



Cuestiones Constitucionales

ISSN: 1405-9193

rmdc@servidor.unam.mx

Universidad Nacional Autónoma de México
México

Carpizo, Jorge

La reforma constitucional de 1999a los organismos protectores de los derechos humanos

Cuestiones Constitucionales, núm. 3, julio-diciembre, 2000, pp. 27-51

Universidad Nacional Autónoma de México

Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=88500302>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1999 A LOS ORGANISMOS PROTECTORES DE LOS DERECHOS HUMANOS

Jorge CARPIZO*

RESUMEN: “La causa principal de la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos fue el aumento alarmante de las violaciones de los derechos humanos cometidas principalmente por los ministerios públicos y policías federales que tenían a su cargo la lucha contra el narcotráfico”. Con esta idea sobre el origen de la Comisión, el autor expone la evolución que esta institución ha tenido hasta nuestros días en México, centrando su análisis en la reciente reforma constitucional de 13 de septiembre de 1999. Así, nos da su opinión sobre la denominación adoptada, su naturaleza jurídica autónoma y, lo más trascendente a su parecer, pues con ello se reafirma el carácter autónomo, la designación del presidente de la CNDH como facultad exclusiva del Senado y en recesos de éste de la Comisión Permanente. Finalmente, sobresale el análisis detallado que hace de los artículos transitorios, dos de los cuales contrastan, pues uno está fundado en los elogios al Consejo y otro en el cuestionamiento a la entonces titular de la Presidencia, y de las propuestas que no fueron aceptadas, algunas con las que coincide el autor como por ejemplo la facultad para ejercer la acción de inconstitucionalidad o la de conocer de actos administrativos de los tribunales federales.

ABSTRACT: “The main reason for the creation of the National Human Rights Commission was the alarming increase in the violations of human rights, committed mainly by government offices and Federal police in charge of the fight against drug trafficking”. With this idea on the origins of the Commission, the author puts forward the evolution of this institution in Mexico up to the present time, concentrating his analysis on the recent Constitutional reform of September 13, 1999. He thus gives us his opinion on the denomination adopted, its autonomous juridical nature and, in his opinion the most important since this reaffirms the autonomous nature, the appointment of the President of the CNDH as an exclusive faculty of the Senate and, in the recesses of same, of the Permanent Commission. Finally, he makes an outstanding analysis of the transitory articles, two of which are contrasting since one is founded on the praise of the Board, and the other on questioning the-then holder of the Presidency, and on the proposals which were not accepted with some of which the author agrees such as, for example, the faculty to exercise the action of unconstitutionality or that of knowing the administrative actions of the Federal courts.

* Investigador titular del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

I. ANTECEDENTES

a) El 13 de septiembre de 1999 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto que reformó el apartado B del artículo 102 constitucional, el cual contiene las disposiciones principales sobre los organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano —los *ombudsman*—, el de carácter nacional: la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), el del Distrito Federal y los de las entidades federativas.

La figura del *ombudsman* es de creación reciente en México. El 5 de junio de 1990 se fundó la Comisión Nacional de Derechos Humanos, a través de un decreto presidencial, con la finalidad de promover y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa de los derechos humanos.

A la CNDH se le otorgaron las facultades que corresponden a un *ombudsman*.

Ciertamente que existen antecedentes a la creación de la CNDH. El más importante fue el de la Procuraduría de los Pobres que en 1847 fundó don Ponciano Arriaga en San Luis Potosí.

En este siglo se pueden mencionar, entre otros, la Procuraduría Federal del Consumidor en 1975, la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos de Nuevo León en 1979, la Procuraduría de Vecinos de la ciudad de Colima en 1983, la Defensoría de los Derechos Universitarios de la Universidad Nacional Autónoma de México en 1985, la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes en 1988 y la Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal en 1989.

b) La causa principal de la creación de la CNDH fue el aumento alarmante de las violaciones de los derechos humanos cometidas principalmente por los ministerios públicos y policías federales que tenían a su cargo la lucha contra el narcotráfico. Acontecieron casos que alarmaron e indignaron a la sociedad mexicana y que le dieron la vuelta al mundo. El asesinato de la licenciada Norma Corona, distinguida luchadora de los derechos humanos de Sinaloa, decidió al gobierno mexicano a tomar medidas de fondo con la finalidad de parar dichas violaciones.

La creación de la CNDH se dio en un clima de escepticismo social. Su marco jurídico no era el más apropiado porque fue constituida como un organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación. Ese mar-

co jurídico siempre se contempló como provisional y que sería afinado con las experiencias que la CNDH fuera obteniendo.

c) Poco a poco se fueron viendo los resultados. En el primer semestre de su funcionamiento se concluyeron 397 quejas y se expidieron 33 recomendaciones, entre estas últimas las más importantes fueron dirigidas a la Procuraduría General de la República respecto a casos que eran verdadero escándalo y preocupación nacionales como los de la familia Quijano Santoyo, Rubén Oropeza Hurtado y el de la población de Aguililla.¹ Se crearon diversos programas especiales de investigación como el de agravios a periodistas, presuntos desaparecidos, contra la tortura y sobre el sistema penitenciario en el país.

Durante el segundo semestre se concluyeron 670 quejas y se expidieron 51 recomendaciones: otra más sobre el asunto de la familia Quijano Santoyo y entre algunas de las que marcaron un sendero para la Comisión se pueden mencionar las de Ricardo López Juárez, cuatro sobre diversos grupos de indígenas y seis sobre homicidios de periodistas.²

En ese semestre se creó el programa especial de asuntos indígenas y entre otros destacaron los programas sobre el sistema penitenciario del país, el interinstitucional de beneficios anticipados, de defensa de la niñez, de los trabajadores migratorios, sobre el libro de texto gratuito y el de capacitación.

Puede afirmarse que al año la CNDH, ya se había ganado la confianza social y la sociedad la había hecho suya.

Comenzaba para la CNDH un periodo esplendoroso en el ejercicio de sus facultades. En el tercer semestre el número de quejas concluidas fue de 1,892 y las recomendaciones aumentaron a 75; la importancia de muchas de aquéllas fue evidente para todos.³

Un aspecto trascendente fue que las investigaciones se realizaban con profundidad y seriedad; asimismo las recomendaciones iban estructuradas y fundamentadas en estricto derecho; se cuidaba incluso su redacción.

d) Una preocupación mayor de la CNDH consistió en el fomento a la cultura de los derechos humanos. Con ese objetivo se estableció un

¹ *Primer Informe Semestral*, junio-diciembre de 1990, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1990, pp. 17-23.

² *Segundo Informe Semestral*, diciembre 1990-junio 1991, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991, pp. 28-40.

³ *Tercer Informe Semestral*, junio-diciembre de 1991, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991, pp. 16-20.

ambicioso programa de publicaciones, muchas de ellas consistían en cartillas simples donde se numeraban los derechos de grupos o los referentes a la calidad de la persona. Se organizaron en toda la República congresos, simposios, foros y conferencias. Se intervino en múltiples programas de radio y televisión. Se editaron videos sobre este tema y especialmente sobre la capacitación para los funcionarios de los organismos protectores de los derechos humanos y para los funcionarios públicos más vinculados con el respeto a los mismos.⁴

e) Sin ninguna exageración puede afirmarse que al año de su creación la CNDH ya había echado raíces profundas en la sociedad; mayormente se aceptaba su existencia y sus efectos benéficos.

Se consideró, entonces, que había llegado el momento de revisar su marco jurídico, el cual siempre se estimó que era de carácter provisional.

El Consejo de la CNDH instruyó al Presidente del organismo para que se preparara un proyecto de Ley Orgánica, documento que el propio Consejo discutió ampliamente, enriqueció y aprobó por unanimidad.

Ese proyecto se le presentó al presidente de la República, quien públicamente lo aceptó y adicionalmente manifestó que consideraba que había llegado el momento para que se discutiera la idea de incluir la figura del *ombudsman* a nivel constitucional, propuesta que fue aceptada por el Consejo y el presidente de la CNDH.

El presidente de la República envió el proyecto de reforma para “constitucionalizar” a la Comisión Nacional el 18 de noviembre de 1991. Después de la discusión legislativa —que fue amplia y profunda— el proyecto fue aprobado en el Senado por unanimidad y en la Cámara de Diputados por 229 votos a favor, 55 aprobatorios pero con reservas y 3 en contra.

Las legislaturas de las entidades federativas aprobaron el proyecto y el 28 de enero de 1992 el respectivo decreto se publicó en el *Diario Oficial de la Federación*.

En esta forma concluía —magníficamente— el primer capítulo de la historia de la CNDH.⁵

f) Sin embargo, no puede ocultarse que aún quedaban inquietudes en grupos y en personas —los 55 votos aprobatorios pero con reserva de

⁴ *Tercer Informe Semestral, cit.*, pp. 123-129 y *Cuarto Informe Semestral*, diciembre de 1991-junio de 1992, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1992, pp. 191-198.

⁵ Carpizo, Jorge, *Derechos humanos y ombudsman*, México, UNAM-Porrúa, 1998, pp. 83-84.

los diputados son una muestra clara de ello— quienes no entendían con claridad la naturaleza del *ombudsman* y proponían fundamentalmente que su competencia se ampliara a cuestiones jurisdiccionales, electorales y laborales. En otras palabras, su postura era que el *ombudsman* debía ser un “sanalotodo”,⁶ aunque ello implicara su ineficacia, si no es que su destrucción.

Asimismo, se manifestó la preocupación por la intervención del presidente de la República en la designación del presidente de la CNDH; se consideraba que aquella nunca obtendría su plena autonomía mientras tal intervención subsistiera.

Dichas inquietudes se fueron canalizando en que había que reformar el apartado B del artículo 102 constitucional. No hubo oposición alguna a la idea de la reforma siempre y cuando fuera para perfeccionar el sistema de protección no-jurisdiccional de los derechos humanos, para dar pasos hacia delante y ninguno atrás.

A partir de 1997 se presentaron cuatro diversos proyectos de reformas al citado artículo constitucional. En otra ocasión he examinado el contenido de dos de ellos.⁷

Como es natural, entonces, el problema que tuvieron los legisladores fue: ¿qué reformar? ¿por qué? ¿cómo reformar y con qué amplitud? ¿qué ideas no eran de aceptarse porque implicaban retrocesos? ¿cómo fortalecer la autonomía de esos organismos?

Al respecto se realizó un muy amplio debate al cual el Congreso de la Unión invitó a participar a organizaciones no-gubernamentales, asociaciones y personalidades relacionadas con la defensa de los derechos humanos.

II. PRINCIPALES ASPECTOS DE LA REFORMA

El 13 de septiembre de 1999, como ya asenté, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto que reforma el apartado B del artículo 102 constitucional para realizar primordialmente una serie de modifica-

⁶ Maiorano, Jorge L., *El ombudsman, defensor del pueblo y de las instituciones republicanas*, Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1987, p. 4. Véase los importantes ensayos comparativos sobre el *ombudsman* en Fix-Zamudio, Héctor, *Protección jurídica de los derechos humanos. Estudios comparativos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1999.

⁷ Carpizo, Jorge, “Propuestas de reformas al artículo 102, apartado B, constitucional (organismos de protección de los derechos humanos)” *Anuario Jurídico 1997*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, pp. 43-57.

ciones a la CNDH y asegurar la autonomía de los organismos protectores de los derechos humanos.

Considero que dicha reforma es positiva en términos generales porque puede auxiliar —y ojalá así sea en la realidad— al fortalecimiento y a la autonomía de dicha Comisión y de los organismos homólogos y porque no aceptó ninguna de las propuestas peligrosas contenidas en los proyectos a los cuales ya he aludido.

Hay que decirlo con claridad: Bien, muy bien por el poder revisor de la Constitución respecto a esta reforma.

Los principales aspectos de la citada reforma son los siguientes:

a) El primer párrafo del nuevo artículo 102, apartado B, se refiere a los organismos de protección de los derechos humanos que *ampara* el orden jurídico mexicano. Con anterioridad el verbo empleado era “otorgar”.

La nueva redacción es la correcta y no implica un simple cambio gramatical, sino dos diversas concepciones sobre la naturaleza de los derechos humanos.

Una concepción es que el Estado “otorga” esos derechos; es decir, que esos derechos existen y se protegen por decisión estatal. Es la teoría positivista.

La otra concepción corresponde al derecho natural —desvinculada de cualquier pensamiento religioso— y afirma que el hombre por el sólo hecho de existir es poseedor de una serie de derechos para asegurar el respeto a su dignidad.

En otras palabras, en la primera concepción el orden jurídico crea a la persona jurídica; en la segunda, el hombre es persona jurídica independientemente de lo que establezca el orden jurídico.

El constitucionalismo mexicano —incluida la Constitución actual— casi siempre ha aceptado la concepción de los derechos humanos derivada del derecho natural⁸ lo que es congruente con el pensamiento humanista que ha impregnado toda nuestra evolución constitucional.⁹

⁸ Carpizo, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*, México, UNAM-Porrúa, 1998, pp. 140-142. *Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917*, México, Comisión Nacional para la Celebración del Sesquicentenario de la Proclamación de la Independencia y del Cincuentenario de la Revolución Mexicana, 1960, t. I, pp. 1048-1058. Lozano, José María, *Tratado de los derechos del hombre*, México, Porrúa, 1972, pp. 124-125.

⁹ Véase Cueva, Mario de la, “La Constitución de 5 de febrero de 1857”, *El constitucionalismo a mediados del siglo XIX*, México, UNAM, 1957, t. II, pp. 1227-1254 y Carpizo, Jorge, “La Constitución de 1917”, *La formación del Estado mexicano*, México, Porrúa, 1984, pp. 271-280.

En consecuencia, el cambio del verbo en ese primer párrafo es un acierto y es concordante con la tesis contenida en el artículo primero de la Constitución de 1917.

b) La reforma constitucional expresamente designa al organismo federal de protección de los derechos humanos como Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH). Considero adecuada esta decisión de nuestro poder revisor de la Constitución.

Con anterioridad, la denominación del organismo se dejaba a la competencia del Congreso Federal, el cual se inclinó por el nombre con el cual fue creada y conocida durante sus primeros años.

Con ese nombre la Comisión se ganó la confianza de la sociedad y un cambio al respecto se hubiera prestado a confusiones sobre si su labor y protección serían diferentes a las que venía desarrollando.

Ciertamente en los dos primeros años, existieron diversas propuestas para modificar el nombre de la Comisión, ninguna prosperó y hoy en día no es materia de debate. En esta forma, la decisión del poder revisor se ve con naturalidad y no ha despertado crítica alguna.

c) El precepto constitucional que se comenta nunca definió a esos organismos con el carácter de descentralizados; esta expresión se encuentra en la Ley de la CNDH de junio de 1992. La reforma al artículo en cuestión precisa que la CNDH contará con autonomía de gestión.

Con anterioridad, ese precepto se refería a “recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas”.

El carácter autónomo se atribuía a las recomendaciones ya que éstas constituyen el aspecto más sobresaliente de la actividad de un *ombudsman* sin menospreciar ninguna de sus otras y muy importantes funciones.

La reforma atribuye actualmente el carácter autónomo al organismo, lo cual es un acierto al cubrir, sin ninguna ambigüedad, todo el universo de facultades que aquél posee.

Los redactores del proyecto del original artículo 102, apartado B, se inclinaron también por una autonomía total y completa a la CNDH, comparable a la que gozan las universidades públicas. Como es bien sabido todo proyecto legislativo, más el constitucional, está sujeto a negociación entre diversas instancias y fuerzas políticas y en aquella ocasión se perdió este asunto aunque, entonces, los redactores del proyecto lograron que

ese carácter autónomo se atribuyera a las recomendaciones. Algo era algo y en este caso realmente era mucho.

Reconozco que el actual texto es mejor que el que pensaron los redactores originales porque hoy en día se configura una autonomía más fuerte que aquella de la cual gozan las universidades públicas en su carácter de organismos descentralizados.

El actual artículo constitucional configura a la CNDH con una autonomía que hace imposible encuadrarla dentro de ninguno de los tres poderes tradicionales ya que es independiente de cualquiera de ellos.

Así, la CNDH viene a sumarse a organismos como el Banco de México y el Instituto Federal Electoral, cuya autonomía hace necesario replantear en nuestro país toda la teoría de la división de poderes. Hoy en día el poder de la Federación se divide para su ejercicio en diversas ramas: Ejecutivo, Legislativo, Judicial y organismos constitucionales autónomos, lo que no significa que entre ellos no deba existir coordinación, auxilio y colaboración. Lo que no hay es subordinación de uno hacia el otro sino una plena autonomía de gestión, es decir, técnica; sus órganos actúan con la más amplia libertad dentro de los marcos indicados por la Constitución y la ley.¹⁰

Este es el sentido de tres párrafos importantes del dictamen de las tres comisiones del Senado que tuvieron la responsabilidad de esta reforma:

Es significativo este cambio constitucional del estatuto de este organismo, pues al otorgarle la naturaleza de un organismo autónomo constitucional, se reconoce que la función de protección y defensa no jurisdiccional de los derechos humanos es necesaria para cualquier Estado democrático, reafirmando a dicho organismo y a sus homólogos de los estados como organismos técnicos auxiliares para el control constitucional.

Debe insistirse que para su funcionamiento ideal no sólo deben ser independientes de los poderes tradicionales sino también de los partidos políticos o de otros grupos o factores reales de poder.

¹⁰ Carpizo, Jorge, "La Constitución mexicana...", *cit.*, pp. 189-195. Locke, John, *Ensayo sobre el Gobierno Civil*, Buenos Aires, Aguilar, pp. 165-185. Montesquieu, Charles de Secondat, barón de, *L'Esprit des Lois*, París, Gallimard, 1949, pp. 396-397. Hauriou, Maurice, *Principios de derecho público y constitucional*, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1927, p. 165. Mirkine Guetzévitch, Boris, "De l'Esprit des lois à la démocratie moderne", *La Pensée politique et constitutionnelle de Montesquieu*, París, 1948, p. 14.

El tipo de independencia que le confiere la autonomía debe complementarse con la calidad apartidista del presidente del organismo, de los miembros del Consejo y de sus principales funcionarios, en la transparencia de sus actuaciones, haciendo públicas sus resoluciones en sus informes anuales, y sobre todo el titular, se reitera, debe gozar de total independencia en el ejercicio de sus funciones sin estar sujeto a mandatos imperativos ni recibir instrucciones de ninguna autoridad ni poder estatal, estando sólo sometido al imperio de la Constitución y de la Ley Orgánica del organismo.

No cabe duda alguna de que este aspecto de la autonomía de gestión para esos organismos es muy positivo.

Sin embargo, dicha autonomía debió haberse extendido sin duda alguna a todos los organismos protectores de derechos humanos. La Constitución sólo se refiere en este aspecto a la CNDH. Empero, ello se debe a un error de redacción porque la intención fue otra, lo que se prueba con los tres párrafos citados del respectivo dictamen y en los cuales es clarísimo que esa autonomía se les está garantizando a todos los *ombudsman* protectores de los derechos humanos en México.

d) La reforma, en congruencia con la característica de la autonomía de gestión, le otorga a la CNDH personalidad jurídica y patrimonio propios, así como autonomía presupuestaria.

Personalidad jurídica y patrimonio propios la CNDH los tenía desde la citada Ley de 1992, pero está bien que se establezca a nivel constitucional. Esta es una tendencia del constitucionalismo mexicano: incluir todo en la ley fundamental; aspectos que generalmente en otros órdenes jurídicos se establecen en la ley ordinaria; en México, que existe desconfianza y desprecio al valor de la ley, se elevan a nivel constitucional como una manera de asegurar su efectividad.

La autonomía en la gestión presupuestaria es muy importante. Por esta disposición, será la propia CNDH la que elabore su proyecto de presupuesto, lo envíe al Poder Ejecutivo para que lo incluya en el proyecto de presupuesto federal, pero aquél no puede modificar el proyecto de la CNDH. En este último aspecto se difiere positivamente del artículo 76 de la Ley de 1992.

Únicamente la Cámara de Diputados podrá modificar el proyecto de la CNDH y esa Cámara deberá escuchar a las autoridades de la Comisión y sus argumentos antes de aprobar cualquier modificación a aquél.

En el ejercicio de su presupuesto aprobado, la CNDH no necesita ninguna autorización del Poder Ejecutivo aunque, claro está, responde del buen manejo de esos recursos pero únicamente ante el Poder Legislativo.

Decía que este último aspecto es muy importante porque en el pasado, cuando menos en una ocasión que a mí me consta, se intentó asfixiar a la CNDH negándole los recursos económicos indispensables para su funcionamiento. El problema se resolvió con el apoyo pleno del presidente de la República. Lo anterior es muy delicado porque la CNDH, para desarrollar plenamente sus funciones, necesita los recursos indispensables para ello, lo cual no puede estar sujeto a la buena voluntad del presidente del momento.

Respecto a estos principios considero que también son válidas las consideraciones realizadas en el último párrafo del anterior inciso c). Es decir, éstos también se extienden a todos los organismos protectores de los derechos humanos.

e) De toda la reforma constitucional el aspecto más trascendente es el relativo a la designación del presidente de la CNDH. Dicha designación no se encontraba consignada en la Constitución sino en la Ley de la CNDH. El procedimiento era el siguiente: propuesta del presidente de la República y ratificación por parte del Senado, o en los recesos de éste por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión. Al no establecerse un quórum especial de votación, éste era de la mitad más uno de los senadores presentes.

Este sistema fue criticado en virtud de que se consideró que le restaba autonomía a la CNDH debido a la intervención del presidente de la República. Tiempos son éstos en los cuales se contempla con desconfianza —y muchas veces con razón— cualquier participación del titular del Poder Ejecutivo. Además, se presentaba el problema de que los dos primeros presidentes de la CNDH fueron designados procuradores generales de la República sin haber terminado su periodo en aquélla, lo cual indudablemente se hubiera podido prestar a una politización de la Comisión, pero hay que tener presente que los dos primeros presidentes de la CNDH fueron personas apartidistas, quienes fueron ratificados por el Senado con el consenso de los partidos políticos representados en ese órgano legislativo y más allá de las palabras, demostraron en los hechos

una plena autonomía que se reflejó en las recomendaciones expedidas en esos periodos.

Sin embargo, los críticos de la CNDH se basaban en esos hechos para atacarla, y muchas personas de buena fe también deseaban un sistema de nombramiento sin intervención alguna por parte del presidente de la República.

Existieron cuatro proyectos, como ya se dijo, de reforma al apartado B del artículo 102 constitucional y éste era el aspecto nodal de los mismos. Resalto dos de ellos:

- i) El proyecto de la CNDH propuso que la Cámara de Diputados, a través de su Comisión de Derechos Humanos, realizara una consulta a organizaciones civiles e integrara una terna que enviaría a la Cámara de Senadores para la designación correspondiente.
- ii) El Taller Ciudadano de Propuesta Legislativa planteó que:

El nombramiento del presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos será el resultado de una auscultación por parte del Consejo, particularmente entre las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos para proponer tres nombres a la Cámara de Diputados, la cual elegirá al presidente de la Comisión Nacional con al menos el voto favorable de las dos terceras partes de los diputados.¹¹

El dictamen, presentado por esas tres comisiones de Puntos Constitucionales, de Derechos Humanos y de Estudios Legislativos, tercera, del Senado de la República, afirma que el titular de la CNDH debe gozar de independencia total de cualquier poder o grupo político al ejercer sus atribuciones constitucionales y legales.

El nuevo sistema de nombramiento que señala la Constitución es el siguiente: aquél es responsabilidad exclusiva de la Cámara de Senadores o, en sus recesos, de la Comisión Permanente. Para dicha designación será necesario el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de esos órganos legislativos, y es la Ley la que fijará los procedimientos que se deben seguir para la presentación de las respectivas propuestas.

¹¹ Carpizo, Jorge, "Propuestas de reformas...", *cit.*, p. 56.

El número de votos que exige la Ley Fundamental para esta designación es acertado porque probablemente ningún partido político cuente con ese número, lo que traerá consigo mayor ponderación y prudencia en la mencionada designación, al tiempo que se apartan del mismo consideraciones partidistas.

Este aspecto se ha querido ver como el *quid* para la autonomía real de la CNDH. Sin lugar a duda alguna es muy importante pero es insuficiente.

He afirmado que en todo el mundo la autonomía del *ombudsman* se garantiza por su calidad moral, su preparación, su valentía y la confianza social de que goce; que si se designa a una persona de bajo perfil para no incomodar al gobierno, con todo y reforma el futuro de la CNDH no será promisorio.¹²

Estoy de acuerdo en que la mencionada designación la realice el Senado porque los nombramientos en los cuales deben ponderarse méritos profesionales y calidades morales, generalmente es este órgano legislativo el que interviene como en los casos de ministros de la Suprema Corte de Justicia, embajadores, jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales.

Parece que la integración del Senado —número menor de legisladores y mayor edad que sus colegas de la Cámara de Diputados— puede asegurar mayor ponderación para esos nombramientos.

El mencionado dictamen otorga otro argumento: la naturaleza de la CNDH es de carácter federal; luego, corresponden tales nombramientos al órgano que representa a las entidades federativas. Para el Senado de la República el carácter federal de la Comisión es claro ya que puede revisar los acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de las entidades federativas.

f) La propia Constitución, en esta reforma de 1999, señala las garantías, ya contenidas en la Ley de 1992, de que goza el presidente de la CNDH:

- i) la de nombramiento para no quedar subordinado a ningún poder o grupo;
- ii) la de estabilidad al especificarse un periodo de cinco años y que podría ser reelecto por una sola vez;

¹² Carpizo, Jorge, “El deterioro de las instituciones”, *Nexos*, México, 1999, octubre, p. 42.

- iii) la de remuneración aunque al respecto nada se dice;
- iv) la de responsabilidad, ya que únicamente puede ser removido de sus funciones en los términos del título cuarto de la Constitución, o sea, a través de los mecanismos de responsabilidad de los servidores públicos.

g) Los miembros del Consejo Consultivo serán electos a través de igual procedimiento que aquél que se sigue para la designación del presidente de la Comisión. Dos de éstos, los de mayor antigüedad en el cargo, serán sustituidos anualmente, a menos que fuesen propuestos y ratificados para un segundo periodo.

Los 10 miembros del Consejo Consultivo desempeñan un papel muy importante en el desarrollo de las funciones de la CNDH y acertado es que su nombramiento también sea realizado por el Senado y después de una amplia auscultación y deliberación y con un *quorum* calificado de votación.

h) El penúltimo párrafo del apartado B del artículo 102 constitucional actualmente dispone que: “El presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos presentará anualmente a los poderes de la Unión un informe de actividades. Al efecto comparecerá ante las cámaras del Congreso en los términos que disponga la ley”.

Estoy de acuerdo y es mejor que la norma secundaria actual —artículo 15 fracción V de su Ley— que señala que enviará un informe anual al Congreso de la Unión y al titular del Poder Ejecutivo, porque como bien dice el mencionado dictamen a los tres poderes les incumbe conocer cómo la Comisión ha cumplido con sus atribuciones por tratarse de violaciones de los derechos humanos, los cuales sólo pueden ocurrir actualmente dentro del sector público.

III. ARTÍCULOS TRANSITORIOS

El decreto de reforma constitucional contiene cinco artículos transitorios, tres de ellos son muy comunes en reformas constitucionales y legales. Me ocupo de los dos que presentan peculiaridades.

a) El artículo segundo indica que los integrantes del Consejo Consultivo de la CNDH continuarán en ese cargo hasta concluir el periodo

para el cual fueron designados, pudiendo ser propuestos y elegidos para un segundo periodo.

El dictamen indica que se desea conservar a esos funcionarios probos que han cumplido bien con sus obligaciones y alejar cualquier sospecha de que se pretendiera vulnerar o conculcar el principio de la no retroactividad de las leyes.

Estoy de acuerdo con este artículo transitorio aunque el segundo argumento del dictamen no es técnicamente correcto. Al respecto es oportuno hacer una consideración.

En 1990, cuando se fundó la CNDH, existía una atmósfera de escepticismo a que realmente pudiera cumplir con las funciones y finalidades para las cuales estaba siendo creada. Por tal razón se pensó que junto al *ombudsman* se configurara un Consejo integrado por diez personalidades con prestigio y confianza sociales sin actividad partidista reciente. Se era consciente de que en el mundo no existía ninguna figura semejante dentro de la estructura de un *ombudsman*, que dicho Consejo sería una novedad mundial y nada ortodoxa en la teoría y la práctica de esa institución.

Sin embargo, el Consejo jugó un papel sobresaliente en la CNDH; su presidente se reunía periódicamente con ese órgano colegiado el cual expidió las normas, reglamentos y acuerdos de carácter general y apoyó decididamente al primer presidente de la Comisión en los enfrentamientos que tuvo con diversas autoridades con motivo de la expedición de varias recomendaciones.

Muy loable fue que diez personalidades de México aceptaron el reto y otorgaron el aval de su prestigio a la nueva institución, lo que mucho ayudó a la aceptación social de la CNDH. Especialmente destaca esa actitud ante la de otras que se han negado a colaborar en momentos difíciles para México y en los cuales la presencia de grandes figuras sociales fue necesaria. Prefirieron su torre de marfil y no “despeinarse” a dedicarle un poco de su tiempo a México y a sus mejores causas.

El cargo de miembro del Consejo es completamente honorario.

El Consejo además ha ayudado a la estabilidad de la CNDH y constituye una parte muy valiosa de la experiencia que la institución ha acumulado.

Por las razones expuestas, reitero, considero pertinente ese artículo segundo transitorio.

b) El artículo tercero transitorio es realmente peculiar porque lo lógico hubiera sido que su contenido hubiera seguido la misma tónica que el artículo anterior: que el presidente de la CNDH continuara en el cargo hasta concluir su periodo.

Sin embargo, no es así y dicho artículo dispone que la Cámara de Senadores o, en su caso, la Comisión Permanente elegirá al presidente de la CNDH de acuerdo con el nuevo procedimiento que establece la reforma constitucional y para tal efecto habrán de observarse dos reglas:

- i) la Comisión correspondiente del Senado realizará una amplia auscultación al respecto;
- ii) con base en esa auscultación, aquélla propondrá la ratificación de la actual titular de la CNDH o, en su caso, integrará una terna de candidatos.

Es obvia la razón de este artículo transitorio: algunos sectores sociales y organizaciones no-gubernamentales han venido expresando su inconformidad con la labor de la entonces titular de la CNDH; el poder revisor de la Constitución recogió esas inconformidades.

Técnicamente el poder revisor de la Constitución está facultado para expedir un precepto transitorio de tal naturaleza porque las normas constitucionales no son retroactivas.

Contrastan los términos del dictamen en lo referente a estos dos artículos transitorios: para los miembros del Consejo merecidos elogios, para la titular de la CNDH la máxima parquedad. Además, en este último caso, los redactores del dictamen se olvidaron de su argumento de no-retroactividad que sí adujeron —aunque mal aducido— respecto al caso de los miembros del Consejo y evadieron más razonamientos arguyendo que participan de los argumentos del dictamen de la Cámara de Diputados.

Lo curioso de la situación es que la entonces presidenta de la CNDH promovió la reforma constitucional con el argumento de fortalecer la autonomía de la Comisión, cuando la propia CNDH ya se encontraba prestigiada y con apoyo social y cuando la cuestión de la autonomía plena era únicamente un asunto de ejercicio de la misma. Probablemente no se percató de que hay un gran apoyo social a la CNDH pero muchas inconformidades respecto a su actuación.

En aquella época, la titular de la CNDH alegaba que si no era ratificada se deterioraría la autonomía de la Comisión, pero al respecto, y a pesar de que habían transcurrido varios meses, desde la aprobación de ese artículo por parte del Congreso de la Unión, ella no había expresado ninguna crítica a ese artículo transitorio sino hasta el momento en que se dio cuenta de que su ratificación no sería en forma automática.

Dicho artículo transitorio no me parece afortunado pero no me preocupa mayormente porque una reforma constitucional a la CNDH no se puede estar haciendo todos los días, ni resulta probable que se pongan de acuerdo otra vez los principales partidos políticos en un artículo transitorio de tal naturaleza sobre la propia CNDH. No considero que ese precepto vulnere la autonomía de la CNDH ni que establezca un mal precedente.

La gran cuestión se encuentra en si hubiera sido preferible ratificar automáticamente a la Presidenta de la CNDH para que terminara su periodo —en poco más de un año— o la realización de la mencionada auscultación, en la cual no está saliendo bien librada, y el nombramiento de un nuevo presidente cuanto antes para que el gran deterioro de la CNDH no continúe.

Lo que no es admisible es que el nombramiento del presidente de la CNDH se politice y se convierta en una campaña de carácter político en los medios masivos de comunicación —como ya aconteció— misma que fue propiciada por la entonces titular de la Comisión. Queda la duda fundada de si defendió sus convicciones respecto a la CNDH o las suyas propias. Muy grave sería lo segundo. El *ombudsman* debe estar lo más lejos posible de controversias políticas y más si ellas se refieren a su personalidad y a su estatura y capacidad profesionales y morales.

IV. PROPUESTAS QUE NO FUERON ACEPTADAS

El dictamen de las tres Comisiones mencionadas del Senado realizó una amplia referencia a diversos aspectos que se propusieron en una, varias o en las cuatro iniciativas que se presentaron al Congreso de la Unión para modificar el apartado B del artículo 102 constitucional. En ese documento se exponen las razones por las cuales esas comisiones no hicieron suyas dichas propuestas.

a) Con la finalidad de fortalecer a las comisiones de Derechos Humanos se propuso que sus recomendaciones fueran de carácter obligatorio o vinculatorio.

El principal argumento de las Comisiones legislativas para desechar esa idea es que resulta altamente inconveniente que se “invadan coercitivamente los ámbitos de competencia de las autoridades y servidores públicos, ámbitos que se encuentran perfectamente delimitados en la legislación aplicable...”. Entiendo que aquéllas se están refiriendo al peligro de que se usurpen funciones de los juzgados y tribunales y en este sentido su argumento es correcto.

Desde que la CNDH se creó en 1990 se ha explicado hasta la saciedad que si las recomendaciones fueran obligatorias para la autoridad, se convertirían en sentencias; es decir, en decisiones jurisdiccionales, y en esta forma el *ombudsman*, en este caso la CNDH y las comisiones de las entidades federativas dejarían de ser tales para transformarse en tribunales “con todas las formalidades procesales que ello implica”.¹³

Entonces el *ombudsman* sería un tribunal más, con todas las ventajas e inconvenientes que ello tiene; pero precisamente es lo que *no* se persigue, sino un *ombudsman* que actúe con un procedimiento flexible y antiburocrático, con un mínimo de formalidades y cuya resolución pueda ser rápida y sin costo económico para el quejoso o el agraviado. El *ombudsman* se convierte en auxiliar de los órganos jurisdiccionales pero, desde luego, sin sustituirlos porque si no saldría más cara la medicina que la enfermedad al desquiciarse todo el sistema de impartición de justicia.¹⁴

La autoridad se siente inclinada a aceptar la recomendación, entre otras razones, por el costo político que le tendría rechazarla, ya que como a la misma se le da amplia publicidad, la opinión pública está bien informada del contenido de la recomendación.

b) La proposición para que la CNDH —reformando el artículo 105 constitucional— posea la facultad de ejercitar la acción de inconstitucionalidad fue rechazada principalmente con dos argumentos:

¹³ Fix-Zamudio, Héctor, “Constitucionalización del Ombudsman en el ordenamiento mexicano”, *La modernización del derecho constitucional mexicano. Reformas constitucionales 1990-1993*, México, UNAM, 1994, p. 175.

¹⁴ Carpizo, Jorge, “Derechos Humanos y...”, *cit.*, p. 90.

- i) los derechos humanos ya están ampliamente protegidos en la Constitución a través de diversas defensas e incluso por medio de dicha acción cuyo ejercicio corresponde a varias autoridades, y
- ii) la acción de inconstitucionalidad existe en nuestro país sólo desde 1994; es decir, es un proceso de defensa constitucional reciente y en 1996 se amplió a la materia electoral, junto con el número de titulares de la misma; en consecuencia, es conveniente que esa acción se desarrolle y fortalezca en el sistema jurídico mexicano antes de que se siga ampliando el número de sus titulares.

El primer argumento es endeble pero el segundo me convence, especialmente porque no cierra la puerta a que la CNDH pueda en el futuro ser facultada a ejercitar la acción de inconstitucionalidad, facultad que estimo sí debe poseer.

Dicha atribución la detenta el Defensor del Pueblo español y la ha ejercido con responsabilidad y madurez. Entonces, en México, conforme a las propias expresiones de las comisiones del Senado, es sólo una cuestión de tiempo.

c) La proposición para que la CNDH pudiera ejercer acción penal en los casos de delitos de tortura también fue desestimada con el argumento de que no es prudente convertirla en una autoridad ejecutiva cuando su naturaleza implica funciones de vigilancia y recomendación de acuerdo con la teoría y la práctica del derecho comparado y de nuestro orden jurídico.

Entiendo bien la desesperación que existe en nuestro país respecto al delito de tortura que fue una de las primeras violaciones de derechos humanos que la CNDH atacó prioritariamente y donde alcanzó resultados valiosos.¹⁵ Varios de esos logros se han venido deteriorando.

Empero, la CNDH y sus homólogas en las entidades federativas no deben convertirse en ministerios públicos. Hay que tener siempre presente la naturaleza del *ombudsman* y conforme a la misma lo que debe y lo que no debe hacer. Desvirtuar esa naturaleza no ayuda a una mejor

¹⁵ Barreda, Luis de la, *La lid contra la tortura*, México, Cal y arena, 1995, pp. 115-137. *Tercer Informe...*, cit., p. 76: "En los dos primeros semestres del total de quejas recibidas, el primer lugar dentro de los hechos presuntamente violatorios de derechos humanos fue la tortura con 180 casos (13.4%) en el primer semestre; en el segundo semestre con 266 casos (13.9%). Ahora, la tortura ocupa el tercer sitio con 156 casos (6.2%). *Cuarto Informe...*, cit., p. 133: "Ahora la tortura ocupa el séptimo sitio con 134 casos (2.9%)".

defensa y protección de los derechos humanos, sino al contrario, la debilita al destruir o vulnerar la existencia del *ombudsman* con todos sus efectos benéficos.

Al respecto se puede recordar, aunque se refería a otro tema, la siguiente expresión de Miguel Concha:

Sin embargo, esta posibilidad de atender todo tipo de quejas de todas partes puede paralizar al organismo nacional. No es posible que una sola institución se encargue de atender las quejas por todas las violaciones de derechos humanos en un país que justamente se caracteriza por no haber accedido todavía a una cultura de cabal respeto a esas garantías.¹⁶

d) Asimismo, esas comisiones legislativas no aceptaron ampliar la competencia de la CNDH a los “ámbitos electoral, laboral y del Poder Judicial”.

Respecto a la materia electoral los argumentos que manifestaron fue que en 1996 se crearon dos medios de defensa constitucional en esa materia: la acción de inconstitucionalidad y el juicio de revisión constitucional electoral. Además, que en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Material Electoral se había creado el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.

No se expresa nada más, se deja la conclusión al lector: cualquier otra protección electoral sería superflua porque con las que existían y las de reciente creación, el proceso electoral está bien garantizado.

Algunos grupos y personas desde el comienzo de la CNDH han solicitado e insistido que esté facultada para conocer de asuntos electorales. Una y otra vez se han dado los argumentos de por qué a un *ombudsman* no le corresponde el examen de estas cuestiones. No repetiré en este artículo los argumentos que ya he expuesto en diversas ocasiones;¹⁷ únicamente resalto que es indispensable que un *ombudsman* tenga carácter apolítico y apartidista, que su intervención en la contienda política lo puede envolver en tal forma que lo debilitaría para cumplir las funciones por las cuales fue establecido: proteger y defender la vida de las personas, su integridad, libertad, dignidad y seguridad jurídicas.

¹⁶ Concha Malo, Miguel, “La reforma constitucional en materia de Derechos Humanos”, *La Jornada* del 3 de octubre de 1992, p. V.

¹⁷ Carpizo, Jorge, “Derechos humanos y...”, *cit.*, pp. 23-24, 92, 141-142.

Respecto a la materia laboral, las comisiones mencionadas exponen un solo argumento al respecto: el medio de defensa constitucional por excelencia en nuestro sistema jurídico —el juicio de amparo— siempre está al alcance de los trabajadores.

El anterior argumento no es suficiente porque se podría emplear para casi todas las controversias jurídicas que se presentan en México. También he manifestado, entre otros juristas, los argumentos de por qué los asuntos laborales no deben ser competencia de la CNDH,¹⁸ principalmente porque al final de cuentas las controversias laborales se convierten en asuntos jurisdiccionales y todo el orden jurídico se desquiciaría si un organismo interviniera en la competencia y funciones jurisdiccionales que corresponden al Poder Judicial.

A nueve años de la creación de la CNDH aún se siguen discutiendo en México estas dos cuestiones. Me doy cuenta de que se ha desarrollado un diálogo de sordos. Los argumentos no cuentan, las experiencias de otros países tampoco, el conocimiento del derecho comparado resulta superfluo, lo único importante sería lograr que la CNDH sirviera a los particulares fines políticos de los defensores de estos interesados y erróneos planteamientos o, concediendo que hay algunas personas de buena fe, en aras de una institución ideal, la destrucción del *ombudsman* real.

Estoy de acuerdo, por las razones expuestas, en que la reforma constitucional que se estudia no haya aceptado las proposiciones que perseguían ampliar la competencia de la CNDH a las materias electoral y laboral.

La exclusión referente al Poder Judicial de la Federación es de naturaleza muy diferente a las dos anteriormente mencionadas y el único argumento de las Comisiones es que aquél siempre ha sido el garante de la protección jurídica de los derechos fundamentales del gobernado. Argumento cierto pero completamente insuficiente en este caso.

Cualquier tribunal realiza actos materialmente jurisdiccionales pero también actos materialmente administrativos.

Un *ombudsman* no puede —y en ninguna parte del mundo acontece— interferir en la función jurisdiccional porque no es un tribunal, porque hay que respetar la independencia de los jueces, porque la labor jurisdiccional se desarrolla por etapas señaladas en la ley y es el juez quien mejor conoce el expediente que es la base de la sentencia.

¹⁸ *Ibidem*, pp. 92-93, 142-144.

Cuando se creó la CNDH sí hubo voces que solicitaban competencia para aquella en asuntos jurisdiccionales; sin embargo, cada día esas voces son menos y sin mayor peso jurídico o social.

Los actos administrativos de los tribunales sí constituyen en diversos países materia competencial del *ombudsman*. Es lo que ha recibido el nombre de *ombudsman judicial*¹⁹ y no puede negarse que es uno de los aspectos más debatidos, tanto en la teoría como en la práctica, respecto a estos organismos defensores de los derechos humanos.

En México —y quedó muy claro en 1992— sí tienen esos organismos competencia para conocer quejas en contra de actos u omisiones de *naturaleza administrativa* provenientes de los tribunales, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación.

La reforma constitucional de 1999 optó por no modificar este aspecto y dejar esta situación tal y como se encuentra, aunque es difícil y complicado explicar por qué esos organismos tienen competencia respecto a *actos administrativos* de unos tribunales pero no respecto a los de otros.

En ocasión diversa he escrito la razón de esa diferencia:

Esta exclusión se debió a que el Poder Judicial federal (en 1991) así se lo solicitó expresamente al presidente de la República, y sus argumentos fueron principalmente que: a) en México, el Poder Judicial federal 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 ello se encuentra jerárquicamente encima de los tres poderes de la Federación; que, en consecuencia, ningún órgano le puede indicar cómo actuar, aunque sólo se trate de recomendaciones, y b) que el Poder Judicial Federal tiene sus propios órganos de control.

El presidente de la República ponderó las razones del Poder Judicial federal y decidió aceptarlas para evitar un enfrentamiento entre los poderes y para borrar cualquier suspicacia de que a través del *ombudsman judicial* se inten-

19 Rowat, Donald C., “¿Por qué un Ombudsman para supervisar los tribunales?”, *Informe del Primer Congreso de Ombudsmanship de San Juan. El ombudsman judicial*, San Juan de Puerto Rico, Oficina del Procurador del Ciudadano, 1991, pp. 29-30; Gellhorn, Walter, *Ombudsman and Others*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1996, p. 238. Véase la obra *El ombudsman judicial. Perspectivas internacionales*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993, la cual contiene varios ensayos escritos por distinguidos juristas quienes examinan la experiencia de diversos países.

tara la más mínima interferencia a la independencia de ese poder, lo cual jamás pasó por su mente ni por la de los redactores del proyecto.²⁰

Soy un defensor del *ombudsman judicial* y un convencido de las bondades que tiene para la sociedad, los gobernados y para el propio Poder Judicial. Estoy convencido de que algún día esa excepción desaparecerá de la Constitución y desaparecerá cuando sea oportuno. Me queda claro que los legisladores consideraron que éste no lo es. Respeto su decisión porque es probable que su apreciación sea la correcta, tanto por la situación por la que actualmente atraviesa la CNDH como que el Poder Judicial federal se encuentra en un periodo de transición difícil y hubiera podido considerar la supresión de esa excepción como una agresión y un intento de lesionar su independencia.

e) En los ya mencionados cuatro proyectos para reformar el apartado B del artículo 102 constitucional también se proponían otros aspectos como: el fomento a la cultura de respeto a los derechos humanos; la facultad de atracción por parte de la CNDH de quejas presentadas a sus homólogas en las entidades federativas cuando la queja sea de interés nacional, incida en la opinión pública nacional y su naturaleza resulte de especial gravedad; y la facultad para interponer el juicio de amparo respecto a los asuntos que se sometan al conocimiento de esos organismos.

Respecto a dichas proposiciones nada se menciona en el dictamen de las comisiones del Senado. La razón puede ser que se consideró que esas propuestas deben contenerse en la Ley como acontece hoy en día y no en la Constitución y que, probablemente, la tercera enunciada en el párrafo anterior, no merecía la pena de que se realizara un comentario especial.

V. CONCLUSIONES

Las principales conclusiones de este artículo sobre la reforma constitucional de 1999 a los organismos protectores de los derechos humanos *ombudsman*— son las siguientes:

²⁰ Carpizo, Jorge, “Derechos humanos y...”, *cit.*, pp. 144-145.

a) En 1990 al crearse la Comisión Nacional de Derechos Humanos se le estructuró como un *ombudsman* y se le atribuyeron las principales características de tal institución.

A muchos juristas, y con mayor razón a los no juristas, les costó trabajo comprender la naturaleza de un *ombudsman*. Los malos entendidos abundaron. La confusión continúa desgraciadamente hasta nuestros días, lo cual se demuestra con proposiciones como que las recomendaciones tengan carácter vinculatorio y que se amplíe su esfera competencial a cuestiones jurisdiccionales y electorales.

b) El marco jurídico de la CNDH en 1990 era de carácter provisional y así siempre se manifestó; se trataba de una institución nueva en el orden jurídico mexicano que necesitaba ser comprendida y mostrar su eficacia para conseguir el apoyo social. Además, urgente era parar las violaciones de derechos humanos que estaban ocurriendo.

c) Al año de su creación, la CNDH ya había ganado la confianza social especialmente por las muy importantes recomendaciones que había expedido.

d) En ese momento en la CNDH se comenzó a elaborar y discutir un anteproyecto de Ley Orgánica para la Comisión, proceso que culminó con la “constitucionalización” del *ombudsman* en México el 28 de enero de 1992.

e) Se continuaron expresando inquietudes respecto al nuevo marco jurídico de la CNDH principalmente sobre el nombramiento de su presidente, el carácter no obligatorio de las recomendaciones y su incompetencia en asuntos jurisdiccionales, electorales y laborales.

f) A partir de 1997 se presentaron diversos proyectos de reforma constitucional; tuvo lugar un debate interesante que al final de cuentas dio como resultado reformas al apartado B del artículo 102 constitucional cuyo decreto se publicó el 13 de septiembre de 1999.

g) La reforma de 1999 es una buena reforma en términos generales no sólo por lo que incluyó sino también por lo que excluyó y que hubiera destruido al *ombudsman* criollo.

Diversos aspectos de la reforma ya se encontraban en la Ley de la CNDH pero se decidió elevarlos a nivel constitucional.

h) Es un acierto el cambio gramatical, que realmente es conceptual, para ordenar la creación de organismos de protección de los derechos humanos que ampara —y no “otorga”— el orden jurídico mexicano.

i) Es un acierto la configuración de la CNDH con el carácter de organismo autónomo constitucional para asegurarle su independencia de cualquiera de los poderes públicos pero también de partidos políticos o de otros grupos o factores de poder.

j) Es un acierto dotar a la CNDH de autonomía presupuestaria, lo cual implica que el proyecto de presupuesto que presente sólo puede ser modificado por la Cámara de Diputados y en su ejercicio goza de total independencia respecto al Poder Ejecutivo federal.

k) El aspecto toral de la reforma es el nuevo sistema de nombramiento del presidente de la CNDH. Al suprimirse del mismo cualquier participación del presidente de la República se persigue fortalecer la autonomía de la CNDH. El nuevo sistema tiene posibilidad de ser exitoso si no se politiza. En todo el mundo la autonomía del *ombudsman* se garantiza por su calidad moral, su preparación, su valentía y la confianza social de que goce; si se designa a una persona de bajo perfil para no incomodar al gobierno, con todo y reforma el futuro de la CNDH no será promisorio.

l) A la misma conclusión que la expuesta en los dos párrafos anteriores se puede llegar respecto a la designación de los miembros del Consejo Consultivo.

ll) Es un acierto el artículo 2o. transitorio al haber ratificado a los consejeros hasta el término de su periodo en virtud del importante y valioso trabajo que ese Consejo ha desarrollado.

m) El artículo 3o. transitorio es muy peculiar. Sin embargo, estoy de acuerdo con él porque: las normas constitucionales no son retroactivas, se aplica de inmediato el nuevo sistema de nombramiento, recoge las inconformidades respecto a la entonces titular de la CNDH, no establece ningún mal precedente en virtud de que es resultado de una reforma constitucional y éstas cada día son y serán más difíciles de realizar en el contexto político mexicano y la actitud misma que asumió la titular de la CNDH ante la posibilidad de no ser ratificada, le otorgó la razón a ese artículo transitorio.

n) Es un acierto no haber aceptado diversas disposiciones que hubieran destruido a la CNDH y a sus homólogas en las entidades federativas.

Es un acierto que las recomendaciones continúen sin tener carácter vinculatorio porque la CNDH no es un tribunal ni se siguen las formalidades procesales propias de una sentencia.

o) Es un acierto no haber facultado a la CNDH a ejercitar acción penal respecto al delito de tortura en virtud de que no es ministerio público.

p) Es un acierto no haber ampliado las facultades de esos organismos a las materias jurisdiccionales, electorales y laborales porque no le son propias en razón de todos los argumentos que reiteradamente se han expuesto.

q) En el futuro la CNDH sí debe poder ejercitar la acción de inconstitucionalidad respecto a la defensa de los derechos humanos porque es otra vía para la protección de aquéllos y en donde la decisión última corresponde a la Suprema Corte de Justicia.

r) No se aceptó el *ombudsman judicial* respecto a los actos administrativos del Poder Judicial federal.

El *ombudsman judicial* es uno de los aspectos más controvertidos en relación con esta institución. Sin embargo, en México sí se ha aceptado en lo concerniente a jueces y tribunales de las entidades federativas. En consecuencia, no existe ninguna razón técnica ni jurídica para realizar dicha diferencia. Tal vez, es sólo una cuestión de tiempo la superación de esa arbitraria excepción.

Se entiende bien por qué la reforma de 1999 dejó a un lado este delicado asunto. 