuencia arbitrariedades, pero se puede proponer a una persona de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, para vigilar, auxiliar y cooperar con dicho funcionamiento, en la debida aplicación del derecho, sin restarle competencia.

TERCERA.- En el capítulo segundo hemos hablado sobre las actividades que se desarrollan en la etapa de la averiguación previa en el delito de violación, en donde la autoridad competente juega un papel determinante, ya que es aquí en donde se inicia la averiguación previa, con los requisitos de procedibilidad, realizando las diligencias básicas. Pero en las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales se cuenta con un grupo de profesionistas que se ocupan de diferentes áreas, y en

cuanto al Ministerio Público, determinará si es o no procedente el inicio de la averiguación previa, basándose en las pruebas, guardando un justo equilibrio de la aplicación de la justicia. Pero en este punto surge un problema cada uno de los profesionales que actúan en estas Agencias como son la Psicóloga, la Perito Médico, la Trabajadora Social y la Ministerio Público, actúan por separado, lo cual en un principio no era así, sino que existía una comunicación entre todas las áreas a efecto de hacer un mejor trabajo de equipo en beneficio de los mismos ciudadanos, creo que así debe ser, que la participación de este grupo interdisciplinario debe trabajar unido, ya que si lo hacen en forma aislada, se pierden datos importantes.

CUARTA.- Por lo que se refiere a los Derechos Humanos y a las Garantías Individuales, vemos que se encuentran en íntima relación en la averiguación previa, específicamente en el delito de violación y la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

En principio, en muchas ocasiones en el delito de violación existen muchos atropellos, como la violación de los Derechos Humanos y en consecuencia la violación de las Garantías Individuales, tanto como para la persona agraviada como para el inculpado. Ya que como se ha mencionado, este tipo de delitos afecta no solamente jurídicamente, sino que lesiona varios aspectos, como el emocional, familiar, laboral, etc. Por lo que se debe tener mucho cuidado con una imputación de esta índole, de ahí la gran importancia de la participación en conjunto de todas las áreas y si fuera posible, un elemento de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, pero que su participación fuera permanente.

QUINTA.- Como observamos, las garantías individuales se encuentran muy claras en nuestra carta magna, sin embargo, vemos que continuamente sufren violaciones, por parte de algunas autoridades en donde se encuentra el poder absoluto, lo cual se debe erradicar, ya que el ciudadano debe tener confianza en que la autoridad realmente va a actuar con justicia y al acudir a las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, lo hará sin temor.

SEXTA.- Considero que tanto en nuestra carta magna, como en el Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, los Acuerdos emitidos por el C. Procurador de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y la creación de la Comisión de los Derechos Humanos han reforzado el respeto a las garantías individuales y a los Derechos Humanos, sin embargo las deficiencias se encuentran en mi opinión en el poder absoluto que tiene el Ministerio Público, mismo que provoca muchas anomalías y que se le debe marcar un límite y que haga conciencia que es un servidor público.

SÉPTIMA.- Las personas que han sufrido una violación deben de tener la suficiente confianza para presentarse en las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales a denunciar tal delito, seguras de que recibirán un trato digno y respetuoso, además de que se actuará conforme a derecho.

OCTAVA.- Que la persona agraviada tenga la seguridad de que al presentar su denuncia de le atenderá en todos su esfera social, emocional y física a efecto de lograr una mayor recuperación.

BIBLIOGRAFÍA

- Blanc Altemir. La violación de los Derechos Humanos. 8ª ed. Edit. Porrúa. México, 1990. 444 pp.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 8ª ed. Edit. Porrúa. México, 1991. 1048 pp.
- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal. 32ª ed. Edit. Porrúa. México, 1993. 361 pp.
- Castro, Juventino. El Ministerio Público en México. 7ª ed. Edit. Porrúa. México, 1990. 258 pp.
- Castro Tobeñas, José. Los Derechos del Hombre. 4ª ed. Edit. Reus. México, 1992. 365 pp.
- Elu de Leñero, Maria del Carmen. Hacia donde va la mujer mexicana. 1ª ed. Edit. IMES. México, 1969. 210 pp.
- Herrendorf, Daniel E. Teoría General y Política de los Derechos Humanos. 1ª ed. Edit. Por la Comisión Nacional de Derechos Humanos. México, 1992. 303 pp.
- Human Rights Watch. Derechos Humanos en México. 1ª ed. Edit. Planeta Mexicana. México, 1992. 253 pp.
- Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano. 5ª ed. Edit. Porrúa. México, 1985. 417 pp.
- Kolontay, Alejandra. La mujer nueva y la moral sexual. 2ª ed. Edit. Publicaciones Cruz. México, 1979. 93 pp.
- Mancilla Ovando, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su aplicación en el proceso penal. 5ª ed. Edit. Porrúa. México, 1993. 259 pp.
- Marchiori, Hilda. El estudio del delincuente. 2ª ed. Edit. Porrúa. México, 1989. 236 pp.
- Martínez Roaro, Marcela. Delitos Sexuales. 4ª ed. Edit. Porrúa. México. 1991. 355 pp.
- Mendieta y Núñez, Lucio. El Derecho Precolonial. 3ª ed. Edit. Porrúa. México, 1976. 158 pp.

Monroy Cabra, Marco Gerardo. Los Derechos Humanos. 1ª ed. Edit. Temis. Bogotá Colombia. 1980. 371 pp.

Orellana Wiarco, Octavio A. Manual de Criminología. 4ª ed. Edit. Porrúa. México, 1988. 375 pp.

Quiróz Cuarón, Alfonso. Medicina Forense. 6ª ed. Edit. Porrúa. México, 1990. 1123 pp.

Porte Petit Candaudap, Celestino. Ensayo dogmático sobre el delito de violación. 5ª ed. Edit. Porrúa. México, 1993. 230 pp.

Osorio y Nieto, César Augusto. La averiguación previa. 6ª ed. Edit. Porrúa. México, 1992. 489 pp.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México y la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 3ª. Ed., México, 1992.

Legislación sobre Derechos Humanos. Edit. Porrúa. México, 1993.

Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. 2ª ed. Edit. Impresos Chávez, México 2002.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 2ª ed. Edit. Impresos Chávez, México, 2002.

Ley para el Tratamiento de Menores Infractores. Edit. Berbera. México, 1992.

OTRAS FUENTES

Acuerdos emitidos por el C. Procurador de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal de 1989.

A/014/89 Por el que se instruye a los Agentes del Ministerio Público en cuanto al trato humanitario y digno que debe darse a los particulares.

- A/021/89 Por el que se designan Agentes del Ministerio Público Especializados del sexo femenino para la atención de los delitos sexuales.
- A/024/89 Por el que se dan instrucciones cuando se encuentran relacionados menores de edad e incapacitados en averiguaciones previas.
- A/048/89 Por el que se amplía el ámbito de las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales.
- A/001/90 Se refiere al trato de los indiciados en hechos delictivos.
- A/018/90 Por el que se dan instrucciones a los servidores públicos de la dependencia, en relación a las facultades conferidas a la Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- A/026/90 Por el que se crea el Centro de Atención de Violencia Intrafamiliar.
- A/028/90 Por lo que se refiere a la ilegalidad e inconstitucionalidad práctica de aprehensiones sin existir orden de autoridad judicial.
- A/009/91 Por el que se crea el Centro de Terapia de Apoyo a Víctimas de Delitos Sexuales.
- A/007/92 Por el que se encomienda a la Dirección General de Asuntos Jurídicos el estudio y seguimiento en su caso, del cumplimiento que debe darse a recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Manual Básico del Programa de Agencias Especializadas en Delitos Sexuales. Publicado por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Manual del Fundamento jurídico para la integración de la averiguación previa y jurisprudencias. Recopilado por la Fiscalía Especial de Delitos Sexuales.

Diligencias Básicas del Ministerio Público. Publicado por el Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

E C O N O G R A F Í A

Proceso, número 870. México 5 de Julio de 1993. "En materia de violación de los derechos humanos". 6, 7, 8, 9, 10 y 11 p.

Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Número 22, México 1992.