

LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, UN ENTE AUTÓNOMO CONSTITUCIONAL A REDEFINIR

José Carlos ROJANO ESQUIVEL

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Antecedentes del ombudsman mexicano*. III. *Ombudsman o comisiones de derechos humanos*. IV. *La Comisión Nacional de los Derechos Humanos*. V. *La Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro, ¿órgano autónomo constitucional?* VI. *Conclusión*.

I. INTRODUCCIÓN

El *ombudsman* es cada vez una institución más conocida. Al parecer así ha sucedido en México con la creación de los organismos públicos de derechos humanos a raíz de la reforma constitucional de 1992. No obstante, es importante destacar que existen ciertas convergencias y divergencias entre la institución escandinava y el modelo mexicano identificado en las comisiones de derechos humanos de México; es más, el *ombudsman* europeo se ha venido especializando o, mejor aún, diversificando, pero en nuestro país no se le ha conceptualizado adecuadamente.

Esto ha provocado su indefinición en el marco jurídico nacional y estatal, toda vez que debido a la premura y a la evidente improvisación legislativa —debido a presiones internacionales para tutelar los derechos humanos en forma más eficiente—, así como a la ausencia de cuadros para ocupar los distintos cargos en estos organismos, se ha originado una visión personalizada sobre los derechos humanos y se ha adoptado tautológicamente el nombre de *ombudsman*.

Si a ello se suma la grave politización de tales organismos, la falta de autocritica y la inadecuada interpretación del modelo escandinavo dentro del sistema jurídico mexicano, como resultado esta figura no ha encontrado su lugar en la legislación mexicana.

Debemos recordar lo que Gudiño Pelayo¹ advirtió cuando surgió la Comisión Nacional de Derechos Humanos como un ente inconstitucional y apéndice de la Secretaría de Gobernación, lo que implicó un vicio de origen y de poca legitimación.

Por consiguiente, en México no ha sido debidamente adaptado, dando lugar a un marco jurídico incompleto y a veces incongruente, lo cual ha generado conceptualizaciones personalizadas y politizadas que dirigen a las denominadas comisiones de derechos humanos a crisis tanto de credibilidad como de eficacia. Por consiguiente, proponemos su urgente revisión.

II. ANTECEDENTES DEL *OMBUDSMAN* MEXICANO

Paralelamente al modelo clásico escandinavo, se puede constatar que en las últimas dos décadas se han implementado organismos de protección y defensa de los derechos humanos, conocidos sobre todo en Latinoamérica como procuradurías o comisiones de derechos humanos, las cuales, quizá de manera tardía, aparecen —a juicio de Jorge Madrazo— bajo el concepto de *ombudsman criollo*.²

A diferencia de los argumentos de algunos juristas, los cuales señalan que en nuestro medio jurídico no existen antecedentes que nos identifiquen con el *ombudsman*, queremos anotar que sí encontramos referencias o similitudes al modelo sueco.

El más lejano precedente está en los Huehuetlatolli, citados en el Código Mendocino en 1600; el texto contiene distintas condensaciones de la sabiduría de los pueblos mesoamericanos, en donde constan ideas de limitación al poder de los gobernantes. Asimismo, aunque no operó en la Nueva España, en el derecho español encontramos al Justicia Mayor, quien era el encargado de velar por las personas investidas de fueros especiales.³

Sin embargo, la Procuraduría de los Pobres del Estado de San Luis Potosí, creada en 1847, implementó a tres procuradores encargados de defender a menesterosos y desvalidos contra cualquier vejación de funcionarios

¹ Gudiño Pelayo, Jesús, *El Estado contra sí mismo*, México, Porrúa, 1997.

² Madrazo, Jorge, *El ombudsman criollo*, México, AMDH, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1996, pp. 17-25.

³ Rojano Esquivel, José Carlos, “El papel de las comisiones de derechos humanos y los actos de tribunales”, *Gaceta CNDH*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, julio, 1995, p. 15.

públicos. Cabe señalar que después de investigar los hechos, en los casos procedentes decretaban la debida reparación del daño y contaban con la autoridad necesaria para dar a conocer a la opinión pública el incumplimiento de sus recomendaciones. No existe duda que, en el siglo pasado, México coincidía con el papel del *ombudsman* europeo.

La década de los sesenta es cuando, de forma doctrinal pero incipientemente, se realizan los primeros análisis de los juristas mexicanos. En 1975, con la Ley Federal de Protección al Consumidor, se crea la Procuraduría correspondiente, similar a sus homólogas en otros países. En 1979, en Nuevo León, aparece la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos; en 1983, en Colima, surge la Procuraduría de Vecinos; en 1985, se adopta la Defensoría de los Derechos Universitarios en la UNAM; en 1988, en Aguascalientes se crea la Procuraduría de Protección Ciudadana; en ese mismo año, en el municipio de Querétaro, se determinó establecer la Defensoría de los Derechos de los Vecinos.⁴ Posteriormente, con la idea de un *executive ombudsman*, aparece en 1990 la Comisión Nacional de Derechos Humanos, como órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, papel que realizaba la Dirección General de Derechos Humanos.

En virtud de un sinnúmero de críticas por su vinculación y dependencia del Poder Ejecutivo, en enero de 1992 se consagra constitucionalmente el rango de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), permitiendo —a la vez— crear a nivel local organismos análogos con los atributos esenciales de un *ombudsman*, a fin de conocer las quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa de los servidores públicos y autoridades sujetas a sus respectivas competencias.

En este orden de ideas, es menester subrayar la exclusión respecto de la actividad administrativa del Poder Judicial Federal; lo anterior significa que las comisiones de derechos humanos, tanto del Distrito Federal como de las entidades federativas, ostentan el carácter de *ombudsman* ejecutivo y judicial, toda vez que los tribunales comunes sí están sujetos a su control, pero sólo de actos u omisiones administrativas.⁵

De esta manera se establece el sistema más grande del mundo en lo que por ahora podemos señalar como *ombudsman* mexicano. En este sentido,

⁴ Los organismos en Colima, Aguascalientes y Querétaro tenían, en principio, realmente el carácter de *ombudsman*.

⁵ Rojano Esquivel, José Carlos, “El papel de las comisiones de derechos humanos y los actos de tribunales”, *cit.*, nota 3.

las distintas comisiones y procuradurías de derechos humanos se han aglutinado en una agrupación denominada Federación Mexicana de Organismos Públicos de Protección y Defensa de los Derechos Humanos, la cual cuenta con estatutos propios. Cabe preguntar si la ley autoriza a nuestras comisiones a crear este tipo de asociaciones ya que dicha Federación carece de personalidad jurídica al no poseer fundamento legal alguno en su origen.

Sugerimos que a través de la firma de un convenio de colaboración interinstitucional se puede perfeccionar la citada Federación, a fin de consolidarle una mayor presencia y fuerza moral.

III. OMBUDSMAN O COMISIONES DE DERECHOS HUMANOS

A la luz de los ordenamientos que dan vida jurídica a las comisiones de derechos humanos, surge la cuestión acerca de si éstas en verdad configuran un *ombudsman*, sobre todo por su vinculación con el titular del Poder Ejecutivo federal o local según el caso.

Lo más notorio es que estos organismos son quienes han propuesto la modificación de sus estatutos para alcanzar plena independencia y autonomía; en efecto, se han sugerido reformas referentes al mecanismo de designación de sus titulares, el dar una mayor participación a las legislaturas e, inclusive, ampliar su competencia en temas laborales y de inconstitucionalidad de leyes. Por lo pronto, asegura Carpizo, se sigue el modelo sueco en cuanto al procedimiento de quejas y emisión de recomendaciones, pero se diferencia tanto en el Consejo Consultivo como en la tarea educadora en derechos humanos.⁶

En relación con el primer punto es necesario advertir que en las comisiones de derechos humanos de Chihuahua, Nayarit, Estado de México y Querétaro, la designación la realiza el Congreso. En los estados de Baja California, Coahuila, Colima, Durango, Guanajuato, Oaxaca, Puebla, Sinaloa, Tabasco, Yucatán y Zacatecas, las legislaturas nombran al titular, a propuesta del gobernador correspondiente.⁷

⁶ Carpizo, Jorge, *La Comisión Nacional de Derechos Humanos y el ombudsman*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993, p. 18.

⁷ Fernández Ruiz, Jorge, *Marco jurídico del sistema no jurisdiccional de protección de derechos humanos, compilación de leyes de organismos públicos de defensa de los derechos humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1997, p. 38.

En cuanto a la terminología, no es del todo afortunada, ya que el vocablo comisión —de origen anglosajón— concuerda más con los modelos europeos del *ombudsman*, ya que la institución mexicana ostenta mayoritariamente la estructura formal de organismo descentralizado.⁸

Más que criticar este problema conceptual, el cual dejamos para mejor ocasión, nos interesa resolver si las comisiones de derechos humanos en México, son realmente un *ombudsman*. En primer lugar, debemos aclarar que el *ombudsman* se ocupa del control de la legalidad de la actuación propia de la administración pública; en cambio, las comisiones de derechos humanos centran su labor en la tutela de los derechos fundamentales.

Asimismo, las funciones del modelo clásico consisten en atender las quejas individuales. Las comisiones de derechos humanos también las reciben, pero tienen una cobertura mayor, ya que sus facultades les permiten conocer demandas colectivas de interés popular denominadas *class action* y *ex officio*. Además, de manera prioritaria figuran acciones de promoción, estudio y difusión de los derechos fundamentales.

En cuanto al sistema legal, el *ombudsman* suele basarse más en la legislación local, en tanto que las comisiones de derechos humanos amplían sus horizontes con las normas internacionales de derechos humanos.⁹

No obstante, no hay incompatibilidad entre ambos modelos; es más, estamos ciertos que, en algunos países, estas características propias se conjugan. Tal es el caso de nuestro país, en donde contamos con organismos especializados que combinan la investigación de quejas y la difusión de los derechos fundamentales.

Por consiguiente, la misión del *ombudsman* mexicano, si así se le quiere denominar, va más allá de tutelar las garantías constitucionales y no se limita a la aplicabilidad estricta del orden jurídico local.

El *ombudsman*, traducido en nuestro sistema jurídico como comisiones o procuradurías nacional o estatales de derechos humanos, es una institución que la sociedad mexicana ha aceptado como instrumento necesario para que el Estado de derecho sea realidad plena. Su misión fundamental es la de proteger al gobernado de todo abuso de autoridad, cualquiera que ésta sea y, por tanto, hacer respetar la dignidad del ser humano por quienes forman parte del servicio público gubernamental.

⁸ *Ibidem*, pp. 30-32.

⁹ El *ombudsman* clásico utiliza como fuente indirecta los ordenamientos internacionales de la materia. Las comisiones de derechos humanos, en cambio, lo hacen directamente.

El *ombudsman* mexicano no es un ente utópico, pero tampoco una panacea en donde se habrán de resolver todos los problemas de una entidad federativa o del país; más bien se trata de un organismo de denuncia, para publicitar todas las violaciones de derechos humanos en torno a las quejas que conozca a petición de parte o impulse de oficio.

Se trata, pues, de un órgano de derecho, creado y regulado por la ley; por tanto, se sujeta a la esfera de actuación específica que el orden jurídico le otorga, el cual no puede ignorar por más nobles que pudieran parecer sus actuaciones.

IV. LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Respecto de los antecedentes directos de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, el 13 de febrero de 1989, dentro de la Secretaría de Gobernación, se creó la Dirección General de Derechos Humanos. Un año más tarde, el 6 de junio de 1990, nació por decreto presidencial una institución denominada Comisión Nacional de Derechos Humanos, constituyéndose como un organismo desconcentrado de dicha Secretaría.

Posteriormente, mediante reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 28 de enero de 1992, se adicionó el apartado B del artículo 102, elevando a la Comisión Nacional de Derechos Humanos a rango constitucional y bajo la naturaleza jurídica de un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, dándose de esta forma el surgimiento del llamado sistema nacional no jurisdiccional de protección de los derechos humanos.

Finalmente, por medio de una reforma constitucional, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 13 de septiembre de 1999, dicho organismo nacional se constituyó como una institución con autonomía de gestión y presupuestaria, modificándose la denominación de Comisión Nacional de Derechos Humanos por la de Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Sin embargo, si bien la reforma pudo ser atinada, se omitió la regulación de los organismos locales, ya que únicamente se determinó la naturaleza del organismo federal —el cual por cierto ejerce una facultad de atracción que es inconstitucional— lo que merma la autonomía de aque-

llos. No obstante, por interpretación de dicho precepto constitucional es de advertir la autonomía conferida a estas instituciones.¹⁰

V. LA COMISIÓN ESTATAL DE DERECHOS HUMANOS DE QUERÉTARO, ¿ÓRGANO AUTÓNOMO CONSTITUCIONAL?

Para el caso de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro, se menciona en el artículo 1o. de su Ley del 24 de diciembre de 1992 que este ordenamiento es reglamentario del artículo 9o. de la Constitución local:

Esta ley es de orden público, será aplicable dentro del territorio del estado de Querétaro en materia de derechos humanos respecto de los individuos que se encuentren en él, conforme a lo establecido por el apartado B, del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y es reglamentaria del artículo 9o. de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Querétaro Arteaga.

Esto parece un claroscuro. Por una parte, aparece el deber del Estado de velar por los derechos humanos y crear medios de salvaguarda pero, por la otra, la ausencia de un organismo público específico para ello. Queda claro que dicha ley le confiere a esta institución el carácter de organismo descentralizado, con facultades de ejercicio autónomas semiplenas o quizá relativas; si bien existe en principio autonomía técnica y financiera, éstas son limitadas, al igual que las de orden político.¹¹

Nadie niega que existe una independencia jerárquica con el gobierno estatal y que no se le instruye en la toma de decisiones, pero la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro está atada a la fiscalización de programas y metas a cargo de la Secretaría de la Contraloría, su presupuesto es aprobado por el Ejecutivo y rara vez la Legislatura autoriza un au-

¹⁰ La autonomía es técnica, política y financiera, aunque por grado puede ir de relativa, semiplena y plena, según la intervención de otros poderes en estos organismos constitucionales, a lo cual concluimos que estamos en entidades de tipo relativo a semipleno, por la participación tanto del Ejecutivo como del Legislativo en cuanto a nombramientos y asignaciones presupuestarias.

¹¹ “La Comisión Estatal de Derechos humanos es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, dotado de autonomía técnica y operativa; que tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos por el orden jurídico mexicano”. Artículo 2, LCEDHQ.

mento porcentual; asimismo, en materia de nombramientos, el titular es electo por los diputados, con ausencia de un procedimiento real y sujeto a la politización; los consejeros son nombrados por el Ejecutivo al igual que el secretario ejecutivo. Todo ello le resta autonomía.

Sin embargo, esta Comisión cuenta con un marco jurídico muy completo al poseer un reglamento de la ley, un reglamento interno y un reglamento interior de trabajo, siendo el único organismo en el país en este caso.¹²

Sin embargo, su autonomía queda en entredicho cuando la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado señala en su artículo 36: “Los organismos descentralizados gozarán de personalidad jurídica y patrimonio propios y podrán ser creados para ayudar operativamente al Ejecutivo en sus atribuciones”.

Todo ello se vuelve más grave cuando la Ley de Entidades Paraestatales y Organismos Descentralizados, en su artículo 7, excluye tanto a la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro, al Instituto Electoral de Querétaro y a la Universidad Autónoma de Querétaro de este marco regulatorio, reconociendo su carácter autónomo.

La fallida reforma de abril de 2003 a la Constitución local parecía rectificar la problemática de la autonomía de estos organismos; en especial para el caso de la Universidad Autónoma de Querétaro, la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro y la Comisión Estatal de Información Gubernamental.

En el artículo 9o. propuesto de la nueva Constitución se agregaban nuevos párrafos cuyas principales innovaciones eran:

- a) Señalamiento específico de la Comisión Estatal de Derechos Humanos.
- b) Facultad de nombramiento del presidente de la Comisión por parte de la Legislatura.¹³
- c) Ampliación del cargo a cuatro años (como era originalmente) y reelección por un periodo.

¹² La reforma a la Ley es de septiembre de 1996; el Reglamento de la Ley apareció en *La Sombra de Arteaga*, núm. 5, t. CXXX, 30 de enero de 1997; el Reglamento Interior fue aprobado el 4 de noviembre de 1996. *Crónica*, 13/97, año 4, Querétaro, Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro.

¹³ “El presidente de la Comisión Estatal de Derechos Humanos será nombrado por la Legislatura del estado, con el voto de la mayoría de los integrantes de ésta”. Artículo 12, LCEDHQ.

- d) Informe anual ante la Legislatura con invitación a los otros poderes.
- e) Designación de consejeros por parte de los diputados.

No obstante, no se daba una referencia reglamentaria para nombrar al presidente y los consejeros, además de que el secretario ejecutivo seguiría siendo nombrado por el gobernador.

La Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro formalmente fue creada el 24 de diciembre de 1992 y opera desde el 6 de abril de 1993 debidamente integrada; una reforma posterior reduciría el cargo a tres años para el caso del presidente, pero con la ventaja de modificar anualmente el informe que se venía haciendo en forma semestral.¹⁴

Finalmente, la primera administración de la Comisión operaría con 8 años de encargo; es en enero de 2001 cuando la Legislatura, debido a la reforma legal, nombra a un nuevo titular en un procedimiento con algunas lagunas jurídicas y violentando su propia convocatoria, la que exigía —entre otros requisitos para los aspirantes al cargo— poseer criterio jurídico, siendo que fue un estudioso de la filosofía y la antropología el electo, lo cual ha generado hoy en día diversas polémicas operativas y conceptuales en cuanto a la Comisión como a la interpretación de varias disposiciones legales, lo que exige un análisis de orden político además de jurídico para este caso.

En 2004 fue nombrado un nuevo titular de la Comisión, pero consideramos que su autonomía debe ser fortalecida, siendo oportuno considerar el modelo español para que sea por oposición la designación y pensar en un sistema diferente para elegir al Consejo Consultivo.

En suma, la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro ya es un ente autónomo constitucional, que si bien debe ser insertado en la Constitución local conforme a lo ya señalado, es más urgente reformar su Ley Orgánica para modificar su carácter de organismo descentralizado, tomando como base la Constitución general, siendo que el artículo 102 B constitucional ya determina su naturaleza de organismo autónomo e, inclusive, pensar en un ente colegiado tipo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁴ Al respecto, ver la revista oficial de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro, *Crónica*, de 1993 a 1997, en cuyos respectivos números se anota la vida institucional de este organismo, además de los informes semestrales y anuales presentados a la fecha.

Finalmente, es oportuno fortalecer la relatividad de tal autonomía a fin de que quede desvinculada de cualquier poder público, que tenga auténtica capacidad técnico-operativa y pleno manejo presupuestario, con los debidos controles de transparencia y rendición de cuentas.

VI. CONCLUSIÓN

Antes que nada es urgente la profesionalización de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro, ya que cada titular en turno —y su personal— abordan un concepto propio tanto de los derechos humanos como del *ombudsman*.

Toda vez que no está definida dentro del marco legal administrativo la real naturaleza jurídica de dicho organismo, primero se debe incorporar la Comisión al artículo 9o. constitucional local con autonomía plena o semiplena, considerando que el tema aún es fértil en razón de los pocos especialistas en el ramo.

También es urgente señalar las deficiencias conceptuales, es decir, ir más allá de una tautología conceptual acerca de la citada institución y de lo que representa; asimismo, precisar el polémico asunto de las recomendaciones no vinculativas y públicas.

En suma, la redefinición autonómica de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro es para evitar su politización y su consolidación real en lo que debe ser un estado garantista y no en un todavía semántico y romántico Estado de derecho, que en realidad opera como Estado formal y rígido de legalidad.