



LXII LEGISLATURA
CÁMARA DE DIPUTADOS

Comisión de Derechos Humanos

DICTAMEN DE LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS REFERENTE A LA INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO QUE REFORMA EL ARTÍCULO 26 DE LA LEY DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

HONORABLE ASAMBLEA:

La Comisión de Derechos Humanos de la Honorable Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, con fundamento en los artículos 39 y 45 numeral 6, incisos e), f) y g), de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos; 80, numeral 1, fracción II, 157, numeral 1, fracción I, 158, numeral 1, fracción IV, y demás relativos del Reglamento de la Cámara de Diputados, somete a su consideración el presente dictamen al tenor de lo siguiente:

I. Antecedentes

A. En sesión ordinaria celebrada el 30 de abril de 2014, la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, presentó una iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (en adelante LCNDH).

Con relación a dicha iniciativa, la Presidencia de la Mesa Directiva de esta Cámara dictó el siguiente trámite: *“Túrnese a la Comisión de Derechos Humanos, para dictamen”*, siendo recibida en esta comisión el 20 de mayo de 2014.

II. Contenido de la iniciativa

La diputada iniciante propone reformar el artículo 26 de la LCNDH para quedar de la siguiente manera:

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

“Artículo 26.- La queja sólo podrá presentarse dentro del plazo de un año, a partir de que se hubiera iniciado la ejecución de los hechos que se estimen violatorios, o de que el quejoso hubiese tenido conocimiento de los mismos.

Se podrá presentar queja también, en cualquier momento, tratándose de actos u omisiones violatorios que trasciendan en el tiempo, siempre que éstos o sus consecuentes violaciones a derechos humanos no cesen.

En casos excepcionales, y tratándose de infracciones graves a los derechos humanos, la Comisión Nacional podrá ampliar dicho plazo mediante una resolución razonada. No contará plazo alguno cuando se trate de hechos que por su gravedad puedan ser considerados violaciones de lesa humanidad.”

La diputada iniciante indica que la redacción vigente del artículo 26 de la LCNDH contraviene el principio de inviolabilidad de los derechos humanos, toda vez que sujeta al plazo de un año la presentación de la queja ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) y, en ciertos casos, como ocurre con lo que ella denomina *“agravios que continúan en el tiempo”*, el plazo de un año resulta ser insuficiente porque dicho plazo [...] *no concede las precauciones y cuidados que se deben contemplar para la correcta tutela de los derechos fundamentales [...]*.

En ese contexto propone la ausencia de un plazo para presentar la queja ante, precisamente, aquellos *“agravios que continúan en el tiempo”*.

Sustenta su propuesta con los siguientes argumentos:

A. La trascendencia de la reforma constitucional en materia de derechos humanos publicada el 10 de junio de 2011 en el Diario Oficial de la

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

Federación, la cual establece un marco de garantía y protección, expande su catálogo substantivo al incorporar los derechos contenidos en los tratados internacionales ratificados por México e incorpora el principio de interpretación *pro persona* para, con todo ello, representar “*un importante avance en la construcción de un marco jurídico-constitucional que tutelara y priorizara ciertos derechos entendidos como inherentes a la persona*”.

B. Que la naturaleza de los derechos fundamentales, citando a Luigi Ferrajoli, es la de ser “[...] *derechos indisponibles, inalienables, inviolables, intransigibles, personalísimos [...]*” por lo que, con apoyo en lo anterior, la iniciante señala que:

[...] resultaría totalmente desafortunado que al ser derechos inviolables, sea la propia ley del organismo destinado a la protección de estos derechos, la que sujetara su intervención a un plazo, tratándose de violaciones a derechos que continúan en el tiempo, propiciando el lamentable supuesto de enfrentarnos a una violación de derechos fundamentales y no poder solicitar la intervención de dicho organismo por considerar estar fuera del mismo, es decir, la propia naturaleza del derecho que radica en su inviolabilidad exige que en todo momento se proteja el derecho ante una posible violación o máxime cuando en efecto se está vulnerando el derecho”.

En ese contexto agrega:

En virtud de ello se considera contrario a este esfuerzo y al propio espíritu de inviolabilidad del derecho, someter y condicionar la intervención de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos a un plazo cuando no se hace distinción alguna de las características de la violación, y sin considerar que en efecto puede existir una violación a derechos humanos, mantenerse más de 1 año y que la persona por diversas razones no haya acudido a la Comisión en el tiempo concedido.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

C. Que la queja ante la CNDH constituye: “[...] *el instrumento con el que cuentan las personas para solicitar la intervención del máximo órgano de protección y defensa de derechos humanos en nuestro país [...]*”. La iniciante también reconoce la existencia de otros instrumentos procesales –de carácter jurisdiccional- en materia de derechos humanos, tal es el caso del Juicio de Amparo, pero señala que frente a este instrumento jurisdiccional, la CNDH “[...] *se ve debilitada, acotada y condicionada cuando se sujeta su intervención a plazos que representan obstáculos para la debida protección de los derechos*”.

D. Que la vigente redacción del artículo 26 de la LCNDH:

[...] cae en la desafortunada situación de vincular el momento procesal por el que nace el derecho a solicitar mediante queja, la intervención del organismo nacional protector de derechos humanos, a un plazo de un año, y que no concede las precauciones y cuidados que se deben contemplar para la correcta tutela de los derechos fundamentales, tratándose de agravios que continúan en el tiempo.

E. Que el artículo 26 de la LCNDH también prevé que: “*En casos excepcionales, y tratándose de infracciones graves a los derechos humanos, la comisión nacional podrá ampliar dicho plazo mediante una resolución razonada.*” Respecto de esto, la iniciante precisa que:

[...] es también cierto que señala que el plazo de 1 año será el observado de forma predeterminada o por defecto para todas las violaciones, y únicamente cuando sean casos excepcionales, a juicio de la propia comisión, y tratándose de infracciones graves, también a juicio de la propia comisión, es que se podrá ampliar dicho plazo mediante resolución razonada.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

Al respecto, la iniciante estima que este supuesto puede dar lugar a dos grandes problemas:

1. Que la decisión y valoración de la excepcionalidad de una violación de derechos humanos, así como la gravedad en una infracción, estén sujetas al razonamiento subjetivo y a la conclusión a la que llegue el organismo protector, provocando una disparidad en cuanto al sentido de los criterios utilizados para decidir cuando (sic) un caso en concreto es excepcional, y cuando una infracción es grave.
2. Se crea incertidumbre jurídica al no establecer en la propia ley, las reglas específicas para considerar excepcional o grave una infracción, lo que podría dar lugar a que el propio acto u omisión que se pretende atacar persista y quede sin efectos la queja [...]

F. Que entre las violaciones a derechos humanos que trascienden en el tiempo pueden citarse la desaparición forzada y las *“omisiones en materia de derechos humanos.”*

De la primera señala que se trata *“de una de las más graves violaciones a derechos fundamentales”* y que, de mantenerse el artículo 26 de la LCNDH en sus términos podría dar lugar al supuesto de que *“[...] una vez transcurrido el plazo, y de no considerarse excepcional o grave, se habría perdido el derecho a solicitar la intervención de la comisión, lo cual es gravísimo [...]”*

Respecto del supuesto de la omisión en materia de derechos humanos indica que la redacción vigente del artículo 26 de la LCNDH permite el inicio del plazo sólo hasta *“al momento en que dicha omisión es del conocimiento del quejoso”*. Sobre este supuesto señala la iniciante:

Aquí es prudente señalar, que el conocimiento de alguna omisión por parte de la autoridad, debe de ir acompañada indudablemente del

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

conocimiento del derecho, en otras palabras, únicamente si la persona tiene conocimiento de ser sujeto de ciertos derechos y que la autoridad está obligada a suministrárselos es que se dará cuenta de la omisión, al momento de verse privado del acto. De otra manera el quejoso tendrá el conocimiento de que en efecto, siempre ha faltado algún servicio, pero no sabrá, que puede reclamarlo y que la autoridad está obligada a proporcionarlo, y por consiguiente que puede solicitar la intervención de la comisión, pero hasta un año a partir de haberse dado cuenta **de los hechos que se estimen violatorios**. Debe tenerse cuidado con la redacción vigente, pues hace alusión a tener conocimiento de los hechos, y no del derecho, que como expusimos, es requisito indispensable para darse cuenta de la omisión.

III. Consideraciones de la Comisión de Derechos Humanos

Como quedó precisado líneas atrás, la iniciante señala que la redacción del artículo 26 de la LCNDH omite considerar situaciones particulares para el caso de aquellos *“agravios que continúan en el tiempo”* en materia de derechos humanos, lo que resulta –de acuerdo con la iniciante- contrario al principio de inviolabilidad de los derechos fundamentales considerando que existen obligaciones internacionales en la materia que se robustecen con la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011, por lo que la redacción del citado artículo incurre en una suerte de equivocación al partir de una presunción sobre el conocimiento de los hechos que dan lugar a violaciones a derechos humanos de las personas.

En atención a lo anterior, esta Comisión de Derechos Humanos ha de analizar cada uno de los planteamientos señalados por la iniciante para:

Primero, determinar si los llamados *“agravios que continúan en el tiempo”* se encuentran previstos o no en la LCNDH.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

Segundo, precisar si el supuesto sobre el desconocimiento por parte de las personas de los hechos generadores de violaciones a los derechos humanos resulta ser suficiente para sustentar una excepción al plazo ordinario indicado en esa ley para la presentación de la queja

Tercero, arribar al convencimiento sobre si la actual redacción del artículo 26 de la citada ley resulta contraria al principio de inviolabilidad de los derechos fundamentales.

En esa tesitura cabe señalar lo siguiente:

A. Sobre los “agravios que continúan en el tiempo”. La ausencia de una prevención sobre el particular en la LCNDH

El argumento total presentado por la iniciante refiere que en el artículo 26 de la LCNDH se establece un plazo genérico de un año para presentar la queja ante la CNDH por violaciones a derechos humanos, pero que para los “agravios que continúan en el tiempo”, es decir, las violaciones a derechos humanos que trascienden por más de un año –por ejemplo tratándose de las desapariciones en que la víctima directa se ve impedida para presentarla- no existe una previsión expresa en aquella ley, de manera que, transcurrido ese término de un año, el carácter de inviolabilidad de los derechos humanos se vería afectado.

Respecto de esa primera aseveración, esta Comisión de Derechos Humanos encuentra que la misma carece de una argumentación suficiente.

Ciertamente el artículo 26 del referido ordenamiento indica:

Artículo 26.- La queja sólo podrá presentarse dentro del plazo de un año, a partir de que se hubiera iniciado la ejecución de los hechos que se estimen violatorios, o de que el quejoso hubiese tenido conocimiento de los mismos. **En casos excepcionales, y tratándose**

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

de infracciones graves a los derechos humanos, la Comisión Nacional podrá ampliar dicho plazo mediante una resolución razonada. No contará plazo alguno cuando se trate de hechos que por su gravedad puedan ser considerados violaciones de lesa humanidad. (Remarcado nuestro)

Como se aprecia, este dispositivo además de indicar el término genérico de un año dentro del cual puede ser presentada una queja, amplía dicho plazo tratándose de infracciones graves e incluso determina que *“no contará plazo alguno cuando se trate de hechos que por su gravedad puedan ser considerados violaciones de lesa humanidad”* –como en el caso de las desapariciones forzadas-.

En ese contexto, es claro que los supuestos jurídicos contenidos en el dispositivo en comento prevén diversos plazos, e inclusive la ausencia del mismo, a fin de considerar las diversas situaciones –actos u hechos provenientes de alguna instancia administrativa- que pueden lesionar o violentar derechos humanos.

Si bien, la iniciante advierte –como se señaló ya antes- que esa previsión legal puede conducir a dos grandes problemas,¹ no aparecen dichas circunstancias debidamente fundadas porque en primer término, la iniciante utiliza la expresión *“agravios que continúan en el tiempo”* respecto de la cual no aporta elementos o argumentos que permitan justificar cuándo se está frente a dicho supuesto, lo que es indispensable puesto que en lo fáctico cualquier violación a los derechos humanos puede tener el carácter de trascendencia en el tiempo, tan es así que la privación de la vida, la

¹ [...] 1.- Que la decisión y valoración de la excepcionalidad de una violación de derechos humanos, así como la gravedad en una infracción, estén sujetas al razonamiento subjetivo y a la conclusión a la que llegue el organismo protector, provocando una disparidad en cuanto al sentido de los criterios utilizados para decidir cuándo un caso en concreto es excepcional, y cuando una infracción es grave. 2.- Se crea incertidumbre jurídica al no establecer en la propia Ley, las reglas específicas para considerar excepcional o grave una infracción, lo que podría dar lugar a que el propio acto u omisión que se pretende atacar persista y quede sin efectos la queja [...]

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

afectación a la libertad de expresión, de opinión o de religión, etcétera, puede asumir el carácter de trascendencia en el tiempo por más de un año.

Ahora bien, considerando el ejemplo que plantea en su propuesta la iniciante –el de la desaparición forzada- esta Comisión puede deducir que el propósito que guía a la proponente es el estimar como *“agravios que continúan en el tiempo”* a aquellos “delitos continuos” esto es, aquellos cuya consumación se prolonga en el tiempo.

En atención a ello, es importante señalar que sobre la desaparición forzada, la Corte Interamericana de Derechos humanos –CoIDH- es pionera en el desarrollo jurisprudencial de este delito internacionalmente condenable. En reiteración de jurisprudencia vertida en el caso “Gomes Lund y otros”, esta Corte señaló:

[...] en el derecho internacional la jurisprudencia de este Tribunal ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente de la figura de la desaparición forzada de personas, en la cual el acto de desaparición y su ejecución se inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece mientras no se conozca el paradero de la persona desaparecida y se determine con certeza su identidad. De conformidad con todo lo anterior, la Corte ha reiterado que la desaparición forzada constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana que coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreado otras vulneraciones conexas, siendo particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado [...] La Corte ha verificado la consolidación internacional en el análisis de este crimen, el cual configura una grave violación de derechos humanos, dada la particular relevancia de las

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

transgresiones que conlleva y la naturaleza de los derechos lesionados. La práctica de desaparición forzada implica un craso abandono de los principios esenciales en que se fundamenta el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y su prohibición ha alcanzado carácter de *jus cogens*.²

En esta primera aproximación, se encuentran argumentos para confirmar el carácter de delito continuado que posee la desaparición forzada. Este carácter continuado se deduce de la permanente ausencia de la persona y se mantiene hasta en tanto no se conozca su paradero. En consecuencia, se presume que el delito continúa cometiéndose en el tiempo.

Lo anterior es diverso del planteamiento señalado por la iniciante, la cual no se refiere a la comisión en el tiempo, sino a violaciones a derechos humanos que trascienden por más de un año, también señala la iniciante:

[...] es tanto posible como probable que la violación a algún determinado derecho inherente a la condición humana, las consecuencias de dicha violación, trasciendan en el tiempo, a mucho más de un año, así como las diversas razones por las que una persona no acuda en tiempo a solicitar la intervención de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. (Subrayado propio).

El término “trasciendan” empleado por la iniciante resulta confuso y de una amplia textura abierta en el lenguaje³ al no delimitarse el ámbito de dicha trascendencia a la comisión, a sus consecuencias o a algún otro factor, por lo que reformar el artículo en los términos precisados en la propuesta conllevaría a desvirtuar el carácter continuado que apareja a

² Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219, Párrafo 103-105.

³ Véase: HART, H.L.A. *El concepto de derecho*. Ed. Abeledo Perrot. Trad. Genaro Carrió. 3ª ed. Buenos Aires, Argentina. 2012. Pág. 155-169.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

delitos como la desaparición forzada, puesto que lejos de centrarse en el aspecto de continuidad en la comisión del ilícito, la “trascendencia” abarcaría otros tantos aspectos como se ha observado.

Ahora bien, también considera esta Comisión que la motivación preocupante de la iniciante se encuentra ya cubierta con la actual redacción del artículo 26 de la LCNDH para el caso de delitos continuados como la desaparición forzada.

Efectivamente, debe precisarse que la existencia de un plazo para el ejercicio de una acción jurídica, inclusive tratándose de derechos humanos, no resulta contraria a ningún principio consubstancial a los propios derechos humanos. Tan es así que las diversas cortes regionales e internacionales en materia de derechos humanos prevén la existencia de plazos para la presentación de casos ante ellas.⁴ Incluso, en el derecho comparado encontramos ejemplos de esta situación, tal es el caso de la República Argentina en la que se establece un plazo de un año para presentar la queja ante el Defensor del Pueblo de la Nación (ombudsman nacional)⁵ o de España ante el Defensor del Pueblo⁶, por citar sólo algunos ejemplos.

Sólo ante la realización de ciertas conductas consideradas como “*los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto*”⁷, se ha previsto desde el propio Derecho Internacional de los

⁴ Artículo 32, reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, artículos 27 y 33; Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 35.1).

⁵ Ley 24.284 y su modificatoria, Ley. 24.379. “Art. 19: Queja. Forma. Toda queja se debe presentar en forma escrita y firmada por el interesado, con indicación de su nombre, apellido y domicilio en el plazo máximo de un año calendario, contado a partir del momento en que ocurriere el acto, hecho u omisión motivo de la misma...”

⁶ Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril. “Artículo 15. 1. Toda queja se presentará firmada por el interesado, con identificación de su nombre, apellidos y domicilio, en escrito razonado, en papel común y en el plazo máximo de un año, contado a partir del momento en que tuviera conocimiento de los hechos objeto de la misma...”

⁷ Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional. Preámbulo.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

Derechos Humanos la ausencia de un plazo para la presentación de los correspondientes recursos ante los propios tribunales internacionales y así se ha sugerido al interior de los Estados partes.

El ejemplo presentado por la iniciante es precisamente uno de los crímenes más aberrantes que la comunidad internacional de Estados reprueba. La cita antes señalada de la Corte Interamericana lo demuestra, así como el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, ratificado por México, que prevé al delito de desaparición forzada como parte de un crimen de lesa humanidad y, por tanto, de competencia para la Corte Penal Internacional al ser uno de esos crímenes de especial gravedad internacional.⁸

En este sentido, no asiste razón a la iniciante cuando argumenta que para el caso de la desaparición forzada, el mantener el artículo 26 de la LCNDH en sus términos podría dar lugar al supuesto de que “[...] una vez transcurrido el plazo, y de no considerarse excepcional o grave, se habría perdido el derecho a solicitar la intervención de la Comisión, lo cual es gravísimo [...]”

Por otro lado, respecto del supuesto carácter de subjetividad del operador para determinar cuándo se adquiere el carácter de “*excepcional*” o cuándo se está ante “*infracciones graves a los derechos humanos*” es de considerarse que los argumentos proporcionados no son suficientes para justificar la reforma del artículo en cuestión.

Lo anterior porque el carácter de la subjetividad del operador es, ha sido y seguirá siendo una de las principales constantes para la ciencia

⁸ Artículo 7, numeral 1, inciso i). Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

jurídica. Superar un paradigma de “paleo positivismo”⁹ en el que el operador simplemente realizaba un ejercicio de subsunción mecánica, ha sido uno de los grandes logros de la citada reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011.

Los derechos humanos, como es sabido, escapan al tradicional tratamiento con el que son operadas las reglas jurídicas. Las reglas funcionan mediante un ejercicio de subsunción¹⁰, sin embargo, los derechos humanos entendidos como mandatos de optimización siguen las reglas fijadas para principios y valores¹¹. Consecuentemente, los principios adquieren una configuración en la que la interpretación y la ponderación son las reglas esenciales en su operación. Así ha sido reconocido desde el texto constitucional al señalar que todo derecho humano deberá ser interpretado conforme a los principios de indivisibilidad, interdependencia, progresividad y universalidad, bajo el mandato de la mayor protección al ser humano.

En este orden de ideas, en materia de derechos humanos la interpretación del operador siempre está presente y, por tanto, la subjetividad del mismo constituye un elemento inescindible. En todo caso, los principios que delinear los derechos humanos (universalidad, interdependencia, progresividad, indivisibilidad, pro persona, interés superior del menor, ponderación, indisponibilidad, inalienabilidad, inviolabilidad, intransigibilidad, etcétera) constituyen directivas a las que

⁹ FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Ed. Trotta. 7ª ed. Trad., de Perfecto Andrés Ibáñez. Madrid, 2010. Pág. 19.

¹⁰ “Cuando un juez resuelve un caso con base en reglas, realiza una operación lógica conocida como *subsunción*, que consiste en determinar que un caso individual es la actualización de un supuesto previsto en una norma. La subsunción, por ser una operación lógica, es controlable racionalmente y, por ello, goza de objetividad. En cambio cuando un juez conoce de un caso que presenta un conflicto entre principios, lleva a cabo una operación valorativa –no lógica– conocida como *ponderación*, la cual consiste en establecer, para ese caso concreto, una jerarquía de principios mediante un juicio de valor. La tarea de ponderación, al ser eminentemente valorativa, no es controlable racionalmente y, por ello, abre un margen de subjetividad mayor que en el caso de la aplicación de reglas.” VÁZQUEZ, Rodolfo. *Teoría del derecho*. Oxford University Press. México, 2007. Pág. 46.

¹¹ ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Trad. Carlos Bernal Pulido. 2ª ed. CEPC. Madrid, 2012. Pág. 85-133.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

siembre deberá estar atento el operador y, en consecuencia, si bien su decisión puede tener un margen de subjetividad, la misma nunca podrá ser arbitraria y carente de justificación.

En consecuencia, no es correcta la apreciación de la iniciante en el sentido de que el vigente artículo 26 de la LCNDH puede dar lugar a que la decisión y valoración de la excepcionalidad de una violación a los derechos humanos quede al razonamiento subjetivo de la CNDH.

En otras palabras expresado, existen una gran diversidad de tratados internacionales en materia de derechos humanos, jurisprudencia derivada de la CoIDH¹² -y de otras Cortes internacionales- así como *soft law* contenido en observaciones generales y recomendaciones de comités y otros organismos protectores de derechos humanos en los que se ha desarrollado una sólida corriente interpretativa acerca de los criterios determinativos de cuándo una violación reviste el carácter de excepcional, cuándo es especialmente grave y cuándo es de lesa humanidad.

Asimismo, esa sólida corriente interpretativa garantiza la certeza jurídica del ordenamiento jurídico a la que la diputada iniciante arguye la falta de certidumbre al no establecer en la propia ley, cuándo se está ante esas situaciones de gravedad o excepcionalidad. En todo caso, la propuesta de la iniciante tampoco brinda esa certeza con la inclusión de la expresión “[...] *actos u omisiones violatorios que trasciendan en el tiempo* [...]”

B. Sobre el argumento de que el desconocimiento de los hechos generadores de violaciones a los derechos humanos es suficiente

¹² Que por cierto, es obligatoria para los juzgadores nacionales, independientemente de que haya o no sido parte el Estado mexicano en el caso contencioso del cual deriva la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Véase la tesis de jurisprudencia: P./J.21/2014, rubro: “Jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona.”

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

para sustentar una excepción al plazo ordinario indicado en la ley para la presentación de la queja.

La proponente argumenta también que el conocimiento, por parte del sujeto afectado, del hecho o hechos, respecto de los cuales deriva la violación a derechos humanos, no debería ser la regla a partir de la cual se dé inicio al plazo de un año para la presentación de la queja al precisar que:

[...] Aquí es prudente señalar, que el conocimiento de alguna omisión por parte de la autoridad, debe de ir acompañada indudablemente del conocimiento del derecho, en otras palabras, únicamente si la persona tiene conocimiento de ser sujeto de ciertos derechos y que la autoridad está obligada a suministrárselos es que se dará cuenta de la omisión, al momento de verse privado del acto. De otra manera el quejoso tendrá el conocimiento de que en efecto, siempre ha faltado algún servicio, pero no sabrá que puede reclamarlo y que la autoridad está obligada a proporcionarlo, y por consiguiente que puede solicitar la intervención de la Comisión, pero hasta un año a partir de haberse dado cuenta de los derechos que se estimen violatorios. Debe tenerse cuidado con la redacción vigente, pues hace alusión a tener conocimiento de los hechos, y no del derecho, que como expusimos, es requisito indispensable para darse cuenta de la omisión.

Como puede observarse, la iniciante no está de acuerdo con que la regla para el inicio del plazo para la presentación de la queja ante la CNDH sea a partir del conocimiento de los hechos que se estimen violatorios a los derechos humanos, toda vez que la persona puede no conocer que una determinada omisión de la autoridad constituye una violación a un derecho y, en consecuencia, al no saberse la expectativa que configura un determinado derecho, no debería seguirse esta regla para el inicio del plazo. La iniciante entonces advierte que la redacción vigente ciertamente hace alusión a tener conocimiento de los hechos, y no del derecho.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

Respecto de este argumento, se estima que el mismo tampoco es idóneo. La iniciante parte de considerar que el desconocimiento de los hechos por parte de las personas no debería de ser la regla a seguir e indica que ello no tiene que ver con su desconocimiento del derecho, sino de los hechos que configuran una vulneración a un determinado derecho (en este caso por vía de omisión).

Al respecto cabe señalar que todo operador deóntico (prohibido, permitido u obligatorio) refiere a una determinada conducta fáctica (el hecho) respecto de la cual se deriva una consecuencia jurídica. Así, cuando una norma cumple el trámite legislativo, que supone la promulgación y publicación, surge en el derecho la previsión del conocimiento de la norma y, por tanto, del hecho sancionado para todos sus destinatarios.

En los hechos es evidente que una enorme pléyade de normas son desconocidas por los destinatarios y, por tanto, los hechos jurídicos que se prohíben, permiten u obligan, sin embargo ello no es un problema del orden jurídico sino del fáctico-social¹³.

Condicionar la validez y, la eventual eficacia de una norma jurídica al conocimiento de los hechos prohibidos, permitidos u obligados devendría en un problema insuperable para el propio Estado de derecho, cuya existencia precisamente se justifica en razón de la determinación de lo qué es lícito o no a través de la expresión normativa configurada en la ley¹⁴. Con base en ello, la propuesta planteada por la diputada iniciante resulta ser inadecuada en un estado que presupone el principio de legalidad como basamento mismo sobre el que el Estado se erige.

¹³ Véase: CÁRCOVA, Carlos María. *La opacidad del derecho*. Ed. Trotta. Madrid, 1998.

¹⁴ ZAGREVELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Trotta. Trad. Marina Gascón. 9ª ed. Madrid, 2009. Pág. 20-22.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

En conclusión, tras analizar la actual redacción del artículo 26 de la LCNDH puede señalarse que el mismo sí prevé las hipótesis de delitos continuados y deja a la CNDH la potestad para determinar el periodo de ampliación del plazo ante aquellos casos excepcionales e infracciones graves a los derechos humanos. Incluso, ante eventos que puedan ser ubicados en el contexto de violaciones de lesa humanidad, se prevé la existencia de una suerte de intemporalidad para la presentación de la queja.

Con lo anterior, la LCNDH se ubica dentro del ámbito de cumplimiento de las disposiciones internacionales en materia de derechos humanos, garantizándose así el núcleo esencial básico de los derechos humanos.

C. Sobre el carácter de inviolabilidad de los derechos humanos

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos reconocen que los derechos humanos se rigen bajo los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Maximizando estos derechos, en la teoría garantista de Luigi Ferrajoli y de otros tantos teóricos se agregan los caracteres de indisponibilidad, inalienabilidad, inviolabilidad, intransigibilidad y su carácter de derechos personalísimos.

La iniciante refiere en su propuesta a la teoría garantista de Luigi Ferrajoli por lo que se estima conveniente abordar desde la perspectiva garantista el sentido y alcance del carácter de inviolabilidad de los derechos humanos.

Así, cabe señalar que Ferrajoli, en *Derecho y Razón*, indica que:

[...] Estos derechos son en realidad inviolables, además de inalienables e indisponibles, en el sentido de que su violación justifica

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

la violencia: la violencia individual de la legítima defensa o del estado de necesidad como causa de justificación de actos que de otro modo serían punibles como delitos; la violencia colectiva de la resistencia y la desobediencia cuando...su violación proviene de autoridades públicas.¹⁵

De lo anterior se desprende que la idea de inviolabilidad planteada por Ferrajoli en su teoría garantista conduce a dos de sus principales postulados: la llamada esfera de lo decidible y de lo indecidible, así como a su concepción acerca de la democracia formal y sustancial.

En estas tesis, Ferrajoli indica que en los Estados constitucionales y democráticos de derecho actuales, los derechos fundamentales:

[...] se configuran como otros tantos vínculos sustanciales impuestos a la democracia política: vínculos negativos, generados por los derechos de libertad que ninguna mayoría puede violar; vínculos positivos, generados por los derechos sociales que ninguna mayoría puede dejar de satisfacer. Y la democracia política, como por lo demás el mercado, se identifica con la esfera de lo decidible, delimitada y vinculada por aquellos derechos. Ninguna mayoría, ni siquiera por unanimidad, puede legítimamente decidir la violación de un derecho de libertad o no decidir la satisfacción de un derecho social. Los derechos fundamentales, precisamente porque están igualmente garantizados para todos y sustraídos a la disponibilidad del mercado y de la política, forman la esfera de lo indecidible que y de lo indecidible que no, y actúan como factores no sólo de legitimación sino también y, sobre todo, como factores de deslegitimación de las decisiones y de las no-decisiones.¹⁶

¹⁵ FERRAJOLI, Luigi. Derecho y razón. Teoría del garantismo penal. Trad. Perfecto Andrés Ibáñez y et., al. Ed. Trotta. 9ª ed. Madrid. Pág. 911.

¹⁶ FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías*. Ob. cit. Pág. 23-24.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

Agrega Ferrajoli que:

[...] De aquí la connotación “sustancial” impresa por los derechos fundamentales al Estado de derecho y a la democracia constitucional. En efecto, las normas que adscriben –más allá incluso contra las voluntades contingentes de las mayorías- los derechos fundamentales: tanto los de libertad que imponen prohibiciones, como los sociales que imponen obligaciones al legislador, son “sustanciales”, precisamente por ser relativas no a la “forma” (al quién y al cómo) sino a la “sustancia” o “contenido” (al qué) de las decisiones(o sea, al qué no es lícito decidir o no decidir). Resulta así desmentida la concepción corriente de la democracia como sistema político fundado en una serie de reglas que aseguran la omnipotencia de la mayoría. Si las reglas sobre la representación y sobre el principio de las mayorías son normas formales en orden a lo que es decidible por la mayoría, los derechos fundamentales circunscriben la que podemos llamar esfera de lo indecible: de lo no decidible que, y de lo no decidible que no, es decir, de las obligaciones públicas determinadas por los derechos sociales... el principio formal de la democracia política, relativo al quién decide y al cómo se decide –en otras palabras, el principio de la soberanía popular y la regla de la mayoría- se subordinan a los principios sustanciales expresados por los derechos fundamentales y relativos a lo que no es lícito decidir y a lo que no es lícito no decidir.¹⁷

De lo anterior, deviene el carácter de inviolables de los derechos fundamentales, toda vez que los mismos se ubican en esa suerte de esfera exenta del poder decisorio de la política o incluso de las mayorías más apabullantes en una sociedad que, tratándose de los derechos humanos, en no pocos casos históricos han devenido en un “*imperio de las mayorías*”.

Agrega Ferrajoli que “*A ello se debe la imposibilidad de que sean modificados por decisión de la mayoría. En principio, tales normas están*

¹⁷ *Ibíd.* Pág. 51.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

*dotadas de rigidez absoluta porque no son más que los mismos derechos fundamentales establecidos como inviolables, de manera que todos y cada uno son sus titulares.*¹⁸

Una vez precisado el alcance del carácter de inviolabilidad de los derechos fundamentales, cabe analizar la argumentación precisada por la iniciante.

La proponente señala que:

[...] resultaría totalmente desafortunado que al ser derechos inviolables, sea la propia Ley del Organismo destinado a la protección de estos derechos, la que sujetara su intervención a un plazo, tratándose de violaciones a derechos humanos que continúan en el tiempo, propiciando el lamentable supuesto de enfrentarnos a una violación de derechos fundamentales y no poder solicitar la intervención de dicho organismo por considerar estar fuera del mismo, es decir, la propia naturaleza del derecho que radica en su inviolabilidad exige que en todo momento se proteja el derecho ante una posible violación o máxime cuando en efecto se está vulnerando el derecho.

Agrega que:

[...] En virtud de ello se considera contrario a este esfuerzo y al propio espíritu de inviolabilidad del derecho, el someter y condicionar la intervención de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos a un plazo cuando no se hace distinción alguna de las características de la violación, y sin considerar que en efecto puede existir una violación a derechos humanos, mantenerse más de 1 año y que la persona por diversas razones no haya acudido a la Comisión en el tiempo concedido.

¹⁸ *Ibidem*. Pág. 53.

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

Como se desprende, la iniciante parte de considerar que el carácter de inviolabilidad de los derechos humanos resulta violentado ante la existencia de una cláusula normativa que establece un plazo para la presentación del recurso de queja ante la CNDH tratándose de violaciones a derechos humanos que continúan en el tiempo. La iniciante agrega que la naturaleza del derecho exige que en todo momento éste sea protegido ante una posible violación o máxime cuando en efecto se está vulnerando el derecho.

Ciertamente, desde una posición garantista todo derecho requiere de la instrumentación fáctica de herramientas estatales que permitan hacer frente a las vulneraciones potenciales a los derechos humanos. El carácter de inviolabilidad resulta ser un presupuesto teórico ideal -en el sentido de que ningún derecho debería ser violentado-, sin embargo, el espectro fáctico revela que lo anterior no se cumple por lo que la garantía al derecho resulta ser fundamental.

Como bien señala la iniciante en párrafos subsecuentes, existe el instrumento jurídico por excelencia para hacer frente a las vulneraciones a los derechos humanos y es, precisamente, el Juicio de Amparo y la queja, resulta una garantía también, pero de orden no jurisdiccional.

En suma, esta comisión estima, en atención a las consideraciones señaladas, que la propuesta de reforma presentada por la iniciante no encuentra sustento. Como se ha analizado, la hipótesis prevista en el artículo 26 de la LCNDH no resulta contraria al espíritu garantista que delinea a los derechos humanos y en dicho precepto se prevé ya la hipótesis para el caso de los delitos continuados, como la desaparición forzada, así como de una cláusula que permite a la CNDH determinar para los casos de especial relevancia, el plazo a seguirse para la presentación de la queja. Aunado a lo anterior, en este apartado basta con señalar que la

Comisión de Derechos Humanos

Dictamen en sentido negativo a la iniciativa con proyecto de decreto que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

mera existencia de un recurso –el amparo- para prevenir y combatir violaciones a los derechos humanos, incluyendo los que se proyectan en el tiempo, garantizaría el carácter de inviolabilidad a los derechos humanos.

Por todos los argumentos antes señalados, la Comisión de Derechos Humanos somete a la consideración de la Honorable Asamblea de la Cámara de Diputados el siguiente:

Acuerdo

Primero. Se desecha la iniciativa que reforma el artículo 26 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, presentada por la diputada Roxana Luna Porquillo, integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática.

Segundo. Archívese el presente asunto y téngase como total y definitivamente concluido.

Dado en el Palacio Legislativo de San Lázaro, a los 28 días del mes de julio de 2014.