



**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA SUR**

**ÁREA DE CONOCIMIENTOS DE CIENCIAS SOCIALES Y  
HUMANIDADES**

**DEPARTAMENTO ACADÉMICO DE CIENCIAS SOCIALES Y  
JURÍDICAS**

**TESIS**

**REGULACIÓN INTERNACIONAL Y RECONOCIMIENTO DEL  
DERECHO HUMANO DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO A LOS  
INOCENTES PRIVADOS DE LA LIBERTAD, POR UN ERROR  
JUDICIAL EN MÉXICO**

QUE COMO REQUISITO PARA OBTENER EL GRADO DE:

**DOCTOR EN DERECHOS HUMANOS**

PRESENTA:

**IVAN MANZANARES LOAIZA**

DIRECTORA

**DRA. LIZZETH AGUIRRE OSUNA**

LA PAZ, BAJA CALIFORNIA SUR, OCTUBRE 2021





**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA SUR**

**ÁREA DE CONOCIMIENTOS DE CIENCIAS SOCIALES Y  
HUMANIDADES**

**DEPARTAMENTO ACADÉMICO DE CIENCIAS SOCIALES Y  
JURÍDICAS**

**TESIS**

**REGULACIÓN INTERNACIONAL Y RECONOCIMIENTO DEL  
DERECHO HUMANO DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO A LOS  
INOCENTES PRIVADOS DE LA LIBERTAD, POR UN ERROR  
JUDICIAL EN MÉXICO**

QUE COMO REQUISITO PARA OBTENER EL GRADO DE:

**DOCTOR EN DERECHOS HUMANOS**

PRESENTA:

**IVAN MANZANARES LOAIZA**

DIRECTORA

**DRA. LIZZETH AGUIRRE OSUNA**

LA PAZ, BAJA CALIFORNIA SUR, OCTUBRE 2021





**FORMATO DP-EGD-001 DICTAMEN DE TESIS**

PROYECTO TERMINAL Fecha: 09 / 09 / 2021

**DRA. BRENDA ELIZABETH RAMÍREZ DÍAZ**  
**JEFE/A DEL DEPARTAMENTO ACADÉMICO DE**  
**CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS**

Correo electrónico (dacsj@uabcs.mx )

Por este conducto, quienes integramos el Comité Académico Asesor del/la alumno/a:



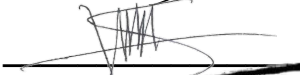


**IVAN MANZANARES LOAIZA**

quien presentó una tesis/proyecto terminal titulado:

**REGULACIÓN INTERNACIONAL Y RECONOCIMIENTO DEL DERECHO HUMANO DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO A LOS INOCENTES PRIVADOS DE LA LIBERTAD, POR UN ERROR JUDICIAL EN MÉXICO.**

otorgamos nuestro voto aprobatorio y consideramos que dicho trabajo está listo para ser presentado y defendido en examen de grado (**modalidad a distancia**) del Programa de Doctorado: **DOCTORADO INTERINSTITUCIONAL EN DERECHOS HUMANOS**

**COMITÉ ACADÉMICO ASESOR**

Nombre	Firma	
<u>Dra. Lizzeth Aguirre Osuna</u>		Director/a de Tesis
<u>Dra. Antonina Ivanova Boncheva</u>		Asesor(a)
<u>Dr. Luis Arturo Torres Rojo</u>		Asesor(a)
<u>Dr. Rodrigo Serrano Castro</u>		Asesor(a)
<u>Dra. Brenda Elizabeth Ramírez Díaz</u>		Asesor(a)

C.c.p. programa de Posgrado  
C.c.p. Comité Académico Asesor.  
C.c.p. Alumna/o.  
C.c.p. Expediente.



## CARTA DE AUTENTICIDAD

La Paz, B.C.S, a 16 de noviembre del 2021

### A QUIEN CORRESPONDA

### PRESENTE

Por medio de la presente, garantizo a la Universidad Autónoma de Baja California Sur que el 100% de los trabajos que realicé respecto de la tesis/proyecto terminal cuyo título es Regulación Internacional y Reconocimiento del Derecho Humano de la Reparación del Daño a los Inocentes Privados de su Libertad por un Error Judicial en México.

del programa de posgrado Doctor en Derechos Humanos

es original y de mi autoría, y consecuentemente en el supuesto de que la obra antes aludida, contenga en su edición grabados, dibujos, fotografías y/u otro tipo de obras **declaro** que:

“Todos los datos y las referencias a materiales ya publicados están debidamente identificados con su respectivo crédito e incluidos en las notas bibliográficas y en las citas que se destacan como tal y, en los casos que así lo requieran, cuento con las debidas autorizaciones de quienes poseen los derechos patrimoniales. Por lo anterior, declaro que todos los materiales que se presentan están totalmente libres de derecho de autor y, por lo tanto, me hago responsable de cualquier litigio o reclamación relacionada con derechos de propiedad intelectual, exonerando de toda responsabilidad a la Universidad Autónoma de Baja California Sur”.

**ATENTAMENTE**

**Ivan Manzanares Loiza**

**NOMBRE Y FIRMA DEL ALUMNO/A**

## **AGRADECIMIENTOS**

Parte final de un proceso, difícil ciertamente, complejo, sin embargo con el apoyo de los formadores y amigos logramos conjuntamente el objetivo, dar un paso más en busca de ser mejores personas y servir de una mejor manera a nuestros semejantes.

Agradezco así a mis lectores, Dra. Antonina Ivanova Boncheva, Dr. Luis Arturo Torres Rojo, Dr. Rodrigo Serrano Castro y Dra. Brenda Elizabeth Ramírez Díaz, por su apoyo en este proceso, que compartieron su conocimiento de forma paciente y por demás profesional.

Infinitamente agradezco a la Dra. Lizzeth Aguirre Osuna, mi directora de tesis, quien también me brindó incondicionalmente su apoyo, siendo también ella parte de este pequeño logro, sin dejar de agradecer al Dr. Julio Cesar Kala quien dedicó su valioso tiempo en este proceso.

## DEDICATORIAS

Para Erika, mi gran esposa, que siempre has estado a mi lado, apoyándome en todo momento, dándome fortaleza cuando quiero renunciar, sin ti no fuera posible este momento ni muchos otros, por ello te dedico este logro por ser parte del mismo. Mi gran amor.

Ivana Gabriela y Danna Fernanda, de quienes obtengo fuerza y valor para continuar, buscando ser el mejor ejemplo para ustedes, mis niñas de las cuales siempre estaré orgulloso y espero enorgullecerlas con este logro.

En especial a ti, que siempre estuviste ahí, siempre apoyando aun cuando estuve mal, fuiste incondicional y siempre, siempre estuviste orgulloso de mí, de mis pequeños y grandes logros, jamás dudaste, sin embargo no llegaste, no pudiste jactarse de este logro, por lo menos no físicamente. Ahora entiendo que cuando voltee buscando tu mirada orgullosa, no la encontraré, eso es lo que me dolerá y tengo miedo de ese momento.



# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	1
HIPÓTESIS Y OBJETIVOS .....	4
METODOLOGÍA .....	5
<b>PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN</b> .....	5
<i>Identificación de la situación jurídica del problema</i> .....	5
<i>Espacio de la investigación</i> .....	6
<i>Tiempo</i> .....	6
<i>Sujetos de investigación</i> .....	6
<i>Formulación de las preguntas de investigación</i> .....	6
JUSTIFICACIÓN.....	7
<i>La necesidad</i> .....	7
<i>Factibilidad</i> .....	8
<i>Impacto buscado</i> .....	8
CAPÍTULO I.....	9
MARCO TEÓRICO Y NORMATIVO .....	9
<b>I.1.- EL ESTADO</b> .....	9
<i>I.1.1.- La Soberanía</i> .....	13
<i>I.1.2.- Función del Estado</i> .....	14
<i>I.1.3.- Clasificación del Estado</i> .....	17
<i>I.1.4.- Modelos político jurídicos</i> .....	18
<b>I.2.- DERECHOS HUMANOS Y SISTEMA DE JUSTICIA</b> .....	26
<i>I.2.1.- Surgimiento de los derechos humanos</i> .....	33
<i>I.2.2.- Evolución de los derechos humanos</i> .....	47
<i>I.2.3.- Principios Constitucionales</i> .....	55
<i>I.2.4.- Regulación jurídica nacional e internacional (Pacto San José)</i> .....	61
<i>I.2.5.- Sistemas de protección a los derechos humanos</i> .....	65
<b>I.2.5.1.- Sistema Europeo. Basado en el Protocolo número 7 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales</b> .....	65
<b>I.2.5.2.- Sistema Interamericano. Basado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos</b> .....	67
<i>I.2.6.- Supremacía de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos</i> .....	67
<b>I.3.- EL PODER JUDICIAL</b> .....	73
<i>I.3.1.- Función del Poder Judicial</i> .....	73
<i>I.3.2.- Estructura, organización y funcionamiento</i> .....	74
<b>I.3.2.1- Estructura</b> .....	74

I.3.2.1.1.- El Consejo de la Judicatura .....	77
I.3.2.1.2.- El Tribunal Electoral .....	80
I.3.2.1.3.- Suprema Corte de Justicia de la Nación .....	85
I.3.2.2- Organización.....	104
I.3.2.3.- Funcionamiento.....	106
I.4.- ERROR JURIDICIAL.....	111
<i>I.4.1.- Casos no indemnizables.....</i>	<i>112</i>
I.4.1.1.- Error provocado por el Imputado .....	112
I.4.1.2.- Error provocado por el Ministerio Público.....	112
I.4.1.3.- Error provocado por la víctima .....	113
I.4.1.3.1.- La víctima, fue parte de un delito presencial.....	113
I.4.1.3.2.- La víctima puede no serlo .....	114
I.5.- PARTES DEL ERROR JUDICIAL.....	114
<i>I.5.1.- La Víctima.....</i>	<i>114</i>
<i>I.5.2.- El Victimario.....</i>	<i>115</i>
<i>I.5.3.- El Daño .....</i>	<i>117</i>
<i>I.5.4.- La reparación del daño .....</i>	<i>118</i>
I.5.4.1.- Reparación del daño internamente.....	119
I.6.- ORIGEN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL EN MÉXICO .....	120
<i>I.6.1.- Tipos de Responsabilidad del Estado .....</i>	<i>121</i>
I.6.1.1.- Responsabilidad Administrativa.....	122
I.6.1.2.- Responsabilidad Legislativa .....	130
I.6.1.3.- Responsabilidad Judicial .....	134
<b>CAPÍTULO II:.....</b>	<b>136</b>
<b>ESTRATEGIA METODOLÓGICA Y DERECHO COMPARADO.....</b>	<b>136</b>
II.1.- DERECHO COMPARADO.....	136
II.2.- EVOLUCIÓN DEL ERROR JUDICIAL A NIVEL NACIONAL E INTERNACIONAL .....	138
II.3.- EVOLUCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN DEL ESTADO A NIVEL NACIONAL E INTERNACIONAL .....	144
<i>II.3.1.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....</i>	<i>144</i>
<i>II.3.2.- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y su Protocolo Opcional.....</i>	<i>146</i>
<i>II.3.3.- Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.....</i>	<i>147</i>
<i>II.3.4.- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares .....</i>	<i>148</i>
<i>II.3.5.- Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder .....</i>	<i>149</i>

<b>II.3.6.- Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión.....</b>	<b>150</b>
<b>II.3.7.- Código Penal para el Estado de Baja California Sur .....</b>	<b>151</b>
<b>II.3.8.- Código de Procedimientos Penales para el Estado de Baja California Sur.....</b>	<b>152</b>
<b>II.4. DERECHOS HUMANOS VIOLENTADOS A CAUSA DE LA PRISIÓN PREVENTIVA .....</b>	<b>156</b>
<b>II.4.1.- Derecho de la libertad .....</b>	<b>156</b>
<b>II.4.2.- Derecho a indemnización por condenas derivadas de errores judiciales .....</b>	<b>157</b>
<b>II.4.3.- Derecho a la presunción de inocencia .....</b>	<b>157</b>
<b>II.4.4.- Derecho a no ser sometido a penas, torturas ni tratos crueles o inhumanos.....</b>	<b>158</b>
<b>II.4.5.- Derecho al honor, honra o reputación.....</b>	<b>159</b>
<b>II.4.6.- Derecho a la vida privada y familiar.....</b>	<b>159</b>
<b>II.4.7.- Inviolabilidad del domicilio.....</b>	<b>160</b>
<b>II.4.8.- Inviolabilidad de la correspondencia y comunicaciones.....</b>	<b>160</b>
<b>II.4.9.- Protección de datos .....</b>	<b>161</b>
<b>II.4.10.- Derecho a participar, directa o indirectamente, en el gobierno de su país.....</b>	<b>161</b>
<b>II.4.11.- Derecho a ser juzgado en un tiempo razonable.....</b>	<b>162</b>
<b>II.4.12.- Derecho a la asistencia social/seguridad social y a la salud.....</b>	<b>163</b>
<b>II.4.13.- Derecho a la educación y formación profesional .....</b>	<b>163</b>
<b>II.4.14.- Derecho a un nivel de vida adecuado, medios de subsistencia y libertades.....</b>	<b>164</b>
<b>II.4.15.- Principios y buenas prácticas que deben darse en América, a toda aquella persona privada de su libertad .....</b>	<b>164</b>
<b>II.5.- EL ERROR JUDICIAL EN EL DERECHO COMPARADO .....</b>	<b>165</b>
<b>II.5.1.- México .....</b>	<b>166</b>
<b>II.5.2.- Argentina.....</b>	<b>168</b>
<b>II.5.3.- Chile.....</b>	<b>173</b>
<b>II.5.4.- Colombia .....</b>	<b>177</b>
<b>II.5.5.- Cuba.....</b>	<b>182</b>
<b>II.5.6.- Ecuador .....</b>	<b>183</b>
<b>II.5.7.- España.....</b>	<b>185</b>
<b>II.5.8.- Francia.....</b>	<b>191</b>
<b>II.5.9.- Alemania.....</b>	<b>195</b>
<b>II.5.10.- Baja California Sur.....</b>	<b>196</b>
<b>II.5.11. Tablas comparativas .....</b>	<b>201</b>
<b>Tabla 5. Comparativa de México frente a los Tratados Internacionales en cuanto al cumplimiento del tema de la reparación del daño por error judicial .....</b>	<b>208</b>

<b>II.6.- CASO PARTICULAR.....</b>	<b>209</b>
<i>II.6.1.- Nota.....</i>	<i>210</i>
<i>II.6.2.- Cronología.....</i>	<i>210</i>
<i>II.6.3.- Violaciones procesales .....</i>	<i>214</i>
II.6.3.1.- Primera .....	214
II.6.3.2.- Segunda .....	215
II.6.3.3.- Tercera .....	216
<i>II.6.4.- Tribunal Federal de Justicia Administrativa .....</i>	<i>216</i>
<i>II.6.5.- Conclusiones del caso particular.....</i>	<i>219</i>
<b>RESULTADOS Y DISCUSIÓN .....</b>	<b>221</b>
HIPÓTESIS 1.- .....	221
<i>Resultados de la hipótesis 1.- .....</i>	<i>221</i>
HIPÓTESIS 2.- .....	223
<i>Resultados de la hipótesis 2.- .....</i>	<i>223</i>
<i>Caso particular analizado.- .....</i>	<i>224</i>
<i>Conclusiones del caso particular.- .....</i>	<i>224</i>
<b>CONCLUSIONES GENERALES Y RECOMENDACIONES.....</b>	<b>225</b>
CONCLUSIONES DEL DERECHO COMPARADO.....	225
<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>229</b>
<b>REFERENCIAS.....</b>	<b>233</b>
BIBLIOGRAFÍA .....	233
LEYES Y CÓDIGOS .....	234
INTERNET.....	237

## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Cuadro comparativo .....	19
Tabla 2 Comparativa de países .....	201
Tabla 3 Comparativa de Tratados Internacionales.....	205
Tabla 4. Comparativa de México y los países muestra en cuanto al cumplimiento del tema de la reparación del daño por error judicial .....	207
Tabla 5. Comparativa de México frente a los Tratados Internacionales en cuanto al cumplimiento del tema de la reparación del daño por error judicial .....	208

## INTRODUCCIÓN

En la historia del Estado Mexicano,<sup>1</sup> se ha privado de la libertad a inocentes, dañando con ello gravemente sus vidas, ya sea en su familia, en su reputación, en su desarrollo profesional, en su salud, en su honor y en su vida misma, no cumpliendo el Estado con una reparación real para todo aquel inocente que fue privado de su libertad y mermada su vida en alguna forma.

Con el tiempo se ha venido regulando la reparación del daño, pero aún sigue estando en el olvido aquella persona que fue detenida por una supuesta flagrancia, pero en el transcurso de un proceso penal largo y complejo, no se acredita su responsabilidad penal, entonces, ¿quién le responde a éste?, ¿de qué forma se le responde?, ¿existe un derecho a la reparación del daño por error judicial en México?

Por ello es necesario la regulación nacional e internacional del derecho humano de la reparación del daño a ésta víctima del Estado, porque se ha regulado la reparación del daño de la víctima, pero no se ha tomado en cuenta a la víctima del sistema de justicia penal por un error judicial.

A pesar de que desde 1823, México ha tenido la intención de reconocer los errores de sus representantes, y con ello reconocer una potencial obligación de reparar un perjuicio a un particular, fue solamente en cuestiones de daños patrimoniales causados a aquellos afectados por las conductas belicosas del Estado, sin tener siquiera en mente el reconocer el error judicial, pero, podríamos conjeturar que los primeros dispositivos legales por los que el Estado se reconoce como deudor, provienen de 1823, con la Ley de Pensiones para viudas y huérfanos de los soldados insurgentes y españoles (Vargas Gil, 2016, p. 52).

---

<sup>1</sup> En 1814, cuando aún nuestro México era la Nueva España, los diputados insurgentes, al tiempo que luchaban por sus vidas, redactaron el decreto constitucional para la libertad de las Américas (Constitución de Apatzingan), dando origen a nuestro Estado liberal y democrático de derecho, GARCÍA PÉREZ, Marco Antonio (2015), "Los derechos humanos en la constitución de Apatzingan", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de México, volumen 65, México, pp. 439-472.

Desde la Constitución de 1917, el Estado mexicano en su artículo 133, estableció como parte de la ley suprema, los tratados internacionales, creando con ello nuevas obligaciones, sin embargo, fue hasta 1967, con la creación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que inicia la obligación del Estado mexicano, destacando que México se adhiere a la convención hasta marzo de 1981, de llevar a cabo una reparación o indemnización por causa del error judicial, es decir, nace la obligación convencional para el Estado, de reparar a todo inocente por su privación de libertad por errores judiciales, y al día de hoy no existe una legislación idónea que produzca una verdadera reparación de daño, siendo necesario reglamentar lo más lúcido y claramente posible, la forma de llevarlo a cabo.

Debemos tener en cuenta que el error judicial es aquella equivocación crasa del juzgador (en toda rama del derecho, sin embargo, la rama penal es que nos interesa en esta investigación), la cual no encuadra en ninguna posible solución que particularmente la propia ley le concedía para resolver ese problema.

Al atender el Estado una reparación del daño ocasionado por sus impartidores de justicia, devengará en una correcta selección de representantes del Poder Judicial, así como la implementación de una mejor preparación de sus representantes, evitando con ello, primordialmente, violaciones a los derechos humanos de los gobernados, así como para evitar en un segundo plano, deterioros a la economía del Estado y a los propios servidores.

Un tema muy importante a dilucidar, es ¿a quién se le encargará esa responsabilidad?, toda vez que es bien sabido que cuando es el propio Poder Judicial quien resuelve respecto de sus representantes, lo que menos le interesa es el aceptar que algunos de sus integrantes hayan cometido un error judicial. Problema accesorio es quién y de qué partida se cubrirá, en su caso una reparación de daño con carácter pecuniario.

En México no es una prioridad, ni existen mecanismos efectivos para garantizar una reparación integral del daño por error judicial, porque los criterios para ponderar el daño son complejos y el Estado no está dispuesto a reconocer que sus instituciones son débiles y hay fallas en su sistema penal.

La reparación del daño y el reconocimiento de errores de parte de las autoridades competentes implica que se dejen de violar derechos humanos, y una anhelada garantía de no repetición, una mayor eficacia en la procuración de justicia y el fortalecimiento de la confianza de los ciudadanos hacia el Estado y su sistema penal.

Es necesario un trabajo de investigación tendiente a definir e identificar en su caso, por un lado, la existencia del error judicial y por otro lado la forma en que dicho error puede dañar a un gobernado, lograr una reparación integral entendiendo no solo lograr una indemnización económica y moral del gobernado, sino una reparación realmente pronta y expedita.

Por lo antes señalado es que debemos hacer un estudio amplio para ubicar el origen de la reparación del daño por error judicial y comparar a nivel internacional los avances que existen en la materia, para poder no solo saber si estamos atrasados en nuestro Estado en la conceptualización de la reparación del daño, sino que al ubicar los avances de otros Estados, estamos en la posibilidad de aprender de ellos y generar un avance significativo que nos haga estar a la par o incluso ser más amplios en el manejo del tema.

La reparación del daño supone no sólo una indemnización económica sino el reconocimiento público del error de las autoridades por el daño al honor, a la dignidad y a la reputación de los afectados.

La presente investigación versará sobre la existencia o no del error judicial en nuestra Constitución, así como qué es el error para nuestras autoridades, tipos, formas del error, para identificar el concepto sobre el cual pretendemos incorporar recomendaciones al final de la investigación. Asimismo, atenderemos el derecho comparado con aquellos países que, sí cuentan con el reconocimiento del error judicial, para analizar tanto el error judicial como sus consecuencias jurídicas.

El presente proyecto pretende describir la falta de reconocimiento del error judicial en México y la escasa reparación del daño como consecuencia jurídica asociar y comparar el reconocimiento de errores judiciales entre México con otros países.

## HIPÓTESIS Y OBJETIVOS

En el presente proyecto se generaron dos hipótesis, siendo las siguientes:

*Hipótesis 1.-* En México no existen mecanismos efectivos para garantizar una reparación integral del daño por error judicial.

*Hipótesis 2.-* El error judicial y la falta de reparación del daño, re victimiza a los afectados, por lo que existe una nueva violación de derechos humanos.

### *Objetivo General:*

Fueron planteados dos objetivos generales en la presente investigación:

- 1.- Identificar el origen de la reparación del daño por error judicial a los inocentes privados de su libertad.
- 2.- Comparar a nivel internacional los avances que existen en la materia, para entender nuestros aciertos y desaciertos en el tema de la conceptualización de la reparación del daño, para que en caso de existir avances a nivel internacional, recomendar la aplicación de dichos aciertos en México.

### *Objetivos Específicos:*

Para lograr los objetivos generales y la comprobación o no de las hipótesis planteadas, se llevarán a cabo los siguientes objetivos específicos.

1. Analizar las legislaciones y resoluciones judiciales a nivel internacional y nacional, referentes al error judicial;
2. Identificar y comparar el concepto de error judicial en los países seleccionados;
3. Identificar y comparar los avances en materia de reparación del daño por error judicial en los países seleccionados;
4. Identificar los derechos humanos violentados, como consecuencia de la privación ilegal de la libertad, a causa del error judicial; y



5. Formular recomendaciones para que el error judicial sea reconocido constitucionalmente y sean reguladas sus consecuencias jurídicas.

## **METODOLOGÍA**

En cuanto a la metodología utilizada para desarrollar la presente investigación, fue básicamente la documental, mediante una recolección de datos en una matriz de análisis de información especializada, basada en documentos, recurriendo al método histórico, en fuentes de información primaria y secundaria, libros relacionados con el tema, revistas e información existente en Internet.

Procesando los datos obtenidos mediante cuadros comparativos que nos permitieron identificar semejanzas y diferencias entre los países muestra, tanto los europeos (España, Francia y Alemania) como los americanos (Argentina, Chile, Colombia, Cuba y Ecuador), aplicando el método científico.

## **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN**

### *Identificación de la situación jurídica del problema*

En la historia del Estado mexicano, se ha privado de la libertad a personas inocentes, dañando con ello gravemente sus vidas, incumpliendo el Estado con una reparación integral del daño, que para estos casos debe existir. En México definitivamente no es prioritario ni existen los mecanismos efectivos para garantizar una reparación integral del daño por error judicial.

El presente proyecto pretende describir la falta de reconocimiento del error judicial en México y con ello la escasa reparación del daño como consecuencia jurídica. Asimismo, buscamos asociar y comparar el reconocimiento del error judicial entre México y los países muestra comparados.

### *Espacio de la investigación*

La presente investigación se realizará en México, sin embargo, mediante el planteamiento del derecho internacional comparado y para efecto de poder contar un marco de referencia de un tema propuesto como prácticamente inexistente en el Estado mexicano, para poder lograr el objetivo planteado en este proyecto, es decir, lograr una comparativa y dilucidar las igualdades y diferencias, así como las ventajas y desventajas de cada país comparado.

### *Tiempo*

Por ser la reparación del daño ocasionado por una privación ilegal de la libertad por un error judicial un tema poco común, sin la suficiente atención por parte de los investigadores, en especial de las autoridades, el análisis de las normas, jurisprudencias y doctrina, se realizarán desde el propio origen constitucional de cada país, en especial de México y su Constitución Política de 1917.

### *Sujetos de investigación*

Los sujetos de la investigación lo será el Poder Judicial Federal, en específico, los jueces y magistrados, ya que son las personas que la propia normativa mexicana y jurisprudencia han señalado como sujetos que pueden cometer un error judicial.

Sin embargo, se destacarán aquellos sujetos activos que con su errado actuar, inducen a jueces y magistrados al error judicial.

### *Formulación de las preguntas de investigación*

¿Existe el reconocimiento constitucional del error judicial en México?

¿Qué mecanismos existen en México para garantizar reparación integral del daño causado por un error judicial?

¿Qué derechos humanos se violan como consecuencia de una privación de la libertad?

¿Cuáles son las similitudes y diferencias entre México y otros países, en cuanto al tema del error judicial y sus consecuencias jurídicas?

¿Cuál es la realidad jurídica en México, respecto la reparación del daño a los inocentes privados de su libertad por error judicial?

¿Existen en México antecedentes de la reparación del daño por la privación ilegal de la libertad a causa del error judicial?

## **JUSTIFICACIÓN**

### *La necesidad*

La presente investigación más allá de una necesidad de entenderlo por hechos ocurridos personalmente, surge como una necesidad de auxiliar a todo aquel inocente privado de su libertad, restringiendo o vulnerando diversos derechos humanos como consecuencia de esta privación, derechos que van desde el derecho de garantías judiciales, legalidad, honra y dignidad, derechos políticos, hasta terminar con los derechos humanos violentados a sus familiares con dicha detención ilegal.

Basados en que la justicia la imparten personas que, como todos, pueden cometer errores, tenemos un sistema penal que no es infalible, sin embargo esos errores procesales (que existen muchos y a diario se generan), normalmente no provocan un daño grave a las personas, pero, cuando hablamos de la libertad, estamos ante el derecho humano más importante después del derecho a la vida.

Todo aquel inocente que es víctima del Estado mexicano, debe de tener un procedimiento jurisdiccional que sea sencillo y expedito, solo así podría brindar nuestro país una verdadera reparación integral del daño, pero para ello insisto, se necesita primero reconocer ese derecho y delimitar su forma de hacerlo válido, por ello la necesidad de estudiar la normatividad mexicana y de los países comparados, para lograr entender la situación jurídica real del problema.

### *Factibilidad*

La aplicabilidad del presente proyecto, es tendiente a realizar recomendaciones, una vez contestadas las hipótesis, tendientes a la inclusión del error judicial, dentro del artículo 20 constitucional, así como a la forma más eficiente que se presente en otros países.

No implica una dificultad el estudio desde la perspectiva teórica, ya que el acceso a la normatividad de cada país comparado es accesible y en general los elementos para desarrollar un estudio analítico del tema a fondo.

### *Impacto buscado*

El presente proyecto busca evidenciar la inexistencia jurídica constitucional del error judicial para el inocente privado de su libertad, por consiguiente, la falta de reparación del daño que es la obligación del Estado mexicano, emitiendo con la investigación planteada, las recomendaciones tendientes a resolver el problema.

# CAPÍTULO I

## MARCO TEÓRICO Y NORMATIVO

### I.1.- El Estado

Para atender al enfoque que se pretende brindar en este proyecto debemos de tener claro el origen del Estado como ente primigenio de la organización humana, para entender la factibilidad de cada Estado respecto de los objetivos que internamente se fijan para el bienestar de sus gobernados y con ello podremos conocer si son aplicables las prerrogativas que goza todo ser humano, más allá de la idea del iusnaturalista sobre la misma base citada por los defensores del *iuspositivismo*. En términos generales se entiende por Estado a aquella organización de carácter político y jurídico que tiene un pueblo en un determinado territorio y bajo un reconocido poder de mando.

Sobre el Estado podemos diferenciarlo en dos etapas principales las cuales parten del siglo XIX entendiendo como un Estado anterior al citado siglo que dependía y atendía a un Dios y no al hombre, aconteciendo un cambio más próximo a lo que es un Estado Nación, es decir, para atender y proteger a la comunidad que lo crea satisfaciendo sus necesidades o por lo menos en busca de ese fin primordial.

El sedentarismo fue la primera manifestación de agrupación del hombre, pues se dio cuenta que para sobrevivir debido a las condiciones precarias y estar en constante peligro por una naturaleza implacable necesitaba organizarse en grupos pequeños, asentarse en un lugar, aprender a convivir entre si y dividir obligaciones para poder subsistir mediante la caza y el cultivo, lo cual originó que aprendiera a vivir en grupo, que era lo mejor y formaron lo que sería una primera organización social, una especie de familia.

La palabra Estado en términos jurídico-político se le debe a Maquiavelo cuando introdujo esta palabra en su obra "El Príncipe" al decir: "Los Estados y soberanías que han tenido y tiene autoridad sobre los hombres, fueron y son, o repúblicas o principados" (Maquiavelo, 1998, p. 3).

Aristóteles concibió a la organización que después Maquiavelo identificaría como Estado, como una autarquía que en vez de atender a lo que el origen o legalidad de ese ente abstracto debía, atendía al hecho de lo que en aquel entonces necesitaba la población, es decir, se enfocaba solamente en el origen de la autosuficiencia de la población, a la independencia de una sociedad ante el resto de las sociedades vecinas. Lo que podría decirse unas organizaciones de pueblos.

La autarquía tiene como idea principal el poder total y absoluto sobre sí mismo. En el gobierno se dice cuando un estado posee el control sobre sí mismo, es decir, son autosuficientes y no necesitan ayuda externa.

Todo Estado es una asociación y toda asociación no se forma sino en vista de algún bien, ya que el hombre no realiza nada si no le parece ser bueno. Es claro por tanto que todas las asociaciones tienden a buscar un bien de cierta especie.

Es así como de esa familia o mejor dicho, esas familias que lograron crear una asociación, que se llevó a cabo por otros grupos o familias creando un pueblo y entre varios pueblos conforman una ciudad, y entre varias ciudades un Estado, como forma más sólida y completa de organización, logrando con ello satisfacer las necesidades de todos, o por lo menos ese ente jurídico llamado Estado, es suficiente para ello.

La formación del Estado tiene un origen que se da naturalmente, por el hecho de que el humano es sociable y sabe que para beneficiarse debe crear sociedades. Por todo esto, la naturaleza lleva instintivamente al hombre a una asociación y las relaciones que se establecen entre los individuos en una sociedad son, pues, relaciones naturales.

La finalidad del Estado es la seguridad de los ciudadanos, es garantizar su bien supremo, su vida moral e intelectual; es el suministrar los medios de imponer normas y leyes justas para que cada hombre pueda realizar su esencia y garantizar la consecución de su fin.

El correcto funcionamiento de un estado se asegura cuando las personas están encaminadas a alcanzar un mismo fin con la implementación de leyes apropiadas que

respeten las diferencias y eduquen a los ciudadanos para la responsabilidad civil dentro de la libertad. Siendo importante destacar que toda forma de gobierno, inicia en busca de ese bienestar común, justo para todos, por eso es que se conforman como una sociedad con derechos y obligaciones.

Algo similar a lo que describió Aristóteles, se vivió en Roma, a pesar de haber siglos del deceso del primero al inicio del imperio romano, toda vez que por ser un imperio autócrata no tenía la necesidad de profundizar en entender ese ente abstracto creado por ellos mismos, esto porque es porque la función del Estado se cumplía y el entrar en el tema era innecesario.

La doctrina de Aristóteles estuvo entonces vigente hasta la edad media manteniéndose los Estados sin necesidad de demostrar su existencia o legalidad, simplemente eran admitidos por los ciudadanos por ser para eso creados, sin embargo, no podemos dejar de señalar que el titular del poder emanado por el Estado era el rey quien precedía de un origen divino y que era protegido por la Iglesia, misma que al entrar en conflicto con el rey inicia la pugna y separación de estos, quedando el Estado (rey) como poder supremo.

Cuando en el siglo XVI Jean Bodin definió soberanía como aquel poder absoluto y perpetuo de una República (Carbonell, 2015), fue cuando se dejó atrás la autarquía, dando con ello un mejor sentido a la definición buscada de Estado, basado precisamente en la existencia de la soberanía.

Los conceptos de soberanía y autarquía describen la forma de organización de un sistema político que legitima su poder, fija límites a los derechos individuales y establecer normas que regulen el comportamiento del mismo.

Es la soberanía aquella que se encarga de representar el poder de ese ente que es el Estado, el cual representa a toda persona que conforma esa sociedad. No puede el Estado subordinarse ante otro ente que no sea él, es el supremo, ni siquiera otros Estados tienen la facultad de estar por encima de éste, solamente ese ente es el que regula y representa a toda su población.

Como atendía Rousseau el concepto de Estado, éste se origina con la célula organizativa más simple como lo es la familia, siendo el primer modelo de lo que es una sociedad política, la cual no es suficiente para subsistir y por ello muta en la unión que forma un Estado, mediante lo que Rousseau llamó El Pacto Social, que era el convenio o entendimiento que los miembros de una comunidad elaboraban a fin de mostrarse como un solo elemento, creando con ello lo que originalmente se conoció como Ciudad y que finalmente terminó denominándose Estado.

Ahora bien, el Estado para ser el ente abstracto creado por una colectividad debe entenderse como un conjunto de voluntades de parte de todos los integrantes de la comunidad que pactan los derechos y obligaciones bajo los cuales se regirán. Esto es la soberanía, que es la voluntad que rige a un Estado y que si bien es cierto cambia de representantes cada determinado tiempo, permanece inalterable por ser la voluntad del pueblo representada por un ente abstracto denominado Estado.

Por lo señalado en el párrafo anterior es que se crean leyes y reglamentos para evitar que ese ente soberano transgreda la esfera jurídica de los gobernados, adaptándose con las etapas del mismo Estado, toda vez que los hechos y actos de los gobernados no son estáticos, existe una alteración de problemas generacionales que obligan a los gobernados a modificar el actuar de la maquinaria estatal a fin de lograr un mayor bienestar de sus gobernados.

Acercándonos un poco más al punto buscado, hay que enfatizar que para que un Estado funcione o cumpla con los fines o cometidos de la colectividad, debe tener una maquinaria organizativa que lo logre, por lo cual se crean en cada Estado los poderes que lo regirán, siendo de una forma u otra el poder legislativo, ejecutivo y judicial de los cuales haremos unos señalamientos pertinentes así como de la forma de gobierno para ubicar a nivel comparativo los mismos y entender si eso influye en una mejor forma de respetar los derechos de los gobernados, en especial, saber si el tipo de gobierno ayuda o no a reconocer el error judicial y a la reparación del daño a los inocentes privados de la libertad. Es decir, como lo señala la doctrina kantiana, el deber principal del Estado, llamándolo de una forma amplia, es la libertad de los gobernados, cuidando que todos gocen de esa libertad siempre y cuando no limiten al prójimo.



El poder que representa a la comunidad es el legislativo, aunque no es el único que es elegido democráticamente mediante comicios, si es el que atiende las necesidades del pueblo creando o modificando las reglas bajo las cuales el pueblo soberano exige vivir, hablando claro de esa constante transformación de las necesidades colectivas que exigen que las leyes se adapten a los cambios regulando todo actuar por el bien general de los gobernados.

El Poder Ejecutivo es aquel que llevará a cabo la aplicación de las leyes emanadas por el legislativo, leyes que fueron requeridas por los gobernados, el cual también es electo por mayoría de los gobernados, es decir, es elegido de forma soberana por ser la voluntad del pueblo para que sea quien vele el cumplimiento de las leyes.

Finalmente, para efecto de aplicar las correcciones a todo aquel que fue más allá de lo ordenados en leyes y más allá de lo ejecutado por el representante del ejecutivo, tenemos al Poder Judicial, el cual es sobre quien nos enfocaremos más adelante ya que es el mal actuar de éste el que provoca el daño a los gobernados, debiendo pagar el Estado por el mal funcionamiento de uno solo de sus representantes.

### **I.1.1.- La Soberanía**

El tema de la soberanía está intrínsecamente ligado al concepto de Estado, puesto que es ésta la que le otorga la legalidad jurídica que justifica la existencia del último.

La voluntad general ha de dirigir las fuerzas del Estado hacia el bien común, por ser esta su finalidad, todo acto auténtico de la voluntad general es un acto de soberanía, entendida como un convenio del Estado con cada uno de sus miembros, por ello obliga y favorece igualmente a todos los ciudadanos. El límite del poder soberano era voluntad general, si el soberano impusiera mayores cargas a algún súbdito, al adquirir un carácter particular, su poder dejaría de ser competente (Rousseau, 1999, p. 25).

Es precisamente esa soberanía, la que concede el pueblo, a las personas que conforman el Estado, ese poder de elegir la forma de ser gobernados, es decir, el pueblo crea al Estado bajo lo que ellos consideran necesidades de regular, regulando derechos y obligaciones que acepta el propio pueblo creador del Estado, no otro

pueblo, no otro Estado, solamente el pueblo origen es el que soberanamente decidirá su forma de organizarse, que es lo que buscan socialmente y cómo tratar de conseguirlo.

Las personas se involucran a la hora de crear la autoridad mientras que, a la vez, están sometidas a esa misma autoridad que ayudaron a desarrollar. Estas características hacen, para Rousseau, que todos los ciudadanos sean iguales y puedan conducirse con libertad. No hay una persona específica que mande, sino que las órdenes son emanadas de un sujeto sin determinar que viene a representar la voluntad de la gente (Rousseau, 1972, p. 72).

En términos político-jurídicos, la soberanía indica el máximo poder de mando de una sociedad política, que diferencia a ésta de otras asociaciones humanas en cuya organización no existe un poder supremo, exclusivo y originario. De esto se desprende que el concepto soberanía sea inherente al poder político y que se haya considerado una racionalización jurídica del poder en el sentido de transformar la fuerza de hecho en fuerza de derecho (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2016, p. 20).

Para entender como es vista la democracia dentro de México, tenemos que la Suprema Corte de Justicia de la Nación definió a la soberanía del Estado como “la facultad absoluta de determinar por sí mismo su propia competencia”.

### **I.1.2.- Función del Estado**

La función del Estado es el origen de éste mismo, es decir, ese pacto social que señalan Rousseau, se crea por una sociedad que necesita lograr fines sociales, fines que individualmente no lograrán alcanzarlos por lo cual se organizan creando el Estado el cual estará dotado de herramientas con las cuales logre obtener los resultados buscados por la colectividad, siendo esa su principal función.

Los fines del Estado se han entendido como toda aquella actividad que debe realizar dicho ente jurídico, con el objetivo de satisfacer las necesidades de la sociedad que lo compone.

Según el sistema de la libertad natural, el Soberano únicamente tiene tres deberes que cumplir, los tres muy importantes, pero claros e inteligibles al intelecto humano: el primero, defender a la sociedad contra la violencia e invasión de otras sociedades independientes, el segundo, proteger en lo posible a cada uno de los miembros de la sociedad de la violencia y de la opresión de que pudiera ser víctima por parte de otros individuos de esa misma sociedad, estableciendo una recta administración de justicia; y el tercero, la de erigir y mantener ciertas obras y establecimientos públicos cuya erección y sostenimiento no pueden interesar a un individuo o a un pequeño grupo de ellos, porque las utilidades no compensan los gastos que pudiera haber hecho una persona o un grupo de éstas, aun cuando sean frecuentemente muy remuneradoras para el gran cuerpo social (Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, 1999, p. 25).

Existiendo una división, la primaria consiste en toda aquella actividad que debe realizar como Estado, es decir, toda aquella actividad que es única y exclusiva para él, sin poder intervenir particulares u otro Estado, como lo son la organización y aplicación del orden interno mediante la policía (hablando en términos generales), legislar, defender la soberanía, administrar justicia, etc., asimismo existe la parte secundaria, que es todo aquello que está fuera de lo primigenio, de lo más importante, estas actividades admiten la intervención de particulares vía concesiones, como lo es el servicio de comunicación, sistema de salud, educación, etc.

Las funciones del Estado en cambio, son aquellas actuaciones o formas en lograr el Estado sus fines o cometidos, como lo es administración, la impartición de justicia y la legislación, como el origen de composición del Estado.

Ahora bien, debemos considerar la realidad sobre la existencia de otros elementos pertenecientes al Estado, que cumplen con ciertas funciones de éste, siendo organismos públicos o constitucionales autónomos, pero que a final del día pertenecerán indirectamente a uno de los tres poderes, en especial hablo de la Fiscalía.

La Fiscalía es parte del Poder Ejecutivo, independiente, autónoma en cierto grado, y es partícipe directa del juicio penal, puesto que es el órgano acusador, mismo que tiene sustento en el artículo 21 constitucional, por ello, a pesar de no formar parte del Poder Judicial, si forma parte del juicio penal y provoca ya sea culposa o dolosamente, aquellos errores judiciales que privan de la libertad a inocentes, por ello la importancia de su reconocimiento.

En el momento en que un Estado deje de ser ese ente que regula la actividad de los ciudadanos que le dieron origen; en el momento en que pierda la confianza del pueblo, éste dejará de ser necesario, lo cual pasa con Estados que se pierden o transforman porque ya no tiene sentido para ese pueblo, no se justifica su existencia, porque hemos de recordar que el pueblo cede o sacrifica ciertas libertades naturales para efecto de tener un régimen que controle y guie el bienestar de todos los gobernados.

Tenemos entonces que como primer paso todo Estado ha surgido de la necesidad de un grupo de personas que se reúnen y planifican el cómo crecer, cómo lograr lo que solos no pueden, cómo evitar que aquel que no está de acuerdo con el pacto no intervenga, por ello es que se crea el Estado (llámese ciudad o república con el paso del tiempo), pero para efecto de tener esa legitimidad, debe de cumplir con su función, logrando el poder jurídico que lo represente como el ente necesario tanto para sus gobernados como para los otros Estados existentes, por ello es que al ganarse su existencia en la legalidad misma de su origen, se gana el respeto ante terceros Estados.

En cuanto se pierde la fe en la legitimidad de la existencia del Estado concreto o del Estado como institución, puede estimarse que ha llegado a su fin, ya sea para el pueblo del Estado, ya sea para el correspondiente círculo de cultura, ya incluso para toda la humanidad (Heller, 1971, p. 235). Entonces es el propio Estado quien debe de atender su obligación de protección para contar con la legitimidad con la que se creó, es decir, para contar con la voluntad de sus gobernados.

### **I.1.3.- Clasificación del Estado**

Realizando la clasificación desde el punto de vista de su soberanía real, los estudiosos lo dividen en soberanos y no soberanos, siendo los primeros los que son reconocidos por sus homónimos, como parte integrante del derecho internacional, mientras que los segundos no son reconocidos del todo por no estar basados en la misma soberanía que requiere el propio Estado.

Desde el punto de vista del derecho internacional público, los Estados soberanos gozan de diversos rasgos como lo son, el ser una comunidad humana perfecta y permanente que tiene la capacidad de autogobernarse, creando un sistema de gobierno que proteja a todos los integrantes y que sea autosuficiente frente a otros Estados, es decir, que tenga una igualdad jerárquica frente a los demás Estados, reconociéndolos éstos como un igual; Es permanente e independiente de otros Estados y funciona bajo su propio ordenamiento jurídico, el cual desde el punto de vista del problema planteado en esta tesis, dicho ordenamiento cuenta con sus bemoles.

#### *Los Estados se dividen en simples y compuestos*

Los Estados simples son aquellos que ante otros Estados actúan como como un solo Estado soberano, a pesar de estar dividido internamente por dos soberanías o más, dicha unión puede derivar de una unión personal, que es el vínculo personal logrado por dos o más Estados, se muestra o eligen como representante a la misma persona.

Cuando hablamos de una unión real, hablamos de que esos Estados decidieron el unirse entre sí mediante un tratado internacional, estableciendo sus obligaciones y derechos.

El otro tipo de Estado es el compuesto o complejo, que son aquellos formados por diversos y Estados que se unen para mostrarse como un solo ente jurídico siendo una unión de Estados, como lo es México como un Estado compuesto en forma de Federación.

México como sabemos, es la unión de 32 entidades federativas, libres y Soberanas contando con su constitución política interna, lo que lo hace diferente a los Estados unitarios.

#### **I.1.4.- Modelos político jurídicos**

Sobre el presente tema, recordemos que atendemos al proceso penal, siendo dichos modelos político-jurídicos los que nos interesa conocer.

En América Latina, cuando hablamos del derecho procesal penal estamos ante el inicio de un modelo homogéneo que inicia en los años ochenta, donde de forma simultánea empiezan a realizar reformas en cuestiones penales, iniciando un sistema de justicia penal en busca de la publicidad y oralidad, dejando atrás el modelo inquisitivo heredado de España y Portugal, toda vez que era obsoleto, lento, inoperante y todo ello con base a una falta de publicidad.

El primero en utilizar un procedimiento penal oral fue Cuba desde 1882, toda vez que dicho Estado adoptó La Ley de Enjuiciamiento Penal o Criminal proveniente de España, la cual contaba con un juicio celebrado de manera oral y pública bajo pena de nulidad algo novedoso en América Latina por lustros, sin embargo en cuanto a la reparación del daño se limitaba a dejar a salvo los derechos del imputado para repetir contra aquel que lo acusó, querellándose por el delito de calumnias.

Más allá de Cuba y Costa Rica que adoptaron la Ley de Enjuiciamiento Penal o Criminal, todos los demás Estados de América Latina continuaron con el sistema tradicional, pero cabe destacar que por no más de cuatro años, Guatemala adoptó un sistema que pareció ser el más sofisticado de su tiempo (1934), llamado Códigos de Livingston, los cuales habían sido propuestos por Edward Livingston basados en su propia propuesta en los Estados Unidos (Luisiana) inspirado en el sistema anglosajón, es decir, en el *Comon Law*, lo cual podría decirse que fue la base del sistema con que cuentan prácticamente todos los Estados Latinoamericanos.

Fue en Argentina donde surgió un sistema político-jurídico-penal, llamado el Código de Procedimiento Penal para la Provincia de Córdoba. El Código representa la

recepción del Derecho procesal penal europeo-continental según su estado al comenzar el siglo XX y el desplazamiento de la legislación hispánica antigua, anterior a la Ley de Enjuiciamiento Penal española de 1882, que representó para España el ingreso al movimiento reformista del siglo XIX (Maier, 2000, p. 25).

En 1988, en las Jornadas de Río de Janeiro fueron aprobadas de forma uniforme para Iberoamérica “El Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica”, sirviendo como detonador para iniciar un cambio de modelo jurídico político penal que, si bien se dio a ritmos diferentes, lo cierto es que ya está implementado si no en su totalidad, si como base para cada sistema penal de cada Estado.

**Tabla 1. Cuadro comparativo**

CUADRO COMPARATIVO						
Estado	División Política	Origen de su Soberanía	División de Poderes	Indemnización	Ley indemnizatoria	Reconocimiento del Error Judicial
México	República representativa, democrática y federal.	Art. 39 Constituciona I. Todo poder público emana del pueblo y se instituye para beneficio de éste y ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión	Legislativo, ejecutivo y Judicial	Art. 109 CPEUM.- La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes	Ley General de Responsabilidades Administrativas (LGRA)	

Argentina	Representativa Republicana Federal	Artículo 22- El pueblo no delibera ni gobierna, sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución. Toda fuerza armada o reunión de personas que se atribuya los derechos del pueblo y peticione a nombre de éste, comete delito de sedición.	Legislativo, ejecutivo y Judicial	ARTICULO 1° LRE.- Esta ley rige la responsabilidad del Estado por los daños que su actividad o inactividad les produzca a los bienes o derechos de las personas. La responsabilidad del Estado es objetiva y directa. Las disposiciones del Código Civil no son aplicables a la responsabilidad del Estado de manera directa ni subsidiaria. La sanción pecuniaria disuasiva es improcedente contra el Estado, sus agentes y funcionarios.	Ley de Responsabilidad Estatal (LRE)	
Chile	República democrática.	Artículo 5° La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede	Bajo el régimen de mandato del Poder Ejecutivo, quien cuenta con más facultades que los poderes Legislativo y Judicial.	Art. 19, 7°,i) CPC.- El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual. i) Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia por resolución que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria, tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en	Auto acordado que reglamenta el procedimiento para obtener la declaración previa al ejercicio de la acción indemnizatoria que concede la letra i) del n° 7 del artículo 19 de la constitución política de la republica	Art. 19, 7°,i) CPC.- El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual. i) Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia por resolución que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria, tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado de los perjuicios



		atribuirse su ejercicio.		procedimiento breve y sumario y en él la prueba se apreciará en conciencia;		patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en procedimiento breve y sumario y en él la prueba se apreciará en conciencia;
Colombia	República unitaria, descentralizada	Artículo 3. La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece.	Legislativo, ejecutivo y Judicial	Artículo 90 CPC.- El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.	Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que contiene la responsabilidad extracontractual del Estado	
Cuba	Estado Socialista organizado como República Unitaria y Democrática	Artículo 30.- En la República de Cuba la soberanía reside en el pueblo, del cual dimana todo el poder del Estado. Ese poder es ejercido directamente o por medio de las Asambleas	Asamblea Nacional	artículo 260.- Toda persona que sufre daño o perjuicio causado indebidamente por funcionarios o agentes del Estado con motivo del ejercicio de las funciones propias de sus cargos, tiene derecho a reclamar y obtener la correspondiente reparación o indemnización en la forma que establece la ley.	Art. 466 LPP.- Si la nueva sentencia es absolutoria se decretará al mismo tiempo la restitución de los derechos y honores de los que se le haya privado en virtud de la sentencia revisada y la cancelación del	

		<p>del Poder Popular y demás órganos del Estado que de ellas se derivan, en la forma y según las normas fijadas por la Constitución y las leyes. Todos los ciudadanos tienen el derecho de combatir por todos los medios, incluyendo la lucha armada, cuando no fuera posible otro recurso, contra cualquiera que intente derribar el orden político, social y económico establecido por esta Constitución.</p>		<p>antecedente penal.</p>	
--	--	---	--	---------------------------	--

España	Social y Democrático de Derecho, en forma de Monarquía Parlamentaria	Art. 1. 2.- La Soberanía Nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado.	Legislativo, ejecutivo y Judicial (no implementada la separación en la Constitución)	Artículo 106. 1. Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican. 2. Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.	Ley 30/92 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común	Artículo 121. Los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la Ley
Francia	República indivisible, laica, democrática y social "Parlamentaria"	ARTICULO 3. La soberanía nacional reside en el pueblo, que la ejerce a través de sus representantes y por medio del referéndum.	Semipresidencialista	ARTICULO 68-2. El Tribunal de Justicia de la República estará compuesto por quince jueces: doce parlamentarios elegidos, en su seno y en igual número, por la Asamblea Nacional y por el Senado después de cada renovación total o parcial de estas Cámaras y tres magistrados del Tribunal de Casación, uno de los cuales presidirá el Tribunal de Justicia de la República. Cualquier persona que se considere ofendida por un delito cometido por un miembro del Gobierno en el ejercicio de sus funciones, podrá		

				presentar denuncia ante una comisión de admisión.		
Alemania	Estado Federal, Democrático y Social	<p>Artículo 20 [Fundamentos del orden estatal, derecho de resistencia] (1) La República Federal de Alemania es un Estado federal democrático y social. (2) Todo poder del Estado emana del pueblo. Este poder es ejercido por el pueblo mediante elecciones y votaciones y por intermedio de órganos especiales de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial. (3) El poder legislativo está sometido al orden constitucional ; los poderes ejecutivo y</p>	Parlamentarista	<p>Artículo 34 [Responsabilidad en caso de violación de los deberes del cargo] Cuando alguien en ejercicio de una función pública que le fuera confiada violare los deberes que la función le impone con respecto a un tercero, la responsabilidad recae, en principio, sobre el Estado o la corporación a cuyo servicio se encuentre. En caso de dolo o culpa grave queda abierta la acción de regreso. Para la reclamación de daños y perjuicios abierta así como para la acción de regreso no podrá excluirse la vía judicial ordinaria.</p>	Código de Procedimiento Administrativo	

		judicial, a la ley y al Derecho. (4) Contra cualquiera que intente eliminar este orden todos los alemanes tienen el derecho de resistencia cuando no fuere posible otro recurso.			
--	--	--	--	--	--

Para efecto de esta investigación, más allá de la conceptualización reconocida al error judicial por ser aquella equivocación crasa, patente y manifiesta que cometen jueces o magistrados, dejando fuera a la figura del Fiscal, lo que plantearemos en esta investigación es la necesidad de ampliar el concepto para entender el error judicial como toda aquella equivocación que por su gravedad altera una decisión final de un procedimiento penal, violentando con ello los derechos humanos del imputado mediante un proceso viciado que privó de la libertad a un inocente, incluyendo con ello al fiscal, quien por su error doloso o culposo pudo originar el vicio del procedimiento que logró una condena injusta, por lo que será también la figura gubernamental del fiscal, sujeto pasivo de una indemnización.

Haciendo un comparativo tratando de atender la conceptualización del origen del error judicial, verificamos que puede originarse por culpa o dolo, entendiendo que dolosamente origina un delito, lo cual pudiera atender de forma diferente al error judicial, asimismo tomando en cuenta la posibilidad del error judicial culposo, como aquel que se produjo por diferentes motivos como lo son, el exceso de trabajo del sujeto activo que lo obligue a presentar una resolución sin cumplir con el estudio necesario, la ignorancia de éste sobre el tema pero que por la falta de personal u otra cuestión se vea en la necesidad de resolver el tema, negligencia causada por descuido de tiempo o de forma, etc.

El resultado al que hemos llegado para efecto de atender esta investigación, es que la base o fondo de la investigación, es la consecuencia que origina el error judicial, ya sea doloso o culposo, es decir, buscamos que se reconozca el error judicial en términos simples y con ello una indemnización amplia y justa que sea lo más próxima a un verdadero resarcimiento del daño causado por dicho error, por ello es que si el fin de esta investigación es la falta de reconocimiento indemnizatorio por error judicial, no analizaremos de fondo la existencia del dolo o culpa para efecto de interpretar el error judicial.

Ahora bien, más allá de analizar a los Estados comparados en su legislación interior, debemos mencionar que todos ellos están obligados a la aplicación de normas internacionales de aquellos organismos creados para la protección de los derechos humanos, los cuales por el comparativo realizado, los señalaremos en su forma o delimitación regional para efecto de conocer de forma ligera sus implicaciones que genera para cada Estado, es decir, cuál sería la obligación de respeto y cuál sería su consecuencia jurídica el incumplimiento de los mismos.

## **I.2.- Derechos humanos y sistema de justicia**

Hablar de derechos humanos es hablar de la organización humana, de la creación racional que puede crear el hombre, de eso que nos diferencia de los animales, o que por lo menos así debería ser, por ello hablar de derechos humanos es hablar de todo aquel beneficio que reconocido o no por un acta constitutiva o leyes, pertenece a cada individuo, sin distinción alguna, no importa el sexo, nacionalidad, religión, nada; los derechos humanos son esas prerrogativas que son iguales para todos, solo con la salvedad de que un derecho de una persona restrinja el derecho de otro.

Para salvaguardar todas esas prerrogativas reconocidas al hombre por los mismos hombres, tenemos la necesidad de crear un organismo o sistema que garantice esos derechos, es decir, toda organización humana, toda sociedad, debe regirse por leyes, para que esos derechos no sean pisoteados por otros iguales, sin embargo, el punto más importante de la existencia de un sistema judicial que los garantice, será, la necesidad de que los derechos o prerrogativas adquiridas por el simple hecho de ser

hombre, sea respetada y jamás pisoteada por el propio Estado, por el propio gendarme que tiene la obligación de salvaguardar esos derechos.

Podemos ver de forma favorable o no el enfoque del *iuspositivismo*, es decir, de la necesidad de positivizar un derecho para que sea legal o real, contrario al punto de vista del *iusnaturalismo*, que si bien es cierto reconoce todo derecho a pesar de no estar positivizado, también es cierto que para que sea reconocido todo derecho natural, deberá de buscarse su justificación, su necesidad y conjuntamente eso traerá una positivización en un lugar u otro, es decir, ya sea que un Estado lo reconozca y con él se ejemplifique a los demás Estados, o que se impulse su reconocimiento de forma convencional y con ello obligar al reconocimiento interno de los Estados obligados.

Alberto del Castillo, describe sobre el concepto que, en su forma prístina (derechos humanos o fundamentales) el derecho humano es la prerrogativa de que es titular la persona humana, por serle inherente, que en su conjunto le permiten desenvolverse en su vida cotidiana, alcanzando sus metas y fines. Su titular es todo individuo de la especie humana (varón o mujer; mayor o menor de edad; nacional o extranjero; con independencia de sus creencias religiosas, carencias de ellas, de su capacidad económica, de su lugar de residencia y del régimen jurídico-político imperante en ese lugar, etcétera), ya que es inherente al ser humano (Del Castillo, 2019, p. 21).

Los derechos humanos se clasifican de dos formas, aquellos derechos humanos naturales y aquellos nacidos en una sociedad, los primeros son los que se dicen provenir de la naturaleza o de Dios, que fueron creados para el hombre y reconocidos después por el mismo, siendo los básicos por así decir, el libre tránsito la vida etc., mientras que los segundos son aquellos nacidos en la sociedad, aquellos que devienen de la misma necesidad de cada sociedad, que evolucionan.

Tenemos entonces que dependemos de un sistema judicial que reconozca y proteja los derechos humanos, externa e internamente, por lo que como todo sistema creado por una sociedad, estará en constante cambio, adaptándose a las necesidades colectivas, por ello como muestra basta con ver la constante ampliación de los delitos

graves, de los delitos que merecen prisión preventiva oficiosa, basados en los delirios del poder legislativo, que insiste en frenar un crecimiento de crímenes con el incremento de penas corporales, lo cual no es más que un asir político, sin atender de fondo las verdaderas soluciones que podría ocasionar una verdadera política criminal.

Por ese desmedido y necio sistema de crear penas mayores y en especial de agravar delitos y con ello aplicar prisión preventiva a más presuntos responsables, tenemos que se acrecientan las resoluciones judiciales que yerran de la verdad, provocando con dichos errores judiciales, una victimización de inocentes, lo cual es desde mi punto de vista, un daño mayor que el de la propia víctima del crimen, por diferentes razones.

Primero, tenemos que están dañando la vida completa de una persona, de un ser humano, el cual tanto convencional como constitucionalmente debe gozar del derecho humano de la presunción de inocencia, el cual le es arrebatado para efecto de aplicarle una prisión preventiva oficiosa.

Segundo, tenemos que aquel daño causado es a un inocente, es decir, no estamos hablando de si la sanción fue más severa que la de otras personas que cometieron el mismo ilícito, estamos frente a una persona que no cometió acto delictivo alguno y aun así, tiene que soportar el maltrato de otro ser humano que en sus funciones de servidor público le ocasionó.

Tercero, el daño o maltrato al inocente es infringido por quien fue creado por la misma sociedad, para defender sus derechos, es decir, el mismo inocente privado de su libertad, al ser parte de una sociedad es también creador y sancionador de las reglas creadas y necesarias para habitar en dicha sociedad, siendo entonces dañado por su misma creación. y

Cuarto, a pesar de no ser el fondo de esta investigación, el error judicial que afecta al gobernado, al inocente, termina dañando a la víctima del delito, esto porque al no castigarse al criminal, por castigar erróneamente a un inocente, no se le está reparando el daño, por lo que de forma indirecta también resulta dañada por ese mismo error judicial que dañó al inocente.



## *Las Garantías*

Vale la pena atender el tema de la diferencia de los derechos humanos o fundamentales y las garantías, que en principio se entiende como un sinónimo sin que lo sea; Hablando pues de garantías (normalmente constitucionales), Alberto del Castillo lo definió como: Las garantías en Derecho Público (sean del gobernado, del ciudadano, se trate de garantías sociales o de garantías en materia económica), son medios jurídicos de protección sustantiva de derechos humanos oponibles a la autoridad estatal y previstos en la norma jurídica, originalmente en la Constitución (Del Castillo, 2019, p. 37).

Desglosando esta idea, se tiene lo siguiente:

Son medios jurídicos, por ser una institución del Derecho (no son reglas de la moral o de la religión);

Se habla “de protección”, porque su finalidad es salvaguardar (o proteger, asegurar, tutelar, amparar o garantizar) algo ante alguien;

Se tratat (sic) de una “protección sustantiva” en virtud de que las garantías son del Derecho de fondo, no el procesal o adjetivo, por lo que la protección que prodigan a los derechos humanos es sustantiva y, derivado de ello, diariamente ejercemos los derechos humanos;

Las garantías protegen derechos humanos, es decir, prerrogativas de que es titular el individuo y, con el devenir histórico, las personas morales también, si su naturaleza lo permite;

Estos medios jurídicos son oponibles frente a la autoridad estatal, que es el sujeto obligado en la relación que deriva de la garantía, sin que los gobernados estemos obligados a respetar garantías (aunque si debemos respetar los derechos humanos de los demás individuos);

Estos medios jurídicos están previstos en la norma jurídica; las garantías se otorgan en las normas del Derecho tanto la Constitución, como las leyes secundarias), siendo esa su fuente (Del Castillo, 2019, p. 37).

Del desglose del concepto, y del mismo concepto, tenemos que las garantías son todas aquellas herramientas jurídico-legales existentes para ejercer la defensa de una persona contra el Estado, puesto que las garantías (reconocimiento de derechos sustantivos a respetar por el Estado) son exclusivas para reclamarlas al Estado, mientras que si un derecho humano es violado por un particular, ya sea otra persona física o moral, existen también mecanismos legales (garantías particulares por así decirlo) para ejercer los reclamos correspondientes, ya sea por la vía civil, mercantil, laboral, etc.

Decimos que son normalmente constitucionales porque no todos los derechos humanos se encuentran garantizados en la Constitución, como ejemplo, tal y como lo mencionó Del Castillo, el derecho a la vida, el cual no encontramos reconocido en ningún artículo constitucional, al acudir al Código Penal, encontramos que lo reconoce y protege, asimismo, el derecho a poseer un arma de fuego, no es un derecho humano más se encuentra plasmado en el artículo 11 constitucional (Del Castillo, 2019, pp. 31-32).

El primer párrafo del artículo 49 Constitucional, no ha cambiado desde 1917, siendo el párrafo que señala que en nuestro país existe la división de poderes consistente en ejecutivo, legislativo y judicial, siendo estos tres poderes los que de forma conjunta representan al Estado, que como ya lo vimos es el sujeto (ente) que tiene derechos y obligaciones, en especial el respeto a los derechos humanos, ya sea de sus propios gobernados o de persona extranjera que se sitúe en México, por ello es de resaltarse que son tres los poderes que conforman el Estado, por lo cual si el poder judicial es parte del estado mexicano, tenemos que existe la obligación en todo momento, por parte de los representantes de dicho poder, de garantizar el bienestar de los gobernados, precisamente de respetar y conceder las garantías de todo gobernado, incluyendo pues, el de reconocer como un derecho humano y garantizar la reparación del daño por error judicial.

El fundamento de la reparación del daño por error judicial proviene del artículo décimo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual es vinculante para México por así señalarlo el artículo primero constitucional.

La reforma constitucional del 2011, enmarcó los derechos humanos como objeto primordial de protección y reconocimiento, así como de obligación de respeto no solo interno, sino de todo aquel tratado celebrado por México.

De hecho, cambió el título a “de los derechos humanos y sus garantías”, dejando el tema de las garantías individuales como un segundo elemento, atendiendo la diferenciación entre ambos, como ya se explicó anteriormente.

Con la reforma, se realizaron cambios como el tema de la jerarquía de las leyes, que si bien es cierto, el artículo 133 constitucional (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016) ya reconocía como ley suprema a todo tratado y ley, no se estipulaba niveles, es decir, se sobreentiende que de acuerdo a la antigua pirámide *kelseniana*, la constitución en todo momento estaba por encima de todo tratado.

Ahora con el reformado artículo primero constitucional, los Tratados Internacionales tiene jerárquicamente el mismo valor que la Constitución.

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016)

Entonces se creó un control difuso de constitucionalidad, que no se limita al poder judicial, ya que debe realizarse por toda autoridad en el ámbito de sus competencias, y si bien en cierto es solo el poder judicial de la Federación quien puede resolver sobre el tema de la inconstitucionalidad, las demás autoridades, sin resolverlo pueden inaplicar leyes a favor de una persona.

Para cerrar el presente apartado, a efecto de no dejar olvidado el concepto, Derechos humanos, como se señala la Organización de las Naciones Unidas, mediante su página del alto comisionado para los derechos humanos, nos conceptualiza los derechos humanos de la siguiente forma:

Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos

humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles.

Los derechos humanos universales están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, el derecho internacional consuetudinario, los principios generales y otras fuentes del derecho internacional. El derecho internacional de los derechos humanos establece las obligaciones que tienen los gobiernos de tomar medidas en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada forma en otras, a fin de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de los individuos o grupos (Organización de las Naciones Unidas, 2021).

### **I.2.1.- Surgimiento de los derechos humanos**

Los derechos humanos son o están directamente ligados con la palabra libertad, la cual proviene del latín *libertas*, que en un sentido amplio significa toda aquella capacidad de la cual goza una persona para obrar de una persona según su necesidad o su propio gusto, sien que esto se encuentre prohibido por ley alguna (incluyendo las morales).

Ya sea libertades individuales o colectivas, las personas contamos con ciertas prerrogativas que podemos o no utilizar, mismas que estarán en todo momento positivizadas, ya que las restricciones serán siempre creadas por una sociedad en específico, pudiendo coincidir o no con otras, como ejemplo sería el uso de la marihuana de forma lúdica, que no todos los estados lo reconocer como un derecho a utilizarlo en caso de necesitarlo.

Libertad es realmente difícil de conceptualizar, porque libertad significa diversas cosas, ya sea entre personas de diferentes Estados, o incluso del mismo Estado, del mismo poblado, por lo que preferentemente debemos ligar la palabra libertad con todo aquello que puede o no hacer una persona de forma lícita, es decir, como el principio de derecho que versa que “todo lo que no está prohibido está permitido”, de esa forma debemos entender la libertad.

Hablemos pues un poco del origen histórico de la libertad que conlleva el reconocimiento de los derechos humanos, iniciando en Grecia, donde desde el siglo IV a.C. se logró entender por los filósofos de ese entonces, que existe una necesidad de creación de pueblos, de polis como ellos lo conocieron, en la cual todos los pobladores deben ser parte de la propia creación, parte de la creación de restricciones, libertades y castigos, lo cual hasta el día de hoy se entiende así como principio, ahora bien, la limitante de dicho concepto aquel, es que aún no entendían la creación o necesidad de existencia de un gobierno, ya que ellos tomaban la organización social como un todo que se constituía y sustentaba solo sin necesidad de existir un ente jurídico abstracto que representara la voluntad de todos.

En Roma, de la cual todos conocemos o aceptamos que su más grande aportación a la humanidad fue el Derecho, siendo estos quienes identificaron y mostraron que es la Ley la que debe regir a toda comunidad, mostraron al mundo que la propia ley reconocía y garantizaba a los gobernados sus derechos, y sobre todo, que la misma ley limitaba tanto a particulares como al propio Estado su injerencia y molestia a los gobernados.

Particularmente a Roma le podemos reconocer entre sus grandes logros en materia legislativa y judicial, el Codex de Justiniano, del cual fue una compilación de 12 tomos de leyes, acompañado de 50 tomos de opiniones en materia legal, tomando los siglos II y III, recopilando de muchos lugares las leyes escritas y no, para redactar el mejor sistema de leyes, es decir, no solo creaban las leyes sino que también crearon como ya dije, el sistema de guía de entendimiento de las leyes para los juzgadores.

En la Edad Media, la organización de las sociedades basada en los derechos estamentales, es decir, en grupos según su función social o su vida en común, siendo el clero y la nobleza quienes gozaban de ciertos privilegios que los demás no podían, todo ello básicamente por el origen del grupo, es decir, por donde nacían, a eso le llaman estamento, dando fin esa organización, una vez que la burguesía presionó hasta lograr la revolución francesa, ganando todos ellos derechos sociales y políticos.

Un ejemplo de los derechos estamentales fue la Carta Magna Inglesa de 1215, en la cual el monarca es obligado a aceptar derechos fundamentales a sus súbditos, derechos que hoy en día son parte de los derechos humanos, como lo es el derecho de poseer propiedades y heredarlas por parte de los ciudadanos ingleses, protección contra los impuestos excesivos, pero el más importante desde mi punto de vista fue el derecho de no ser arrestado, aprisionado o desposeído de sus bienes sino mediante un juicio justo y bajo las leyes preexistentes, lo que hoy en día es nuestro artículo 16 constitucional.

Enrique III, hijo del Rey Juan I Sin Tierra, al igual que su padre, durante su reinado fue obligado a firmar un documento en 1259 que reconocía o garantizaba derechos a los eclesiásticos, dicho documento fue denominado Estatuto de Oxford, esto porque la Carta Magna no había sido respetada por el rey, en especial por los excesivos impuestos que decretaba para sostener su guerra con los franceses. Lo importante del presente documento fue que en él se realizó un cambio muy importante, donde fue la nobleza quien dirigió la monarquía, dejando en un segundo lugar al rey.

El rey al verse reducido, inició una guerra contra la nobleza, siendo derrotado y tomado prisionero, por lo que entonces se convocó a lo que sería el primer parlamento inglés, que hasta hoy día existe, siendo desde aquella época, cuando se integró por barones, clero, burgueses y caballeros, siendo derrotados en una segunda guerra y restituido el rey, el cual en esta ocasión ya respetó los derechos reconocidos, en especial la consulta del parlamento para las decisiones importantes, originándose después lo que hoy conocemos como las cámaras de lores y comunes.

Cabe señalar que el derecho de no ser arrestado sin pruebas suficientes y obtener su libertad lo antes posible, ya señalado en la Carta Magna, se volvió formalmente ley en 1679 al crearse el Acta de Habeas Corpus, siendo hoy en día la figura plasmada tanto en el artículo 16 (no ser arrestado sin pruebas) y 19 constitucionales (ser puesto a disposición del juez inmediatamente para que resuelva si existen elementos para tenerlo detenido); Sin embargo, a pesar de haber sido acuñado y moldeado por los ingleses, dicha figura proviene del imperio romano, *Homine libero exhibendo*, que era

la forma de impedir que un particular retuviera dolosamente a otro, realmente no estaba creado para evitar abuso de autoridad sino abusos particulares.

Ahora bien, es originado por la misma corona inglesa la creación o reconocimientos más modernos de los derechos humanos, especialmente sobre la igualdad de las personas, pero esto pasó en América, con la independencia de los Estados Unidos, que es bajo las constituciones realizadas por diversos Estados, especialmente Virginia, que se logra plasmar la igualdad del hombre, algo contrario y muy alejado ya de los derechos estamentales.

La Declaración de Derechos (Bill of Rights) de 1776, del Estado de Virginia, señala lo siguiente: “Sección 1. Que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos inherentes, de los cuales, cuando entran en un estado de sociedad, no pueden, de ningún modo, privar o despojar a su posteridad; a saber, el disfrute de la vida y la libertad, con los medios de adquirir y poseer propiedades, y de buscar y obtener felicidad y seguridad” (Organización de las Naciones Unidas, 2021).

Tenemos que dicha declaración de derechos es la más importante de las existentes, porque origina la existencia de igualdad de los hombres, así como también en las siguientes secciones señala que el poder emana del pueblo americano y que el gobierno se crea para la protección de las personas.

En el otro lado del mundo, en Francia, se fue delimitando en esos años previos a su revolución, la lucha por la igualdad de clases y con ello la igualdad de derechos, o por lo menos lo más acercado a una igualdad de derechos, esto porque los pilares o soportes del Estado, era la gente que generaba el desarrollo económico, lo que era la burguesía que generaba ese soporte que los nobles no daban, esto por el nacimiento del capitalismo, que dio la oportunidad de crecer económicamente a las clases que no eran nobles, y con ese poder e importancia pelear por el reconocimiento de derechos.

En cuanto a la revolución francesa, podemos señalar que más allá de la lucha interna, en esas fechas se contaba con lo que pudiera llamarse globalización, o principio de



ello, en referencia o basado en la existencia de estados diferentes, emanados de Europa pero que se conformaban de forma distinta, me refiero a los Estados Unidos, los cuales para su independencia se basaron en la igualdad de partes incluso en una delinead separación de poderes que les otorgaba derechos o prerrogativas no reconocidas del todo en Europa, sirviendo esas nuevas organizaciones de América como ejemplo o pruebas de que se podía pelear y obtener igualdad.

Ahora bien, si bien es cierto la independencia de las colonias inglesas fue anterior y basada en la igualdad del hombre, esa igualdad fue precisamente la del hombre libre, es decir, en las ex colonias inglesas se siguió reconociendo la existencia de la esclavitud, mientras que la Declaración de Derechos del Hombre de la Revolución Francesa de 1789, se abolió la esclavitud y se buscó desde su inicio el mostrarla como un referente para el mundo, y lo es, puesto que podemos asegurar que es parte de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada en 1948 por la Organización de las naciones unidas.

Tenemos que después de la segunda guerra mundial, el mundo se vio tan dañado por una guerra global, en la que intervinieron la mayoría de los países, siendo pocos los que permanecieron neutrales, dicha guerra demostró lo bélico y dañino que es el hombre, por ello la necesidad de hacer ver que existen derechos humanos, que se entendían como derechos del hombre, pero ya era necesario hacer una distinción amplia, más amplia.

Dicha guerra demostró el otro extremo del reconocimiento de los derechos humanos, negando todo derecho al hombre, todo, hasta el derecho a la vida, por ello fue que el 10 de diciembre de 1948 fue emitida y ratificada la Declaración Universal de Derechos Humanos.

La declaración habla de derechos básicos que todo ser humano posee por el simple hecho de serlo, como ya lo vimos antes en cuento a los derechos fundamentales, habla del derecho de presunción de inocencia, se aseguren todas las garantías judiciales, a

no ser arbitrariamente detenidos, y la no supresión de ese mínimo de garantías por parte del Estado, más no habla del error judicial, de la reparación del daño al inocente privado de su libertad por el Estado.

Algo que vale la pena señalar es que ya es en esta declaración cuando se deja atrás el significado de los derechos del hombre, actualizándolo a derechos humanos, por estar más apegado a lo que necesitaba la sociedad y al amplio reconocimiento de los mismos, evitando así el perder lo avanzado en ese tiempo con los derechos de la mujer, la igualdad aceptada de ellas, los derechos políticos o ciudadanos y los derechos sociales.

En 1966, el 16 de diciembre, se crea el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, en Nueva York, Estados Unidos de América, en el cual se atiende de forma amplia el tema de las violaciones del Estado y de sus obligaciones de reparar el daño a los inocentes privados de su libertad; en el artículo

### **Artículo 9**

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en

cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

#### **Artículo 14**

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

**3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho**, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

**4.** En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

**5.** Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

## **Artículo 2**

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Analizando los artículos antes señalados, podemos destacar lo siguiente:

En cuanto al artículo 9, destaca:

En el punto 1, decreta que absolutamente nadie puede ser privado de su libertad por detenciones arbitrarias, nadie puede ser detenido sin que existan los medios suficientes para ello y que existan previamente en la ley, lo cual nos orienta al principio de inocencia, del cual gozamos todos los individuos por igual, y que sin embargo, no es aplicado o reconocido por la autoridad jurisdiccional, puesto que si bien es cierto para emitir un auto de vinculación a proceso es solamente necesario demostrar indiciariamente la existencia de un delito y que el imputado lo haya cometido o participado en el, también lo es que después de la vinculación (que por sí misma es un acto de molestia para el imputado inocente), el tema de las medidas cautelares en

nuestro Código Nacional de Procedimientos Penales es un tema muy diferente,<sup>2</sup> de hecho emana del artículo 19 Constitucional, un tema que debe incluso ser más importante que la propia vinculación a proceso, máxime que existe un catálogo de delitos que constitucionalmente son reconocidos como graves y con ello de prisión preventiva oficiosa.

Ya más adelante profundizaremos sobre lo que es una prisión preventiva oficiosa y la forma de resolver sobre la misma, que a pesar de ser desde mi punto de vista un tema sencillo, es un tema que los jueces no atienden sobre las bases sentadas por la propia ley penal.

En el punto 3 del artículo 9º, destaca lo siguiente:

La prisión preventiva, no debe ser una regla general, incluso la “oficiosa”, que el tema de oficiosa deviene de la obligatoriedad de su estudio, no de la obligatoriedad de su aplicación.

Como se señaló ya, la aplicación de una prisión preventiva, incluso la oficiosa, va más allá del tipo de delito, la oficiosidad del estudio sobre la privación de la libertad se basa en lo que requiere el artículo 19 Constitucional<sup>3</sup>, sin embargo, debe de entenderse que se decretará siempre y cuando atente contra la primer parte del citado artículo 19 Constitucional<sup>4</sup>, el propio artículo de estudio señala que sea únicamente para

---

<sup>2</sup> Las medidas cautelares serán impuestas mediante resolución judicial, por el tiempo indispensable para asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o del testigo, o evitar la obstaculización del procedimiento

<sup>3</sup> ... El juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud.

<sup>4</sup> El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el

garantizar la comparecencia del imputado, por lo cual nuestra Ley interna va más allá de ello, limitando la libertad de la persona en cuanto a la protección del proceso y las personas que intervienen en él.

En el punto 4 del artículo 9º, destaca lo siguiente:

En general, es todo aquel derecho a ser enjuiciado ante un tribunal el cual de forma pronta examinará si existen los elementos suficientes para ordenar su prisión preventiva o si emite otro tipo de medida cautelar menos gravosa (incluso a no vincularlo y dejarlo libre, con las facultades claro, para que el ministerio público continúe investigando). Desde este momento, es decir, desde la revisión por el juez sobre la legalidad de la prisión del imputado, el juez está obligado a evitar errores judiciales y dañar a un inocente con la privación de su libertad sin justificación válida para ello.

Finalmente, en el punto 5 del artículo 9º, destaca lo siguiente:

El tema toral de la investigación, “*Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación*”. Tenemos pues, que sin que señale plenamente sobre el error judicial, expresamente señala que de toda detención ilegal, al inocente se le reconoce el Derecho a la reparación del daño, destacando que no hablamos de que exista una sentencia condenatoria que sea revocada para así demostrar la negligencia, el error judicial, para poder recibir ese resarcimiento por el Estado, sino que estamos ante la figura de toda detención, es decir, desde el primer día de la detención arbitraria se genera el derecho a una reparación por el Estado.

Analizando el artículo 14 tenemos los siguientes elementos a destacar:

Este artículo, relacionado con el 9º, nos muestra que existe la obligación por parte del Estado, o mejor dicho, la garantía reconocida de igualdad ante la ley, del derecho a

---

imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso...

ser oídos y vencidos en juicio, respetando todas las garantías judiciales existentes, entre las cuales se encuentra como ya lo mencionamos, la presunción de inocencia.

Asimismo, relacionado con el derecho o mejor dicho, con el daño que se le ocasiona al inocente, que ya se ha mencionado y que más adelante abordaremos a fondo, se atiende al tema de la moral, es decir, del decoro, honestidad, honorabilidad de las partes, que obvio se refieren primordialmente a la víctima o supuesta víctima del imputado, sin embargo, el tema sale a colación porque es en el honor donde se daña más a una persona inocente, porque psicológicamente se daña y con ello sin necesidad de demostrarlo médicamente, sabemos que el cuerpo, la salud disminuye por cuestiones psicológicas. Entonces el tema de la moral, la honra, incluye a la víctima de su par o a la víctima del Estado.

**2.** Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

**3.** Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

**a)** A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

**b)** A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

**c)** A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

**d)** A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;



**e)** A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

**f)** A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

**g)** A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

**4.** En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

**5.** Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

**6.** Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

**7.** Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

En 1976 se crea la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, la cual tampoco hace reconocimiento alguno del error judicial, más si sobre la víctima del Estado,

**“Artículo V.** Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

**Artículo XVIII.** Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

**Artículo XXV.** Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes.

Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil.

Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad. (OEA, 1948)

Tenemos que el artículo V habla de todo ataque abusivo contra la honra, reputación, vida privada y familia, que son derechos humanos relacionados o mejor dicho, que afectan definitivamente al inocente privado de su libertad por un error judicial, como se verá más adelante al analizar todos los derechos humanos que se violan con una detención arbitraria. Está reconocido el abuso del Estado como autoridad y su acceso a la justicia para su protección en su artículo XVIII y finalmente concatenado a ello está el artículo XXV que de forma similar a nuestro artículo 17 constitucional, habla de la detención y el tratamiento humano del detenido.

El 29 de noviembre de 1985, tenemos la promulgación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, la cual fue hecha para protección de las víctimas en general, sin embargo,

concatenando los artículos 5, 11 y 19 de dicho tratado, podemos concluir que el inocente privado de su libertad, debe ser indemnizado por el Estado, como cualquier otra víctima, sin existir reconocimiento alguno sobre lo que es el error judicial.

**5.** Se establecerá y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos.

**11.** Cuando funcionarios públicos u otros agentes que actúen a título oficial o cuasioficial hayan violado la legislación penal nacional, las víctimas serán resarcidas por el Estado cuyos funcionarios o agentes hayan sido responsables de los daños causados. En los casos en que ya no exista el gobierno bajo cuya autoridad se produjo la acción u omisión victimizadora, el Estado o gobierno sucesor deberá proveer al resarcimiento de las víctimas.

**19.** Los Estados considerarán la posibilidad de incorporar a la legislación nacional normas que proscriban los abusos de poder y proporcionen remedios a las víctimas de esos abusos. En particular, esos remedios incluirán el resarcimiento y la indemnización, así como la asistencia y el apoyo materiales, médicos, psicológicos y sociales necesarios. (ONU, 1985)

### **I.2.2.- Evolución de los derechos humanos**

Atendiendo a cómo han evolucionado los derechos humanos, tocaremos los referentes internacionales sobre el tema, es decir, describiremos la Declaración Universal de los Derechos Humanos (10 de diciembre de 1948), La Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos (27 de julio de 1981) y la Comisión Americana

sobre Derechos Humanos (18 de julio de 1978). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (30 de abril de 1948).

### *Evolución a nivel internacional*

Dos años después de creados los primeros organismos modernos para el reconocimiento y salvaguarda de los derechos humanos, en noviembre de 1950, se implemente en Roma el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, el cual puede considerarse como el primer instrumento que regula explícitamente el tema de la reparación del daño por parte del Estado al detener a un inocente, no reconoce expresamente el error judicial más se fundamenta en el mismo.

#### **ARTÍCULO 5** Derecho a la libertad y a la seguridad

**1.** Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley:

**a)** Si ha sido privado de libertad legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente;

**b)** Si ha sido detenido o privado de libertad, conforme a derecho, por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida por la ley;

**c)** Si ha sido detenido y privado de libertad, conforme a derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirle que cometa una infracción o que huya después de haberla cometido;

**d)** Si se trata de la privación de libertad de un menor en virtud de una orden legalmente acordada con el fin de vigilar su educación o de su

detención, conforme a derecho, con el fin de hacerle comparecer ante la autoridad competente;

**e)** Si se trata de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo;

**f)** Si se trata de la detención o de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona para impedir su entrada ilegal en el territorio o contra la cual esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición.

**2.** Toda persona detenida debe ser informada, en el plazo más breve posible y en una lengua que comprenda, de los motivos de su detención y de cualquier acusación formulada contra ella.

**3.** Toda persona detenida o privada de libertad en las condiciones previstas en el párrafo 1 c), del presente artículo deberá ser conducida sin dilación ante un juez u otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad puede ser condicionada a una garantía que asegure la comparecencia del interesado a juicio.

**4.** Toda persona privada de su libertad mediante arresto o detención tendrá derecho a presentar un recurso ante un órgano judicial, a fin de que se pronuncie en breve plazo sobre la legalidad de su detención y ordene su puesta en libertad si dicha detención fuera ilegal.

**5.** Toda persona víctima de un arresto o detención contrarios a las disposiciones de este artículo tendrá derecho a una reparación. (CE 1950)”

En 1950, ya se consideraba a nivel internacional, la necesidad de reconocer y proteger al inocente privado de su libertad, porque desde siempre ha pasado que se prejuzga a las personas, principalmente por cuestiones de racismo, siendo siempre o casi siempre las personas humildes quienes pagan por esos errores.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, señala también, reafirmando el tema de la reparación del daño al inocente, en su artículo 9.5 lo siguiente:

“Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación. (ONU, 1996)

Complementa esta declaratoria el artículo 14.6 de la siguiente manera:

Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia, deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido. (ONU, 1996)

La Convención Americana sobre Derechos Humanos señala en su artículo 10 lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.  
(OEA, 1969)

En aquí donde tenemos el reconocimiento expreso del error judicial, al cual nos sirve para ratificar o corroborar que estamos ante los mismos elementos sobre los cuales se obliga al Estado a reparar el daño al inocente.

Por su parte, en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes encontramos en su artículo 14, una manifestación relacionada con la reparación del daño, que si bien es cierto no especifica que es sobre

la víctima del Estado, tenemos que al hablar de tortura, estamos hablando de un tema relacionado directamente con el Estado, con sus formas de perseguir el delito, con la habitualidad de las desapariciones forzadas.

1. Todo Estado Parte velará porque su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales. (ONU, 1984)

### *Evolución Nacional*

La reparación del daño, si bien es cierto está plenamente regulada a nivel nacional e internacional, abarca implícitamente la obligación de reparación del daño a la víctima del Estado, como ya se explicó al principio de este capítulo, esto por la necesidad de atender el debido proceso, mediante el cual debe de generarse la búsqueda de la verdad, la reparación del daño a la víctima del delito y el castigo al victimario, este último si no es parte del proceso por existir un inocente en su lugar, corrompe el debido proceso y evita una reparación del daño a la víctima.

En cuanto a los derechos humanos en México, tenemos como artículo principal para entender su evolución, el primer artículo de la Constitución, por lo que enunciaré dichos eventos, para efecto de poder tener presente qué es lo que los legisladores han buscado en dichos cambios. Artículo 1º.

(1917)

En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán

restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece. (Const., 1917, art. 1)

Cómo ya se mencionó en un capítulo previo, el constituyente al crear o reconocer la protección de los derechos humanos buscó el señalar una protección amplia, siendo lo contrario, es decir, habló de garantías y no de derechos humanos, entendiéndose como una aplicación de protección más acotada a sus necesidades.

(2001)

En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, la cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, la condición de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. (Const., 2001, art. 1)

En esta modificación, se amplía de forma generosa el tema de la protección de los derechos de las personas, sin embargo sigue hablando de garantías, es decir, sigue acotando esa defensa de derechos a la cual está obligada el Estado mexicano, asimismo, vale la pena señalar sobre el párrafo segundo, que fue agregado en dicha reforma, ya que respecto al tema de la esclavitud (el cual no está realmente ligado a nuestra investigación), tenemos que José María Morelos al iniciar su lucha insurgente, decretó el bando del 6 de diciembre de 1810, con el cual abolió la esclavitud, con pena



de muerte a aquel que no liberara a sus esclavos, así es que el tema de la abolición de la esclavitud ya había sido tomado con anterioridad.

Otro cambio sustantivo fue el último párrafo, el cual pretende hacer señalamientos directos del temas de discriminación que más eran señalados o utilizados antes de dicha reforma, por lo cual el legislador buscó una forma de modificar la conducta social, respecto de la discriminación, tema que si está ligado a nuestra investigación; cerrando el párrafo señalado con una ampliación del sentido, es decir, hablando de protección de todos los derechos y obligaciones de las personas, algo ya más ligado a los derechos humanos.

(2006) Párrafo tercero

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. (Const., 2006, art. 1)

En el año 2006, se realizó el cambio al párrafo tercero, a efecto de modificar el tema de las personas con discapacidad, modificándolo de personas con capacidades diferentes a discapacidades.

(2011)

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales

de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. (Const., 2011, art. 1)

El parte aguas de los derechos humanos proviene de la reforma del 2011, en la cual se actualizó el tema de los derechos humanos, dejando atrás el tema de las garantías, esto en el primer párrafo, de lo cual hay que señalar lo siguiente:

Primero tenemos que reconoce ya en dicho artículo el tema del reconocimiento de los derechos humanos reconocidos en nuestra Carta Magna, así como en los tratados internacionales, lo cual es importante porque si bien es cierto el error judicial no es reconocido por nuestra Constitución, si lo es por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros tratados vinculantes para México; y

Segundo, si bien es cierto ya se reconocía en el artículo 133 constitucional la supremacía constitucional y de los tratados, en el nuevo paradigma de los derechos

humanos, de su reconocimiento, conjunta a los tratados internacionales con la Constitución mexicana.

Asimismo, incorpora el principio pro persona, que como ya sabemos, es la mejor protección a las personas según las leyes bajo las cuales deba o mejor dicho, pueda ser juzgada, debiendo favorecer siempre a toda persona, lo cual independientemente del derecho humano reconocido con el citado tema, tenemos que, jerarquiza las leyes según la necesidad de cada persona, es decir, lo que la modificación del párrafo segundo hizo fue, el permitir, caso por caso, necesidad por necesidad, que los tratados internacionales puedan estar por encima del Constitución, debiendo bajo el tema de la vinculación, predominar el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sobre la falta de reconocimiento del error judicial en México.

### **I.2.3.- Principios Constitucionales**

El Estado mexicano, es como lo señalamos anteriormente, un Estado Constitucional de Derecho, por lo cual señalaremos las características del mismo a partir de la reforma constitucional del 11 de junio del 2011, esto por efectos del tema de investigación, es decir, ventilaremos un poco sobre los derechos humanos ahora en su auge, y cuando se sientan las bases del nuevo Estado mexicano.

Es en el 2011 cuando se aclara el tema jerárquico de la norma, reconociendo los tratados internacionales a la par de la Constitución, lo que creó un paradigma que modificó el sistema jurídico mexicano, a pesar de que dicho reconocimiento no modificaba la norma jerárquica como tal, por lo analizaremos someramente el tema del avance ficticio de los derechos humanos.

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016)

Ya analizamos anteriormente el artículo en cuanto a la actualización importante en derechos humanos, ahora bien, cabe hacer dos señalamientos en cuanto al sistema constitucional de derecho que vivimos:

Primero, recordemos el cambio de título, dejando atrás las garantías como tema principal y poniéndola como complemento jurídico de los derechos humanos, así como que toda persona gozará de ellos, ¿de quién?, de los derechos reconocidos en todo tratado internacional de los que México forma parte, siendo siempre utilizada la norma que más beneficie a la persona, ya sea constitucional o convencional.

Asimismo, se reconoce o establece el control difuso, ya que transfiere a toda autoridad, el poder de declarar inaplicable una norma, ya sea la Constitución, una Ley secundaria o un Tratado, siempre y cuando claro, exista una más benéfica para la persona, entonces, tenemos que un juez de registro civil, el director de catastro municipal, la procuradora del DIF municipal, tienen la facultad de, si bien no declarar un artículo de nuestra carta magna inconstitucional, si de declararlo inoperante y no respetarlo si así es necesario.

El segundo tema es el bloque de constitucionalidad, que se supone se crea a partir del reconocimiento a los tratados como ley suprema junto a la Constitución, concretándose, lo hayan querido o no los legisladores, una ampliación la forma del Estado Constitucional de Derecho, es decir, los derechos y garantías reconocidos por la Constitución, son ahora más amplios por adicionar los Tratados Internacionales para ampliar el respeto de los derechos, tenemos entonces que nuestra carta magna ya no tiene 136 artículo, ahora tiene un rango constitucional de derecho mucho más amplio.

Segundo, es el tema del reconocimiento de la jerarquía de los Tratados Internacionales, puesto que ya existía lo que ahora se llama bloque constitucional, y digo ahora puesto que si bien ya existía, no es hasta la reforma constitucional del 2011 que se empieza estudiar, a realizar tratados y artículos sobre el tema.

(1917)

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos y que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

(1934)

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma,

celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

(2016)

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.

Desde 1917 se reconocen a los tratados internacionales como Ley Suprema, incluso originalmente no se señaló que los tratados debieran estar de acuerdo con la Constitución, por lo que estábamos ante un bloque constitucional sin restricciones, que en 1934 con la primera de dos reformas, se restringieron los tratados supeditándolos a que no contravinieran la Constitución mexicana, habiendo ahí un tema de inconventionalidad, que origina la existencia de al menos un par de restricciones ya señaladas (prisión preventiva oficiosa y el arraigo), las cuales siguen siendo temas a los que no se les ha dado solución.

Un tema para analizar en otro tipo de investigación es la restricción constitucional que se llevó a cabo en la reforma de 1934, porque ya existían derechos reconocidos, todo derecho reconocido en los tratados de los cuales México forma parte, estaban ya concatenados a nuestra Carta Magna, teniendo el carácter de respeto irrestricto sobre los mismos, existiendo con dicha reforma un retroceso sobre esos derechos reconocidos de forma directa por formar parte del bloque constitucional.

Con la resolución de la Suprema Corte del expediente varios 912/2011, del septiembre del 2012, atiende el tema del bloque constitucional, de la importancia de los tratados

internacionales y de la fuerza vinculante de los mismos, originando un respeto de los derechos humanos basados en las convenciones más allá de la propia Constitución, teniéndose en ese entonces como un verdadero Estado Constitucional de Derecho.

CONTROLES DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD. ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLOS TODOS LOS ÓRGANOS DE JUSTICIA NACIONAL PARA GARANTIZAR EL RESPETO A LOS DERECHOS HUMANOS.

Los órganos de justicia nacional están obligados a ejercer el control de: **i)** constitucionalidad, con el objeto de desaplicar una norma jurídica que sea incompatible con la Ley Fundamental, con base en sus artículos 1o., 40, 41 y 133; **ii)** convencionalidad, respecto de actos de autoridad, entre ellos, normas de alcance general, conforme a las atribuciones que les confieren los ordenamientos a los que se hallan sujetos y las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos a las que se encuentren vinculados por la concertación, ratificación o adhesión de los tratados o convenciones del presidente de la República; **iii)** difuso de convencionalidad, que queda depositado tanto en tribunales internacionales, o supranacionales, como en los nacionales, a quienes mediante aquél se les encomienda la nueva justicia regional de los derechos humanos y adquieren, además, la obligación de adoptar en su aparato jurídico tanto las normas como su interpretación a través de políticas y leyes que garanticen el respeto a los derechos humanos y sus garantías explícitas previstas en sus constituciones nacionales y, desde luego, en sus compromisos internacionales, con el objeto de maximizar los derechos humanos. (Semanao Judicial de la Federación, septiembre de 2012)

Sin embargo, el derecho es cambiante, por ello en el vaivén del mismo, en abril del 2014, la Suprema Corte emite una jurisprudencia en la atiende a la parte final del

primer párrafo del artículo primero constitucional, restringiendo, al igual que la reforma de 1934 al artículo 133 constitucional, el derecho convencional.

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.

El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte



del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano. (Semanario Judicial de la Federación, abril 2014. Libro V, tomo I, p. 202)

Estamos entonces ante un cambiante sistema constitucional de derecho que atiende en momentos reconoce, amplía derechos y en otros restringe, sin embargo, esas restricciones, por ser cambiantes, no nos pone ante un Estado de Derecho inexistente, tambaleante o entorpecido sí, pero no necesariamente falto de legitimación.

#### **I.2.4.- Regulación jurídica nacional e internacional (Pacto San José)**

México cuenta con diversos tratados internacionales, que señalaremos someramente cuales son en un capítulo posterior, estudiando los relacionados con la investigación claro, porque es extensa la cantidad de tratados que firmó México sin siquiera presentar reservas, sujetándose a obligaciones que no ha cumplido ya no porque no lo quiera, sino porque no cuenta con la infraestructura para ello, ni siquiera cuenta con la estructura jurídico-legal para dar cumplimiento.

A nivel nacional, tocante al tema de los tratados, existen diversos artículos que regulan el tema, siendo los siguientes:

**Artículo 15.** No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

**Artículo 18.** Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se

destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

...

Los sentenciados de nacionalidad mexicana que se encuentren cumpliendo penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de reinserción social previstos en este artículo, y los sentenciados de nacionalidad extranjera por delitos del orden federal o del fuero común, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. El traslado de los reclusos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

...

**Artículo 76.** Son facultades exclusivas del Senado: I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso. Además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos;

...

**Artículo 89.** Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:

...

**X.** Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, así como terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la

solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; el respeto, la protección y promoción de los derechos humanos y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;

...

**Artículo 117.** Los Estados no pueden, en ningún caso:

I. Celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con las Potencias extranjeras.

...

**Artículo 133.** Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas...

Asimismo, en México contamos con la Ley Sobre la Celebración de Tratados Internacionales, siendo la que reglamenta la forma de celebrar convenios y tratados, siendo decretada el 2 de enero de 1992 y vigente aún, en su artículo primero describe el objeto de la propia Ley, y en el cuerpo de la misma forma de realizar los actos internacionales, entre ellos cabe señalar que será vía Secretaría de Relaciones Exteriores, que se llevarán a cabo los trámites y acercamientos con los demás países.

**Artículo 1o.-** La presente Ley tiene por objeto regular la celebración de tratados y acuerdos interinstitucionales en el ámbito internacional. Los tratados sólo podrán ser celebrados entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de derecho internacional público. Los acuerdos interinstitucionales sólo podrán ser celebrados entre una dependencia u organismos descentralizados de la

Administración Pública Federal, Estatal o Municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales.

**Artículo 6o.-** La Secretaría de Relaciones Exteriores, sin afectar el ejercicio de las atribuciones de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, coordinará las acciones necesarias para la celebración de cualquier tratado y formulará una opinión acerca de la procedencia de suscribirlo y, cuando haya sido suscrito, lo inscribirá en el Registro correspondiente.

Tenemos entonces que, México tiene estructurado constitucionalmente y en una Ley secundaria, el tema del derecho internacional convencional, para atender a sus iguales en temas que le interesan a nuestro país; ahora, antes de señalar el tratado internacional sobre derechos humanos que por su región es directamente vinculante con México, señalo que uno de los tantos tratados firmados por nuestro Estado es el denominado Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

La Convención de Viena, fue constituida y adoptada por la ONU en mayo de 1969, concretizando el Derecho Internacional, para la aceptación y cumplimiento de los países en cuanto a las reglas internacionales, atendiendo dos principios de derecho reconocidos internacionalmente, el principio *Pacta Sunt Servanda* y el principio de Buena Fe.

En la propia exposición de motivos, señala los principios sobre los cuales versará el tratado, "*Advirtiéndolo que los principios del libre consentimiento y de la buena fe y la norma "pacta sunt servanda" están universalmente reconocidos*" (OEA, 1969), obligando a reconocer la necesidad internacional de obligación convencional y de no atentar contra la buena fe de las relaciones internacionales; Entonces México tiene la obligación de respetar y mostrar buena fe en todo aquel tratado internacional que haya aceptado vincularse.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, sobre la cual México está vinculado directamente por ser el sistema internacional protector regional (más adelante veremos el tema de los sistemas regionales de protección de derechos humanos), adoptado el 22 de noviembre de 1969 en San José Costa Rica y aprobado finalmente por el Congreso mexicano (como lo es su facultad), el 9 de enero de 1981, en cuanto a la indemnización o reparación del Estado para con su víctima lo siguiente:

**Artículo 10.-** Derecho de Indemnización

Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la Ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

Existe desde este vinculante tratado, el reconocimiento del error judicial, así como el derecho de indemnización a las víctimas del estado, en este caso, a los inocentes privados de su libertad, por ende, y en respuesta de las diversas manifestaciones realizadas por los oyentes de esta tesis en los diversos coloquios, efectivamente existe la regulación a nivel internacional así como existe la obligación de cumplimiento por parte del Estado mexicano, pero no se cumple con ello por el simple hecho de no estar regulado en el derecho interno.

**I.2.5.- Sistemas de protección a los derechos humanos**

**I.2.5.1.- Sistema Europeo. Basado en el Protocolo número 7 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales**

**Artículo 3º.-** Cuando una sentencia penal condenatoria firme resulte posteriormente anulada o se conceda una medida de gracia porque un hecho nuevo o nuevas revelaciones demuestren que ha habido error judicial, la persona que haya sufrido la pena en virtud de esa condena será indemnizada conforme a la ley o al uso vigente en el Estado respectivo, excepto cuando se pruebe que la no revelación en tiempo oportuno del hecho desconocido fuere imputable total o parcialmente a dicha persona.

*Elementos:*

- a.- Que exista una sentencia penal condenatoria firme;
- b.- Que exista una sentencia posterior que la revoque;
- c.- La indemnización es conforme a la Ley o los usos del Estado respectivo; y
- d.- Reconoce como excepción la provocación del error por el propio imputado.

En cuanto a los elementos de responsabilidad para reclamar un error judicial, son en ambos casos la comprobación de:

- 1.- La existencia de un daño (todo detrimento ocasionado);
- 2.- La imputabilidad de la actuación (que conozca el servidor público la antijuridicidad);  
y
- 3.- Que exista una relación de causalidad (basada en la exigencia de otra conducta).

Ahora bien, México se adhirió y ratificó los acuerdos de la Convención americana sobre derechos humanos, por lo cual en cuanto a derecho internacional está obligado a cumplir con lo plasmado en dicha convención, así como está sujeto a responder ante la corte de la convención por toda aquella violación directa al tratado y directa a la violación de los derechos humanos de todo gobernado o persona que se encuentre en su territorio. El bloque de constitucionalidad existente en México lo compromete a respetar dicha convención con la misma fuerza que debe respetar su propia constitución, según lo establece principalmente en los artículos 1o y 133 constitucionales.

Tenemos entonces que existe una obligación del Estado mexicano de reconocer en su derecho interno la existencia del error judicial y con ello una efectiva regulación para la reparación del daño originado por este error, sin pasar por alto que al existir un bloque de constitucionalidad, es aplicable el artículo 10 de la Convención americana sobre derechos humanos, es decir, México reconoce de forma indirecta la existencia

del error judicial, sin embargo sigue sin brindar al gobernado la posibilidad de acceder a un proceso pronto y expedito para la reparación del daño.

### **I.2.5.2.- Sistema Interamericano. Basado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos**

Artículo 10.- Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

*Elementos:*

- a.- No se limita a una sentencia penal;
- b.- No requiere de una sentencia posterior que revoque la del error;
- c.- La indemnización será conforme a la Ley; y
- d.- No reconoce como excepción la provocación del error por parte del imputado.

La problemática es:

- 1.- La dificultad para aplicar el derecho a la indemnización por el error judicial, por deficiencias de las normas internas;
- 2.- Casos de Estados que en su normatividad interna no reconocen el error judicial; y
- 3.- Recomendaciones de los organismos internacionales que recomiendan la adaptación del derecho interno para garantizar la reparación del daño, es decir, se incumple a medias o no se cumple en lo absoluto.

### **I.2.6.- Supremacía de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos**

Como lo acabamos de señalar, el Sistema Interamericano de protección de derechos humanos, es en el cual se encuentra México, y sobre el cual ha adquirido derechos y sobre todo obligaciones para la protección de los derechos humanos, sin cumplir con

todas claro, en especial, en cuanto a nuestra investigación, ya que en este subcapítulo atenderemos la obligación de reconocer el error judicial y sus consecuencias jurídicas, por ser parte del tratado, y segundo, que existe la obligación por parte de México, al igual que el resto de los países, de crear las garantías internas sobre dicho derecho.

El artículo 1.1 del Pacto, es el relativo a la obligación de respeto al pacto por parte de los países que se sujeten a él, se comprometen a respetar los derechos y libertades que en éste se reconocen, por esa razón es que al ser parte de dicho pacto, México está obligado a reconocer y respetar el derecho de la reparación del daño por error judicial, señalado en el artículo 10 de este tratado.

### **Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos**

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Ahora, para obligarse en los términos señalados por el propio tratado, este debe ser firmado y ratificado al momento de su creación o adherirse después. México lo hizo mediante adhesión, la cual depositó el 2 de marzo de 1981, y fue declarado como adherido el 24 de marzo.

Respecto de las interpretaciones y reservas a las cuales cada país tenía derecho a realizar, para protección de su derecho interno, México realizó dos declaraciones interpretativas y una reserva, siendo las primeras:

1.- Con respecto al párrafo 1 del Artículo 4, considera que la expresión "*en general*", usada en el citado párrafo, no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "*a partir del momento de la concepción*" ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.



2.- Por otra parte, es el concepto del Gobierno de México que la limitación que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de que todo acto público de culto religioso deberá celebrarse precisamente dentro de los templos, es de las comprendidas en el párrafo 3 del Artículo 12. (CADH 1969).

En cuanto a la reserva, esta fue la siguiente:

El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23 ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

Tanto las interpretaciones como la reserva realizada por México, fueron notificadas al resto de los países integrantes del tratado, no habiendo objeción alguna por ninguno de ellos. Fue en abril del 2002, cuando México notificó a la Secretaría General que era su deseo el retirar las declaraciones interpretativas y la reserva de forma parcial, continuando con la primera declaración interpretativa y la restricción la modificaron en cuanto al voto activo de los ministros de culto, para efecto de salvaguardar el derecho interno.

El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

Al adherirse México, también realizó una declaración para el reconocimiento de competencia contenciosa por parte de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, en los cuales se reservó la injerencia de la corte en cuestiones de extranjeros que intervengan en cuestiones políticas, en cuanto a que sería aplicable la competencia solo sobre hecho posteriores a esa fecha y la aceptación de la competencia contenciosa de la corte en carácter de general y su vigor será hasta un

año después de denunciado por México, siendo retirado solamente esta último punto de reserva en el 2014.

## DECLARACION PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA COMPETENCIA CONTENCIOSA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62,1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos.
3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, es para México, parte de de su bloque constitucional, ya que el artículo 1º, primer párrafo, señala que toda persona que se encuentre en nuestro país, gozará de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. Asimismo, el artículo 133 de nuestra Carta Magna, señala que nuestra Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el

Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión.

Estamos ante un derecho humano, como lo es la consecuencia jurídica del error judicial, es decir, de la reparación del daño que debe existir por México para aquel inocente que fue privado de su libertad por un error judicial. Pero internamente México no lo ha reconocido, lo cual no implica que no sea obligatorio, pero el tema principal es que no debe ser necesario invocar un tratado internacional para tener acceso a un derecho humano, debe estar éste garantizado constitucionalmente, pero yendo más allá, ¿Cómo hago entender a la autoridad que existe un error judicial?, ¿Cómo excito la justicia para obtener una reparación del daño? ¿Con quién inicio el proceso? ¿Por qué no lograré que sea un acceso a la justicia pronta y expedita?

No existen en México, los mecanismos para obtener una reparación integral del daño por un error judicial, lo cual revictimiza a los inocentes que purgaron una pena siendo inocentes, es por ello que esta investigación busca el ofrecer recomendaciones para lograr por un lado un reconocimiento del error judicial y por otro, una verdadera reparación integral del daño.

### *El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*

Por su parte este convenio de igual forma obliga a México a cumplir con lo pactado, existiendo dos protocolos anexos a éste, pero sobre el tema es directamente este convenio el que nos interesa. Este pacto se adopta el 16 de diciembre de 1966, en New York, aún vigente también, adhiriéndose a él México el 23 de marzo de 1981, entrando en vigor para nosotros tres meses después, es decir, se volvió vinculatorio el 23 de junio de 1981.

Los artículos 9.5 y 14.6, atienden el tema de la reparación del daño a todo aquel inocente privado de su libertad por un error judicial, por lo que son completamente obligatorios para México al igual que el 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

## **Artículo 9**

5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

#### **Artículo 14**

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

México, al suscribirse realizó unas notas declarativas y una reserva, esto en los siguientes términos:

**Art.9, párrafo 5.-** De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus leyes reglamentarias, todo individuo goza de las garantías que en materia penal se consagran, y en consecuencia, ninguna persona podrá ser ilegalmente detenida o presa. Sin embargo, si por falsedad en la denuncia o querrela, cualquier individuo sufre un menoscabo en este derecho tiene entre otras cosas, según lo disponen las propias leyes, la facultad de obtener una reparación efectiva y justa.

**Artículo 18.-** De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todo hombre es libre de profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, con la limitación, respecto de los actos religiosos de culto público de que deberán celebrarse precisamente en los templos y, respecto de la enseñanza, de que no se reconoce validez oficial a los estudios hechos en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional de los

ministros de los cultos. El Gobierno de México considera que estas limitaciones están comprendidas dentro de las que establece el párrafo 3 de este Artículo.

**Reserva:**

**Artículo 25, inciso b).-** El Gobierno de México hace igualmente reserva de esta disposición, en virtud de que el Artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que los ministros de los cultos no tendrán voto pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

Lo interesante de la nota declarativa de México, es que más allá de presumir que existe una garantía de presunción de inocencia, una garantía de acceso a la justicia, el inocente privado de la libertad tiene la posibilidad de acceder a la reparación del daño si el error fue causado por el ofendido, sin embargo esa reparación es el reclamo al ofendido, no por parte del Estado. Es una falacia por parte de México.

La otra nota declarativa y la reserva, son referente a otros temas ajenos a esta investigación, por lo que no haré mención mayor de ellas.

### **I.3.- El Poder Judicial**

#### **I.3.1.- Función del Poder Judicial**

Retomemos entonces el punto de importancia de la función judicial, que es desde mi punto de vista la más importante, puesto que es la encargada de proteger al gobernado del propio estado, más allá de solo protegerlo de los demás gobernados.

La función del órgano judicial es el encargado de darle sostén a la supremacía constitucional, cuidando de nuestra Carta Magna de todo ataque o violación que emane de cualesquiera de los gobernados y en especial de los órganos de gobierno, es quien mantiene vigente y respetada nuestra Constitución Política.

Precisamente esa supremacía constitucional que da origen el Estado mexicano y la cual es parte de la función judicial, es la que señala Ignacio Burgoa, en atención al hecho mismo de que la Constitución es la expresión directa e inmediata de pensamiento popular, titular de la soberanía, debe la primera estar dotada de todos aquellos caracteres que impliquen seguridad para los miembros de la colectividad, en el sentido de que sus derechos sean respetados por las diversas autoridades del Estado, así como principios y normas establecidas en el pacto fundamental. Por consiguiente, se estimó que la garantía más segura es para mantener la respetabilidad a la Constitución, consistía precisamente en atribuirle supremacía, o sea, erigirla a la categoría de Ley Suprema (Burgoa, 2004, p. 62).

Tenemos entonces que la función judicial, a cargo de jueces y magistrados, es la herramienta de protección más importante de los órganos de poder, siendo incluso hoy en día, más importante por el hecho de que por la constante progresividad de los derechos humanos, desde la reforma constitucional de junio del 2011, se ha incrementado la función jurisdiccional en cuanto a la protección del gobernado, debiendo proteger en sus resoluciones, de la forma más amplia que pueda existir, siempre aplicando el principio de progresividad.

En resumen, las funciones del poder judicial es el interpretar leyes, resolver problemas entre particulares (cuando se trate de asuntos federales), proteger los derechos humanos reconocidos en la constitución y tratados internacionales, servir como el órgano de equilibrio entre los poderes, e impartir justicia.

### **I.3.2.- Estructura, organización y funcionamiento**

El poder Judicial está dividido en federal y local, funcionando de forma diferente, aunque basados en un sistema de orden similar, por lo que a efecto de entender de una forma práctica como es que están organizados, para ubicar donde es donde ocurren los errores judiciales, tanto federal como local.

#### **I.3.2.1- Estructura**

A nivel Federal, tenemos que el Poder Judicial está conformado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Tribunal Electoral, los Tribunales de Circuito (colegiados y unitarios) los Juzgados de Distrito y el Consejo de la Judicatura Federal.

La forma de organización del Poder Judicial, emerge de lo señalado por los artículos 94 al 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de la propia Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

**Artículo 94.** Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Plenos Regionales, en Tribunales Colegiados de Circuito, en Tribunales Colegiados de Apelación y en Juzgados de Distrito.

La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal en los términos que, conforme a las bases que señala esta Constitución, establezcan las leyes.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compondrá de once integrantes, Ministras y Ministros, y funcionará en Pleno o en Salas.

En los términos que la ley disponga las sesiones del Pleno y de las Salas serán públicas, y por excepción secretas en los casos en que así lo exijan la moral o el interés público.

La competencia de la Suprema Corte, su funcionamiento en Pleno y Salas, la competencia de los Plenos Regionales, de los Tribunales de Circuito, de los Juzgados de Distrito y del Tribunal Electoral, así como las responsabilidades en que incurran los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación, se regirán por lo que dispongan las leyes, de conformidad con las bases que esta Constitución establece.

El Consejo de la Judicatura Federal determinará el número, división en circuitos, competencia territorial y especialización por materias, entre

las que se incluirá la de radiodifusión, telecomunicaciones y competencia económica, de los Tribunales Colegiados de Circuito, de los Tribunales Colegiados de Apelación y de los Juzgados de Distrito.

Asimismo, mediante acuerdos generales establecerá Plenos de Circuito, atendiendo al número y especialización de los Tribunales Colegiados que pertenezcan a cada Circuito.

Las leyes determinarán su integración y funcionamiento.

La ley establecerá la forma y procedimientos mediante concursos abiertos para la integración de los órganos jurisdiccionales, observando el principio de paridad de género.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia estará facultado para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que competa conocer a la Corte, así como remitir a los Plenos Regionales y a los Tribunales Colegiados de Circuito, para mayor prontitud en el despacho de los asuntos, aquéllos en los que hubiera establecido jurisprudencia o los que, conforme a los referidos acuerdos, la propia Corte determine para una mejor impartición de justicia. Dichos acuerdos surtirán efectos después de publicados.

Los juicios de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad se substanciarán y resolverán de manera prioritaria cuando alguna de las Cámaras del Congreso, a través de su presidente, o el Ejecutivo Federal, por conducto del consejero jurídico del gobierno, justifique la urgencia atendiendo al interés social o al orden público, en los términos de lo dispuesto por las leyes reglamentarias.

La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los Tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre la



interpretación de la Constitución y normas generales, así como los requisitos para su interrupción.

Las razones que justifiquen las decisiones contenidas en las sentencias dictadas por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por mayoría de ocho votos, y por las Salas, por mayoría de cuatro votos, serán obligatorias para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de las entidades federativas.

La remuneración que perciban por sus servicios los Ministros de la Suprema Corte, los Magistrados de Circuito, los Jueces de Distrito y los Consejeros de la Judicatura Federal, así como los Magistrados Electorales, no podrá ser disminuida durante su encargo.

Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia durarán en su encargo quince años, sólo podrán ser removidos del mismo en los términos del Título Cuarto de esta Constitución y, al vencimiento de su periodo, tendrán derecho a un haber por retiro.

Ninguna persona que haya sido ministro podrá ser nombrada para un nuevo periodo, salvo que hubiera ejercido el cargo con el carácter de provisional o interino.

#### **I.3.2.1.1.- El Consejo de la Judicatura**

La forma de organización del Consejo de la Judicatura está señalada por el artículo 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de la propia Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Cabe señalar que este órgano no genera errores judiciales, puesto que es materialmente administrativo.

**Artículo 100.** El Consejo de la Judicatura Federal será un órgano del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica, de gestión y para emitir sus resoluciones.

El Consejo se integrará por siete miembros de los cuales, uno será el Presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien también lo será del Consejo; tres Consejeros designados por el Pleno de la Corte, por mayoría de cuando menos ocho votos, de entre los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito; dos Consejeros designados por el Senado, y uno por el Presidente de la República.

Todos los Consejeros deberán reunir los requisitos señalados en el artículo 95 de esta Constitución y ser personas que se hayan distinguido por su capacidad profesional y administrativa, honestidad y honorabilidad en el ejercicio de sus actividades, en el caso de los designados por la Suprema Corte, deberán gozar, además con reconocimiento en el ámbito judicial.

El Consejo funcionará en Pleno o en comisiones. El Pleno resolverá sobre la designación, adscripción, ratificación y remoción de magistrados y jueces, así como de los demás asuntos que la ley determine.

Salvo el Presidente del Consejo, los demás Consejeros durarán cinco años en su cargo, serán substituidos de manera escalonada, y no podrán ser nombrados para un nuevo período.

Los Consejeros no representan a quien los designa, por lo que ejercerán su función con independencia e imparcialidad. Durante su encargo, sólo podrán ser removidos en los términos del Título Cuarto de esta Constitución.

La ley establecerá las bases para la formación y actualización de funcionarias y funcionarios, así como para el desarrollo de la carrera judicial, la cual se regirá por los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo, independencia y paridad de género. El Consejo de la Judicatura Federal contará con una Escuela Federal de Formación Judicial encargada de implementar los procesos de

formación, capacitación y actualización del personal jurisdiccional y administrativo del Poder Judicial de la Federación y sus órganos auxiliares, así como de llevar a cabo los concursos de oposición para acceder a las distintas categorías de la carrera judicial en términos de las disposiciones aplicables.

El servicio de defensoría pública en asuntos del fuero federal será proporcionado por el Consejo de la Judicatura Federal a través del Instituto Federal de Defensoría Pública, en los términos que establezcan las disposiciones aplicables. La Escuela Federal de Formación Judicial será la encargada de capacitar a las y los defensores públicos, así como de llevar a cabo los concursos de oposición

De conformidad con lo que establezca la ley, el Consejo estará facultado para expedir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones. La Suprema Corte de Justicia podrá solicitar al Consejo la expedición de aquellos acuerdos generales que considere necesarios para asegurar un adecuado ejercicio de la función jurisdiccional federal. El Pleno de la Corte también podrá revisar y, en su caso, revocar los que el Consejo apruebe, por mayoría de cuando menos ocho votos. La ley establecerá los términos y procedimientos para el ejercicio de estas atribuciones.

Las decisiones del Consejo serán definitivas e inatacables y, por lo tanto, no procede juicio ni recurso alguno, en contra de las mismas, salvo las que se refieran a la adscripción, ratificación y remoción de Magistradas, Magistrados, Juezas y Jueces las cuales podrán ser revisadas por la Suprema Corte de Justicia, únicamente para verificar que hayan sido adoptadas conforme a las reglas que establezca esta Constitución y la ley.

En contra de la designación de Magistradas, Magistrados, Juezas y Jueces, no procede recurso alguno, pero los resultados de los concursos de oposición podrán ser impugnados ante el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal.

El Consejo de la Judicatura Federal podrá concentrar en uno o más órganos jurisdiccionales para que conozcan de los asuntos vinculados con hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos. La decisión sobre la idoneidad de la concentración deberá tomarse en función del interés social y el orden público, lo que constituirá una excepción a las reglas de turno y competencia.

La Suprema Corte de Justicia elaborará su propio presupuesto y el Consejo lo hará para el resto del Poder Judicial de la Federación, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo séptimo del artículo 99 de esta Constitución. Los presupuestos así elaborados serán remitidos por el Presidente de la Suprema Corte para su inclusión en el proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación. La administración de la Suprema Corte de Justicia corresponderá a su Presidente.

#### **I.3.2.1.2.- El Tribunal Electoral**

Del cual, por su función, no genera errores judiciales que ameriten detención o privación de la libertad a un inocente, no es tema de estudio, éste se encuentra regulado en el artículo 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**Artículo 99.** El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación.

Para el ejercicio de sus atribuciones, el Tribunal funcionará en forma permanente con una Sala Superior y salas regionales; sus sesiones de resolución serán públicas, en los términos que determine la ley.

Contará con el personal jurídico y administrativo necesario para su adecuado funcionamiento.

La Sala Superior se integrará por siete Magistrados Electorales. El Presidente del Tribunal será elegido por la Sala Superior, de entre sus miembros, para ejercer el cargo por cuatro años.

Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre:

- I. Las impugnaciones en las elecciones federales de diputados y senadores;
- II. Las impugnaciones que se presenten sobre la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos que serán resueltas en única instancia por la Sala Superior.

Las salas Superior y regionales del Tribunal sólo podrán declarar la nulidad de una elección por las causales que expresamente se establezcan en las leyes.

La Sala Superior realizará el cómputo final de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, una vez resueltas las impugnaciones que se hubieren interpuesto sobre la misma, procediendo a formular, en su caso, la declaración de validez de la elección y la de Presidente Electo respecto del candidato que hubiese obtenido el mayor número de votos

- III. Las impugnaciones de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal, distintas a las señaladas en las dos fracciones anteriores, que violen normas constitucionales o legales, así como en materia de revocación de mandato;

**IV.** Las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos;

**V.** Las impugnaciones de actos y resoluciones que violen los derechos político electorales de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país, en los términos que señalen esta Constitución y las leyes. Para que un ciudadano pueda acudir a la jurisdicción del Tribunal por violaciones a sus derechos por el partido político al que se encuentre afiliado, deberá haber agotado previamente las instancias de solución de conflictos previstas en sus normas internas, la ley establecerá las reglas y plazos aplicables;

**VI.** Los conflictos o diferencias laborales entre el Tribunal y sus servidores;

**VII.** Los conflictos o diferencias laborales entre el Instituto Nacional Electoral y sus servidores;

**VIII.** La determinación e imposición de sanciones por parte del Instituto Nacional Electoral a partidos o agrupaciones políticas o personas físicas o morales, nacionales o extranjeras, que infrinjan las disposiciones de esta Constitución y las leyes;

**IX.** Los asuntos que el Instituto Nacional Electoral someta a su conocimiento por violaciones a lo previsto en la Base III del artículo 41

y párrafo octavo del artículo 134 de esta Constitución; a las normas sobre propaganda política y electoral, así como por la realización de actos anticipados de precampaña o de campaña, e imponer las sanciones que correspondan, y

**X.** Las demás que señale la ley.

Las salas del Tribunal Electoral harán uso de los medios de apremio necesarios para hacer cumplir de manera expedita sus sentencias y resoluciones, en los términos que fije la ley.

Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 105 de esta Constitución, las salas del Tribunal Electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la presente Constitución. Las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esta facultad se limitarán al caso concreto sobre el que verse el juicio. En tales casos la Sala Superior informará a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Cuando una sala del Tribunal Electoral sustente un criterio sobre la inconstitucionalidad de algún acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto de esta Constitución, y dicho criterio pueda ser contradictorio con uno sostenido por las salas o el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, cualquiera de las Ministras y Ministros, las salas o las partes, podrán denunciar la contradicción en los términos que señale la ley, para que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación decida en definitiva cuál criterio debe prevalecer. Las resoluciones que se dicten en este supuesto no afectarán los asuntos ya resueltos.

Cuando una sala del Tribunal Electoral sustente una tesis sobre la inconstitucionalidad de algún acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto de esta Constitución, y dicha tesis pueda ser contradictoria con una sostenida por las salas o el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, cualquiera de los Ministros, las salas o las partes, podrán denunciar la contradicción en los términos que señale la ley,

para que el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación decida en definitiva cuál tesis debe prevalecer. Las resoluciones que se dicten en este supuesto no afectarán los asuntos ya resueltos.

La organización del Tribunal, la competencia de las salas, los procedimientos para la resolución de los asuntos de su competencia, así como los mecanismos para fijar criterios de jurisprudencia obligatorios en la materia, serán los que determinen esta Constitución y las leyes.

La Sala Superior podrá, de oficio, a petición de parte o de alguna de las salas regionales, atraer los juicios de que conozcan éstas; asimismo, podrá enviar los asuntos de su competencia a las salas regionales para su conocimiento y resolución. La ley señalará las reglas y los procedimientos para el ejercicio de tales facultades.

La administración, vigilancia y disciplina en el Tribunal Electoral corresponderán, en los términos que señale la ley, a una Comisión del Consejo de la Judicatura Federal, que se integrará por el Presidente del Tribunal Electoral, quien la presidirá; un Magistrado Electoral de la Sala Superior designado por insaculación; y tres miembros del Consejo de la Judicatura Federal. El Tribunal propondrá su presupuesto al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su inclusión en el proyecto de Presupuesto del Poder Judicial de la Federación. Asimismo, el Tribunal expedirá su Reglamento Interno y los acuerdos generales para su adecuado funcionamiento.

Los Magistrados Electorales que integren las salas Superior y regionales serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores a propuesta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La elección de quienes las integren será escalonada, conforme a las reglas y al procedimiento que señale la ley.



Los Magistrados Electorales que integren la Sala Superior deberán satisfacer los requisitos que establezca la ley, que no podrán ser menores a los que se exigen para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y durarán en su encargo nueve años improrrogables. Las renunciaciones, ausencias y licencias de los Magistrados Electorales de la Sala Superior serán tramitadas, cubiertas y otorgadas por dicha Sala, según corresponda, en los términos del artículo 98 de esta Constitución.

Los Magistrados Electorales que integren las salas regionales deberán satisfacer los requisitos que señale la ley, que no podrán ser menores a los que se exige para ser Magistrado de Tribunal Colegiado de Circuito. Durarán en su encargo nueve años improrrogables, salvo si son promovidos a cargos superiores.

En caso de vacante definitiva se nombrará a un nuevo Magistrado por el tiempo restante al del nombramiento original.

El personal del Tribunal registrará sus relaciones de trabajo conforme a las disposiciones aplicables al Poder Judicial de la Federación y a las reglas especiales y excepciones que señale la ley.

#### **I.3.2.1.3.- Suprema Corte de Justicia de la Nación**

La Suprema Corte, está organizada conforme los siguientes artículos constitucionales:

**Artículo 96.** Para nombrar a los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Presidente de la República someterá una terna a consideración del Senado, el cual, previa comparecencia de las personas propuestas, designará al Ministro que deba cubrir la vacante. La designación se hará por el voto de las dos terceras partes de los miembros del Senado presentes, dentro del improrrogable plazo de treinta días. Si el Senado no resolviere dentro de dicho plazo, ocupará

el cargo de Ministro la persona que, dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

En caso de que la Cámara de Senadores rechace la totalidad de la terna propuesta, el Presidente de la República someterá una nueva, en los términos del párrafo anterior. Si esta segunda terna fuera rechazada, ocupará el cargo la persona que dentro de dicha terna, designe el Presidente de la República.

**Artículo 97.** Las Magistradas y los Magistrados de Circuito, así como las Juezas y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezcan las disposiciones aplicables. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley.

El ingreso, formación y permanencia de las Magistradas y los Magistrados de Circuito, las Juezas y los Jueces de Distrito, y demás personal de la carrera judicial del Poder Judicial de la Federación, se sujetarán a la regulación establecida en las disposiciones aplicables.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.

La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá a sus secretarios, secretarías y demás funcionarios y empleados. El nombramiento y remoción de las funcionarias, los funcionarios y empleados de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito, se realizará conforme a lo que establezcan las disposiciones aplicables.

La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá a su secretario y demás funcionarios y empleados. Los Magistrados y jueces nombrarán y removerán a los respectivos funcionarios y empleados de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito, conforme a lo que establezca la ley respecto de la carrera judicial.

Cada cuatro años, el Pleno elegirá de entre sus miembros al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el cual no podrá ser reelecto para el período inmediato posterior.

Cada Ministro de la Suprema Corte de Justicia, al entrar a ejercer su encargo, protestará ante el Senado, en la siguiente forma:

Presidente: “¿Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión?”

Ministro: “Sí protesto”

Presidente: “Si no lo hicieréis así, la Nación os lo demande”. Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito protestarán ante la Suprema Corte de Justicia y el Consejo de la Judicatura Federal.

**Artículo 98.** Cuando la falta de un Ministro excediere de un mes, el Presidente de la República someterá el nombramiento de un Ministro interino a la aprobación del Senado, observándose lo dispuesto en el artículo 96 de esta Constitución.

Si faltare un Ministro por defunción o por cualquier causa de separación definitiva, el Presidente someterá un nuevo nombramiento a la aprobación del Senado, en los términos del artículo 96 de esta Constitución.

Las renunciaciones de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia solamente procederán por causas graves; serán sometidas al Ejecutivo y, si éste las acepta, las enviará para su aprobación al Senado.

Las licencias de los Ministros, cuando no excedan de un mes, podrán ser concedidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; las que excedan de este tiempo, podrán concederse por el Presidente de la República con la aprobación del Senado. Ninguna licencia podrá exceder del término de dos años.

**Artículo 101.** Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, los Magistrados de Circuito, los Jueces de Distrito, los respectivos secretarios, y los Consejeros de la Judicatura Federal, así como los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, no podrán, en ningún caso, aceptar ni desempeñar empleo o encargo de la Federación, de las entidades federativas o de particulares, salvo los cargos no remunerados en asociaciones científicas, docentes, literarias o de beneficencia.

Las personas que hayan ocupado el cargo de Ministro de la Suprema Corte de Justicia, Magistrado de Circuito, Juez de Distrito o Consejero de la Judicatura Federal, así como Magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral, no podrán, dentro de los dos años siguientes a la fecha de su retiro, actuar como patronos, abogados o representantes en cualquier proceso ante los órganos del Poder Judicial de la Federación.

Durante dicho plazo, las personas que se hayan desempeñado como Ministros, salvo que lo hubieran hecho con el carácter de provisional o interino, no podrán ocupar los cargos señalados en la fracción VI del artículo 95 de esta Constitución.

Los impedimentos de este artículo serán aplicables a los funcionarios judiciales que gocen de licencia.

La infracción a lo previsto en los párrafos anteriores, será sancionada con la pérdida del respectivo cargo dentro del Poder Judicial de la Federación, así como de las prestaciones y beneficios que en lo sucesivo correspondan por el mismo, independientemente de las demás sanciones que las leyes prevean.

**Artículo 103.** Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

**I.** Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta Constitución, así como por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte;

**II.** Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la autonomía de la Ciudad de México, y

**III.** Por normas generales o actos de las autoridades de las entidades federativas que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal. Los Tribunales de la Federación conocerán:

**I.** De los procedimientos relacionados con delitos del orden federal;

**II.** De todas las controversias del orden civil o mercantil que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. A elección del actor y cuando sólo se afecten intereses particulares, podrán conocer de ellas, los jueces y tribunales del orden común. Las sentencias de primera instancia podrán ser apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado;

**III.** De los recursos de revisión que se interpongan contra las resoluciones definitivas de los tribunales de justicia administrativa a que se refiere la fracción XXIX-H del artículo 73 de esta Constitución,

sólo en los casos que señalen las leyes. Las revisiones, de las cuales conocerán los Tribunales Colegiados de Circuito, se sujetarán a los trámites que la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución fije para la revisión en amparo indirecto, y en contra de las resoluciones que en ellas dicten los Tribunales Colegiados de Circuito no procederá juicio o recurso alguno;

**IV.** De todas las controversias que versen sobre derecho marítimo;

**V.** De aquellas en que la Federación fuese parte;

**VI.** De las controversias y de las acciones a que se refiere el artículo 105, mismas que serán del conocimiento exclusivo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;

**VII.** De las que surjan entre una entidad federativa y uno o más vecinos de otra, y

**VIII.** De los casos concernientes a miembros del Cuerpo Diplomático y Consular.

**Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

**I.** De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre:

**a)** La Federación y una entidad federativa;

**b)** La Federación y un municipio;

**c)** El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente;

**d)** Una entidad federativa y otra;

**e)** Se deroga.

**f)** Se deroga.

**g)** Dos municipios de diversos Estados;

**h)** Dos Poderes de una misma entidad federativa;

- i)** Un Estado y uno de sus municipios;
- j)** Una entidad federativa y un Municipio de otra o una demarcación territorial de la Ciudad de México; y
- k)** Dos órganos constitucionales autónomos de una entidad federativa, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo o el Poder Legislativo de esa entidad federativa; y
- l)** Dos órganos constitucionales autónomos federales, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de las entidades federativas, de los Municipios o de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México impugnadas por la Federación; de los Municipios o de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México impugnadas por las entidades federativas, o en los casos a que se refieren los incisos c), h), k) y l) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiere sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos.

En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.

En las controversias previstas en esta fracción únicamente podrán hacerse valer violaciones a esta Constitución, así como a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

**II.** De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

De las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

- a)** El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales;
- b)** El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- c)** El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, en contra de normas generales de carácter federal y de las entidades federativas;
- d)** El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguna de las Legislaturas de las entidades federativas en contra de las leyes expedidas por el propio órgano;
- e)** Se deroga.
- f)** Los partidos políticos con registro ante el Instituto Nacional Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro en una entidad federativa, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por la Legislatura de la entidad federativa que les otorgó el registro;
- g)** La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas;



**h)** El organismo garante que establece el artículo 6° de esta Constitución en contra de leyes de carácter federal y local, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren el derecho al acceso a la información pública y la protección de datos personales. Asimismo, los organismos garantes equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas locales;

**i)** El Fiscal General de la República respecto de leyes federales y de las entidades federativas, en materia penal y procesal penal, así como las relacionadas con el ámbito de sus funciones;

La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.

Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

**III.** De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Apelación o del Ejecutivo Federal, por conducto de la Consejera o Consejero Jurídico del Gobierno, así como de la o el Fiscal General de la República en los asuntos en que intervenga el Ministerio Público, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de los Juzgados de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en

materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

En caso de incumplimiento de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo se aplicarán, en lo conducente, los procedimientos establecidos en los dos primeros párrafos de la fracción XVI del artículo 107 de esta Constitución.

**Artículo 106.** Corresponde al Poder Judicial de la Federación, en los términos de la ley respectiva, dirimir las controversias que, por razón de competencia, se susciten entre los Tribunales de la Federación, entre éstos y los de las entidades federativas o entre los de una entidad federativa y otra.

**Artículo 107.** Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

I. El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada, teniendo tal carácter quien aduce ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, siempre que alegue que el acto reclamado viola los derechos reconocidos por esta Constitución y con ello se afecte su esfera jurídica, ya sea de manera directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico. Tratándose de actos o resoluciones provenientes de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el quejoso deberá aducir ser titular de un derecho subjetivo que se afecte de manera personal y directa;

II. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los quejosos que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda. Cuando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general por

segunda ocasión consecutiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

Cuando en los juicios de amparo indirecto en revisión se resuelva la inconstitucionalidad de una norma general, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo informará a la autoridad emisora correspondiente.

Cuando los Tribunales Colegiados de Circuito establezcan jurisprudencia por reiteración, o la Suprema Corte de Justicia de la Nación por precedentes, en la cual se determine la inconstitucionalidad de una norma general, su Presidente lo notificará a la autoridad emisora. Transcurrido el plazo de 90 días naturales sin que se supere el problema de inconstitucionalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitirá, siempre que fuere aprobada por una mayoría de cuando menos ocho votos, la declaratoria general de inconstitucionalidad, en la cual se fijarán sus alcances y condiciones en los términos de la ley reglamentaria.

Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores no será aplicable a normas generales en materia tributaria.

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de los conceptos de violación o agravios de acuerdo con lo que disponga la ley reglamentaria.

Cuando se reclamen actos que tengan o puedan tener como consecuencia privar de la propiedad o de la posesión y disfrute de sus tierras, aguas, pastos y montes a los ejidos o a los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, o a los ejidatarios o comuneros, deberán recabarse de oficio todas aquellas pruebas que puedan beneficiar a las entidades o individuos mencionados y acordarse las diligencias que se estimen necesarias para precisar sus derechos agrarios, así como la naturaleza y efectos de los actos reclamados.

En los juicios a que se refiere el párrafo anterior no procederán, en perjuicio de los núcleos ejidales o comunales, o de los ejidatarios o comuneros, el sobreseimiento por inactividad procesal ni la caducidad de la instancia, pero uno y otra sí podrán decretarse en su beneficio. Cuando se reclamen actos que afecten los derechos colectivos del núcleo tampoco procederán desistimiento ni el consentimiento expreso de los propios actos, salvo que el primero sea acordado por la Asamblea General o el segundo emane de ésta;

**III.** Cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el amparo sólo procederá en los casos siguientes:

**a)** Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo. En relación con el amparo al que se refiere este inciso y la fracción V de este artículo, el Tribunal Colegiado de Circuito deberá decidir respecto de todas las violaciones procesales que se hicieron valer y aquéllas que, cuando proceda, advierta en suplencia de la queja, y fijará los términos precisos en que deberá pronunciarse la nueva resolución. Si las violaciones procesales no se invocaron en un primer amparo, ni el Tribunal Colegiado correspondiente las hizo valer de oficio en los casos en que proceda la suplencia de la queja, no podrán ser materia de concepto de violación, ni de estudio oficioso en juicio de amparo posterior.

La parte que haya obtenido sentencia favorable y la que tenga interés jurídico en que subsista el acto reclamado, podrá presentar amparo en forma adhesiva al que promueva cualquiera de las partes que intervinieron en el juicio del que emana el acto reclamado. La ley determinará la forma y términos en que deberá promoverse.

Para la procedencia del juicio deberán agotarse previamente los recursos ordinarios que se establezcan en la ley de la materia, por virtud de los cuales aquellas sentencias definitivas, laudos y resoluciones puedan ser modificados o revocados, salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos.

Al reclamarse la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio, deberán hacerse valer las violaciones a las leyes del procedimiento, siempre y cuando el quejoso las haya impugnado durante la tramitación del juicio mediante el recurso o medio de defensa que, en su caso, señale la ley ordinaria respectiva. Este requisito no será exigible en amparos contra actos que afecten derechos de menores o incapaces, al estado civil, o al orden o estabilidad de la familia, ni en los de naturaleza penal promovidos por el sentenciado;

**b)** Contra actos en juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de juicio o después de concluido, una vez agotados los recursos que en su caso procedan, y

**c)** Contra actos que afecten a personas extrañas al juicio;

**IV.** En materia administrativa el amparo procede, además, contra actos u omisiones que provengan de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, y que causen agravio no reparable mediante algún medio de defensa legal. Será necesario agotar estos medios de defensa siempre que conforme a las mismas leyes se suspendan los efectos de dichos actos de oficio o mediante la interposición del juicio, recurso o medio de defensa legal que haga valer el agraviado, con los mismos alcances que los que prevé la ley reglamentaria y sin exigir mayores requisitos que los que la misma consigna para conceder la suspensión definitiva, ni plazo mayor que el que establece para el otorgamiento de la suspensión provisional,

independientemente de que el acto en sí mismo considerado sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con dicha ley.

No existe obligación de agotar tales recursos o medios de defensa si el acto reclamado carece de fundamentación o cuando sólo se aleguen violaciones directas a esta Constitución;

**V.** El amparo contra sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin al juicio se promoverá ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente de conformidad con la ley, en los casos siguientes:

**a)** En materia penal, contra resoluciones definitivas dictadas por tribunales judiciales, sean éstos federales, del orden común o militares.

**b)** En materia administrativa, cuando se reclamen por particulares sentencias definitivas y resoluciones que ponen fin al juicio dictadas por tribunales administrativos o judiciales, no reparables por algún recurso, juicio o medio ordinario de defensa legal;

**c)** En materia civil, cuando se reclamen sentencias definitivas dictadas en juicios del orden federal o en juicios mercantiles, sea federal o local la autoridad que dicte el fallo, o en juicios del orden común. En los juicios civiles del orden federal las sentencias podrán ser reclamadas en amparo por cualquiera de las partes, incluso por la Federación, en defensa de sus intereses patrimoniales, y

**d)** En materia laboral, cuando se reclamen resoluciones o sentencias definitivas que pongan fin al juicio dictadas por los tribunales laborales locales o federales o laudos del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje de los Trabajadores al Servicio del Estado y sus homólogos en las entidades federativas;

La Suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, del Fiscal General de la República, en los asuntos en que el Ministerio Público de la

Federación sea parte, o del Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, podrá conocer de los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

**VI.** En los casos a que se refiere la fracción anterior, la ley reglamentaria señalará el procedimiento y los términos a que deberán someterse los Tribunales Colegiados de Circuito y, en su caso, la Suprema Corte de Justicia de la Nación para dictar sus resoluciones;

**VII.** El amparo contra actos u omisiones en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio, contra normas generales o contra actos u omisiones de autoridad administrativa, se interpondrá ante el Juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en el mismo auto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oirán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia;

**VIII.** Contra las sentencias que pronuncien en amparo las Juezas y los Jueces de Distrito o los Tribunales Colegiados de Apelación procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia:

**a)** Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo normas generales por estimarlas directamente violatorias de esta Constitución, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad.

**b)** Cuando se trate de los casos comprendidos en las fracciones II y III del artículo 103 de esta Constitución. La Suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, del Fiscal General de la República, en los asuntos en que el Ministerio Público de la Federación sea parte, o del Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, podrá conocer de

los amparos en revisión, que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

En los casos no previstos en los párrafos anteriores, conocerán de la revisión los tribunales colegiados de circuito y sus sentencias no admitirán recurso alguno;

**IX.** En materia de amparo directo procede el recurso de revisión en contra de las sentencias que resuelvan sobre la constitucionalidad de normas generales, establezcan la interpretación directa de un precepto de esta Constitución u omitan decidir sobre tales cuestiones cuando hubieren sido planteadas, siempre que a juicio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el asunto revista un interés excepcional en materia constitucional o de derechos humanos. La materia del recurso se limitará a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras. En contra del auto que deseche el recurso no procederá medio de impugnación alguno;

**X.** Los actos reclamados podrán ser objeto de suspensión en los casos y mediante las condiciones que determine la ley reglamentaria, para lo cual el órgano jurisdiccional de amparo, cuando la naturaleza del acto lo permita, deberá realizar un análisis ponderado de la apariencia del buen derecho y del interés social.

Dicha suspensión deberá otorgarse respecto de las sentencias definitivas en materia penal al comunicarse la promoción del amparo, y en las materias civil, mercantil y administrativa, mediante garantía que dé el quejoso para responder de los daños y perjuicios que tal suspensión pudiere ocasionar al tercero interesado. La suspensión quedará sin efecto si éste último da contragarantía para asegurar la reposición de las cosas al estado que guardaban si se concediese el amparo y a pagar los daños y perjuicios consiguientes;



**XI.** La demanda de amparo directo se presentará ante la autoridad responsable, la cual decidirá sobre la suspensión. En los demás casos, la demanda se presentará ante los Juzgados de Distrito o los Tribunales Colegiados de Apelación los cuales resolverán sobre la suspensión, o ante los tribunales de las entidades federativas en los casos que la ley lo autorice;

**XII.** La violación de las garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 se reclamará ante el superior del tribunal que la cometa, o ante el Juzgado de Distrito o Tribunal Colegiado de Apelación que corresponda, pudiéndose recurrir, en uno y otro caso, las resoluciones que se pronuncien, en los términos prescritos por la fracción VIII.

Si el Juzgado de Distrito o el Tribunal Colegiado de Apelación no residieren en el mismo lugar en que reside la autoridad responsable, la ley determinará el juzgado o tribunal ante el que se ha de presentar el escrito de amparo, el que podrá suspender provisionalmente el acto reclamado, en los casos y términos que la misma ley establezca;

**XIII.** Cuando los Tribunales Colegiados de Circuito de la misma región sustenten criterios contradictorios en los juicios de amparo de su competencia, el o la Fiscal General de la República, en asuntos en materia penal y procesal penal, así como los relacionados con el ámbito de sus funciones, los mencionados tribunales y sus integrantes, las y los Jueces de Distrito, las partes en los asuntos que los motivaron o el Ejecutivo Federal, por conducto de la o el Consejero Jurídico del Gobierno podrán denunciar la contradicción ante el Pleno Regional correspondiente, a fin de que decida el criterio que debe prevalecer como precedente.

Cuando los Plenos Regionales sustenten criterios contradictorios al resolver las contradicciones o los asuntos de su competencia, según corresponda, las Ministras y los Ministros de la Suprema Corte de

Justicia de la Nación, los mismos Plenos Regionales, así como los órganos a que se refiere el párrafo anterior podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, con el objeto de que el Pleno o la Sala respectiva decida el criterio que deberá prevalecer.

Cuando las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sustenten criterios contradictorios en los juicios de amparo cuyo conocimiento les compete, los ministros, los Tribunales Colegiados de Circuito y sus integrantes, las y los Jueces de Distrito, el o la Fiscal General de la República, en asuntos en materia penal y procesal penal, así como los relacionados con el ámbito de sus funciones, el Ejecutivo Federal, por conducto de la o el Consejero Jurídico del Gobierno, o las partes en los asuntos que las motivaron podrán denunciar la contradicción ante el Pleno de la Suprema Corte, conforme a la ley reglamentaria, para que éste resuelva la contradicción.

Las resoluciones que pronuncien el Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia, así como los Plenos Regionales conforme a los párrafos anteriores, sólo tendrán el efecto de fijar la jurisprudencia y no afectarán las situaciones jurídicas concretas derivadas de las sentencias dictadas en los juicios en que hubiese ocurrido la contradicción;

**XIV.** Se deroga;

**XV.** El Fiscal General de la República o el Agente del Ministerio Público de la Federación que al efecto designe, será parte en todos los juicios de amparo en los que el acto reclamado provenga de procedimientos del orden penal y aquéllos que determine la ley;

**XVI.** Si la autoridad incumple la sentencia que concedió el amparo, pero dicho incumplimiento es justificado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de acuerdo con el procedimiento previsto por la ley reglamentaria, otorgará un plazo razonable para que proceda a su

cumplimiento, plazo que podrá ampliarse a solicitud de la autoridad. Cuando sea injustificado o hubiera transcurrido el plazo sin que se hubiese cumplido, procederá a separar de su cargo al titular de la autoridad responsable y a consignarlo ante el Juez de Distrito. Las mismas providencias se tomarán respecto del superior jerárquico de la autoridad responsable si hubiese incurrido en responsabilidad, así como de los titulares que, habiendo ocupado con anterioridad el cargo de la autoridad responsable, hubieran incumplido la ejecutoria.

Si concedido el amparo, se repitiera el acto reclamado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de acuerdo con el procedimiento establecido por la ley reglamentaria, procederá a separar de su cargo al titular de la autoridad responsable, y dará vista al Ministerio Público Federal, salvo que no hubiera actuado dolosamente y deje sin efectos el acto repetido antes de que sea emitida la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El cumplimiento sustituto de las sentencias de amparo podrá ser solicitado por el quejoso o decretado de oficio por el órgano jurisdiccional que hubiera emitido la sentencia de amparo, cuando la ejecución de la sentencia afecte a la sociedad en mayor proporción a los beneficios que pudiera obtener el quejoso o cuando por las circunstancias del caso, sea imposible o desproporcionadamente gravoso restituir la situación que imperaba antes de la violación. El incidente tendrá por efecto que la ejecutoria se dé por cumplida mediante el pago de daños y perjuicios al quejoso. Las partes en el juicio podrán acordar el cumplimiento sustituto mediante convenio sancionado ante el propio órgano jurisdiccional.

No podrá archivarse juicio de amparo alguno, sin que se haya cumplido la sentencia que concedió la protección constitucional;

**XVII.** La autoridad responsable que desobedezca un auto de suspensión o que, ante tal medida, admita por mala fe o negligencia fianza o contrafianza que resulte ilusoria o insuficiente, será sancionada penalmente;

**XVIII.** Se deroga.

Tenemos un sistema judicial Constitucional, que cuenta con las bases necesarias en nuestra Carta Magna, atendiendo sus facultades básicas, que en sí son amplias y suficientes.

### **I.3.2.2- Organización**

La organización del Poder Judicial, se encuentra en su Ley Orgánica, misma que es la ley reglamentaria de dicho poder, de la cual, solo señalaremos los artículos que consideremos más importantes para efecto de este subcapítulo.

En cuanto a la integración, los artículos 4, 8, 9 y 15 de la ley señala al igual que los artículos 94 al 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la forma de integrarse.

**Artículo 4o.** El Pleno se compondrá de once ministros, pero bastará la presencia de siete miembros para que pueda funcionar, con excepción de los casos previstos en los artículos 105, fracción I, penúltimo párrafo y fracción II, y 107, fracción II, párrafo tercero, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los que se requerirá la presencia de al menos ocho ministros.

**Artículo 8o.** Los ministros durarán quince años en su cargo, salvo que sobrevenga incapacidad física o mental permanente.

**Artículo 9o.** El Pleno de la Suprema Corte nombrará, a propuesta de su presidente, a un secretario general de acuerdos y a un subsecretario general de acuerdos.

El presidente de la Suprema Corte de Justicia designará a los secretarios auxiliares de acuerdos y a los actuarios que fueren necesarios para el despacho de los asuntos de la Suprema Corte de Justicia, así como el personal subalterno que fije el presupuesto.

Los secretarios de estudio y cuenta serán designados por los correspondientes ministros, de conformidad con lo que establece el último párrafo del artículo 115 de esta ley.

El secretario general de acuerdos, el subsecretario general de acuerdos, los secretarios auxiliares de acuerdos, los secretarios de estudio y cuenta y los actuarios, deberán ser licenciados en derecho, gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año; el subsecretario y los secretarios de estudio y cuenta, así como el secretario general de acuerdos, deberán tener, además, por lo menos tres y cinco años de práctica profesional, respectivamente, preferentemente en el Poder Judicial de la Federación.

**Artículo 15.** La Suprema Corte de Justicia contará con dos Salas, las cuales se compondrán de cinco ministros, bastando la presencia de cuatro para funcionar.

En cuanto a los Tribunales Colegiados de Circuito, estos se componen de tres magistrados, como lo señala el artículo 33 de la ley.

**Artículo 33.** Los tribunales colegiados de circuito se compondrán de tres magistrados, de un secretario de acuerdos y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto.

Finalmente, los Juzgados de Distrito, que son en materia federal los jueces o servidores públicos de primera instancia (cabe destacar que los Tribunales unitarios tienen esta misma función) se componen de la siguiente forma:

**Artículo 42.** Los juzgados de distrito se compondrán de un juez y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto.

### **I.3.2.3.- Funcionamiento**

En cuanto al funcionamiento, los artículos 5, 6 y 7 de la ley lo señalan,

**Artículo 5o.** Las sesiones ordinarias de la Suprema Corte de Justicia funcionando en Pleno se celebrarán dentro de los períodos a que alude el artículo 3o. de esta ley, en los días y horas que el mismo fije mediante acuerdos generales. El pleno de la Suprema Corte de Justicia podrá sesionar de manera extraordinaria, aún en los períodos de receso, a solicitud de cualquiera de sus miembros. La solicitud deberá ser presentada al Presidente de la Suprema Corte de Justicia a fin de que emita la convocatoria correspondiente.

**Artículo 6o.** Las sesiones del Pleno de la Suprema Corte de Justicia, cuando se refieran a los asuntos previstos en el artículo 10, serán públicas por regla general y privadas cuando así lo disponga el propio Pleno. Las sesiones que tengan por objeto tratar los asuntos previstos en el artículo 11 serán privadas.

**Artículo 7o.** Las resoluciones del Pleno de la Suprema Corte de Justicia se tomarán por unanimidad o mayoría de votos, salvo los casos previstos en el artículo 105 de la Constitución, fracción I, penúltimo párrafo y fracción II, en los que se requerirá una mayoría de ocho votos de los Ministros presentes. En los casos previstos en el penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105 Constitucional, las decisiones podrán ser tomadas por mayoría simple de los miembros presentes, pero para que tenga efectos generales, deberán ser aprobados por una mayoría de cuando menos ocho votos. Los Ministros sólo podrán abstenerse de votar cuando tengan impedimento legal o no hayan estado presentes en la discusión del asunto. En caso de empate, el

asunto se resolverá en la siguiente sesión, para la que se convocará a los ministros que no estuvieren legalmente impedidos; si en esta sesión tampoco se obtuviere mayoría, se desechará el proyecto y el presidente de la Suprema Corte de Justicia designará a otro ministro para que, teniendo en cuenta las opiniones vertidas, formule un nuevo proyecto. Si en dicha sesión persistiera el empate, el presidente tendrá voto de calidad. Siempre que un ministro disintiere de la mayoría podrá formular voto particular, el cual se insertará al final de la ejecutoria respectiva si fuere presentado dentro de los cinco días siguientes a la fecha del acuerdo.

En cuanto al funcionamiento de los Tribunales Colegiados de Circuito, estos de forma similar a la Suprema Corte, funcionan según lo señalado por el artículo 35 de la ley.

**Artículo 35.** Las resoluciones de los tribunales colegiados de circuito se tomarán por unanimidad o mayoría de votos de sus integrantes, quienes no podrán abstenerse de votar sino cuando tengan excusa o impedimento legal. El magistrado de circuito que disintiere de la mayoría podrá formular voto particular, el cual se insertará al final de la ejecutoria respectiva si fuere presentado dentro de los cinco días siguientes a la fecha del acuerdo.

**Artículo 50.** Los jueces federales penales conocerán:

**I.** De los delitos del orden federal.

Son delitos del orden federal:

- a)** Los previstos en las leyes federales y en los tratados internacionales. En el caso del Código Penal Federal, tendrán ese carácter los delitos a que se refieren los incisos b) a l) de esta fracción;
- b)** Los señalados en los artículos 2 a 5 del Código Penal;

- c)** Los cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos;
- d)** Los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras;
- e)** Aquellos en que la Federación sea sujeto pasivo;
- f)** Los cometidos por un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;
- g)** Los cometidos en contra de un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, así como los cometidos contra el Presidente de la República, los secretarios del despacho, el Procurador General de la República, los diputados y senadores al Congreso de la Unión, los ministros, magistrados y jueces del Poder Judicial Federal, los miembros de Consejo de la Judicatura Federal, los magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, los miembros del Consejo General del Instituto Federal Electoral, el presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, los directores o miembros de las Juntas de Gobierno o sus equivalentes de los organismos descentralizados;
- h)** Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado;
- i)** Los perpetrados en contra del funcionamiento de un servicio público federal o en menoscabo de los bienes afectados a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado;
- j)** Todos aquéllos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna atribución o facultad reservada a la Federación;
- k)** Los señalados en el artículo 389 del Código Penal cuando se prometa o se proporcione un trabajo en dependencia, organismo descentralizado o empresa de participación estatal del Gobierno Federal;



**l)** Los cometidos por o en contra de funcionarios electorales federales o de funcionarios partidistas en los términos de la fracción II del artículo 401 del Código Penal, y

**m)** Los previstos en los artículos 366, fracción III; 366 Ter y 366 Quáter del Código Penal Federal, cuando el delito sea con el propósito de trasladar o entregar al menor fuera del territorio nacional, y

**n)** El previsto en los artículos 376 Ter y 376 Quáter del Código Penal Federal.

**II.** De los procedimientos de extradición, salvo lo que se disponga en los tratados internacionales.

**III.** De las autorizaciones para intervenir cualquier comunicación privada; así como para las autorizaciones de la localización geográfica en tiempo real o la entrega de datos conservados de equipos de comunicación asociados a una línea.

**IV.-** De los delitos del fuero común respecto de los cuales el Ministerio Público de la Federación hubiere ejercido la facultad de atracción.

### **Código Penal Federal:**

**Artículo 2o.-** Se aplicará, asimismo:

**I.** Por los delitos que se inicien, preparen o cometan en el extranjero, cuando produzcan o se pretenda que tengan efectos en el territorio de la República; o bien, por los delitos que se inicien, preparen o cometan en el extranjero, siempre que un tratado vinculativo para México prevea la obligación de extraditar o juzgar, se actualicen los requisitos previstos en el artículo 4o. de este Código y no se extradite al probable responsable al Estado que lo haya requerido, y

**II.-** Por los delitos cometidos en los consulados mexicanos o en contra de su personal, cuando no hubieren sido juzgados en el país en que se cometieron.

**Artículo 3o.-** Los delitos continuos cometidos en el extranjero, que se sigan cometiendo en la República, se perseguirán con arreglo a las leyes de ésta, sean mexicanos o extranjeros los delincuentes.

La misma regla se aplicará en el caso de delitos continuados.

**Artículo 4o.-** Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros, o por un extranjero contra mexicanos, serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales, si concurren los requisitos siguientes:

**I.-** Que el acusado se encuentre en la República;

**II.-** Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquiró, y

**III.-** Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República.

**Artículo 5o.-** Se considerarán como ejecutados en territorio de la República:

**I.-** Los delitos cometidos por mexicanos o por extranjeros en alta mar, a bordo de buques nacionales;

**II.-** Los ejecutados a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación. Esto se extiende al caso en que el buque sea mercante, si el delincuente no ha sido juzgado en la nación a que pertenezca el puerto;

**III.-** Los cometidos a bordo de un buque extranjero surto en puerto nacional o en aguas territoriales de la República, si se turbare la tranquilidad pública o si el delincuente o el ofendido no fueren de la tripulación. En caso contrario, se obrará conforme al derecho de reciprocidad;

**IV.-** Los cometidos a bordo de aeronaves nacionales o extranjeras que se encuentren en territorio o en atmósfera o aguas territoriales nacionales o extranjeras, en casos análogos a los que señalan para buques las fracciones anteriores, y

**V.-** Los cometidos en las embajadas y legaciones mexicanas.

Tenemos entonces la forma en que funciona el Poder Judicial, de los cual podemos reconocer o identificar a los Jueces Federales y los Magistrados, que son los que hasta este momento, se les tiene reconocido por medio de la jurisprudencia, que pueden ser los causantes del error judicial, sin embargo, veremos sus bemoles en el siguiente capítulo porque desde el punto de vista del suscrito, el error judicial en materia penal sobre todo, se genera en cualesquier momento y por cualesquiera de las partes del proceso, no solamente por jueces y magistrados.

#### **I.4.- Error judicial**

En cuanto a la conceptualización del error judicial, nuestra corte ya resolvió cuales son los elementos necesarios para que exista el error judicial, y coincido con dicha resolución como ya se hizo mención en un capítulo diverso, “El "error" como vocablo es entendido como una equivocación. En el ámbito judicial presenta ciertas notas distintivas: **i)** surge de una decisión jurisdiccional, no exclusivamente de las sentencias; **ii)** los sujetos activos son Jueces y Magistrados o las personas que ejerzan sus funciones; y, **iii)** los errores han de ser crasos, patentes y manifiestos” (Semanao Judicial de la Federación, marzo 2013, Libro XVIII, tomo 3, p. 2001)

Valeriano Hernández (1994) señala lo siguiente respecto del error judicial “es difícil definir el error judicial diferenciándolo del funcionamiento anormal de la administración de justicia, pues todo error judicial es, en cierta medida, un funcionamiento anormal del órgano jurisdiccional que lo comete, al ser el funcionamiento anormal el género y el error judicial una especie” (p.72).

Aclarando que no son indemnizables los actos realizados por el Estado, en los cuales, independientemente de haber causado un daño al inocente, con su actuar no haya buscado eso, no haya actuado con dolo el servidor público, por ejemplo:

#### **I.4.1.- Casos no indemnizables**

##### **I.4.1.1.- Error provocado por el Imputado**

Que el detenido haya provocado el error judicial, esto por no haber mostrado los medios de convicción que hubieran demostrado su inocencia y hubiera estado fuera de prisión antes del error.

A nivel internacional existe el señalamiento del error provocado por el detenido, por el inocente del delito sí, pero que decidió no demostrarlo pudiendo hacerlo, como lo es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 14.6<sup>5</sup>, así como el Protocolo número 7 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales<sup>6</sup>. Cosa que no sucede con la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

##### **I.4.1.2.- Error provocado por el Ministerio Público**

El otro tipo de origen del error, puede ser la falsedad con la que se conduce el Ministerio Público o Fiscal, aportando medios de pruebas fabricados total o

---

<sup>5</sup> Artículo 14

...

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

...

<sup>6</sup> Artículo 3

Cuando una sentencia penal condenatoria firme resulte posteriormente anulada o se conceda una medida de gracia porque un hecho nuevo o nuevas revelaciones demuestren que ha habido error judicial, la persona que haya sufrido la pena en virtud de esa condena será indemnizada conforme a la ley o al uso vigente en el Estado respectivo, excepto cuando se pruebe que la no revelación en tiempo oportuno del hecho desconocido fuere imputable total o parcialmente a dicha persona.

parcialmente, entre los que pueden estar los dictámenes técnicos que requiere a sus peritos, los actos de investigación que solicita a sus agentes investigadores, aleccionamiento de testigos para sus entrevistas, ocultamiento de medios de prueba que obtiene en sus investigaciones, en fin, diversos mecanismos de control que utiliza el Ministerio Público para ganar sus casos.

Independientemente de vulnerar las leyes o mejor dicho, con sus actos violatorios “manipular” la ley para su beneficio, obteniendo una sentencia condenatoria con el caudal de pruebas manipuladas, dañando gravemente a un inocente y más aún, ya que parte de la reparación del daño a la víctima de un delito es que se haga justicia y se castigue al culpable, pero si el Ministerio Público creó un culpable, entonces no se hizo justicia y no se reparó el daño a la víctima del crimen porque el verdadero delincuente quedó libre y no pagó por su acción.

#### **I.4.1.3.- Error provocado por la víctima**

El error que provoca la propia víctima del delito, la cual de forma consciente o inconsciente, puede crear medios de prueba tendientes a afectar al imputado, y digo inconsciente porque puede estar segura que el imputado fue quien cometió el delito, estar confundida por el trauma del delito, y subconscientemente crear a un culpable. Cuando decimos de forma consciente es cuando la víctima no es víctima, y si lo fue, está culpando a alguien que es inocente por otros motivos.

**I.4.1.3.1.-** La víctima, fue parte de un delito presencial (no como el despojo o el robo a la casa habitación estando sola), fue un asalto a mano armada, un homicidio de un familiar estando presente, pero, no está segura de haber visto al sujeto que la atacó, por el miedo o trauma al delito no tuvo la oportunidad de identificar plenamente al delincuente, sin embargo, con las características que logró ver, es capaz de dar un falso positivo en la identificación posterior del sujeto, ¿poniéndoles a cinco personas con características físicas similares, ¿qué piensa la víctima? Uno de ellos debe ser, puede no ser ninguno, pero si ya tiene cinco frente a ella, escogerá a un inocente.

**I.4.1.3.2.-** La víctima puede no serlo, como la clásica denuncia de robo por parte de un empleado al cual quiere correr sin cumplir con sus obligaciones patronales, o el que no tiene posesión de un predio sin embargo inventa testigos y la querrela a fin de culpar de un supuesto despojo a quien se encuentra en un predio en el cual puede tener derechos la supuesta víctima, pero a pesar de tener derechos, no los ejerce correctamente inventando un delito para presionar la salida de la otra persona.

Para entender más a fondo el tema del error judicial y sus consecuencias jurídicas, es decir, la reparación del daño, analizaremos someramente unos conceptos relacionado estrechamente con el mismo.

## **I.5.- Partes del error judicial**

### **I.5.1.- La Víctima**

El término que buscamos, cabe precisar, que es relacionado con la víctima del Estado, la víctima del poder, a pesar de estar identificado con el tipo de persona, ha variado según la importancia del tema en específico, es decir, ha variado a lo largo de los años, analizando el tema dependiendo de la importancia del delito, en este caso, es actual y aplicable el concepto que la propia Organización de las Naciones Unidas tiene sobre el mismo.

Se entenderá por “víctimas” las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos. (ONU, 1985)

Le Ley General de Víctimas, sostiene como concepto de víctimas:

Se denominarán víctimas directas aquellas personas físicas que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquiera puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos como consecuencia de la comisión de un delito o violaciones a sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea Parte. (Congreso General de los Estados Unidos mexicanos, 2013).

Relacionado con el concepto de víctima que sostiene la Ley General de Víctimas, los artículos 5, párrafo vigésimo quinto y 6, fracción X de la citada Ley, complementan el sentido de dicho concepto.

**Victimización secundaria:** Las características y condiciones particulares de la víctima no podrán ser motivo para negarle su calidad. El Estado tampoco podrá exigir mecanismos o procedimientos que agraven su condición ni establecer requisitos que obstaculicen e impidan el ejercicio de sus derechos ni la expongan a sufrir un nuevo daño por la conducta de los servidores públicos.

**X. Hecho victimizante:** Actos u omisiones que dañan, menoscaban o ponen en peligro los bienes jurídicos o derechos de una persona convirtiéndola en víctima. Estos pueden estar tipificados como delitos o constituir una violación a los derechos humanos reconocidos por la Constitución y los Tratados Internacionales de los que México forme parte;

### **I.5.2.- El Victimario**

Como ya señalamos con anterioridad, los derechos humanos los gozan las personas físicas y morales, estas últimas en cuanto a algunos derechos, ya que por su capacidad y esencia no pueden por simple lógica jurídica el ser sujetos de algunos derechos como lo son la vida y la libertad de tránsito, ya que no tienen una vida biológica sino una vida jurídica y un domicilio jurídico. Sin embargo, las personas morales gozan de la protección de derechos humanos como lo es la personalidad jurídica, que es la que les da vida como tal y la garantía de derechos de propiedad.

Cuando una persona, física o moral, violenta un derecho humano, no necesariamente se convierte en un victimario en orden de autoridad, es decir, imaginen que Juan (persona física) o la empresa Me Canso Ganso, S.A. de C.V. (persona moral), priva de la vida a María, estamos ante la privación de un derecho humano fundamental, el principal de todos, ¿pero no reclamaremos al Estado mexicano para que repare el daño cierto?, no lo haremos porque el Estado Mexicano no tuvo motivo, ni accionar incluso ni siquiera por omisión tuvo que ver en el homicidio.

Juan deberá de pagar por la privación de la vida de María, o será Me Canso Ganso, S.A. de C.V. la que deberá reparar el daño en cierta forma, pero está regulado por el propio estado mexicano, el tipo penal del homicidio, por lo que Juan será procesado y sentenciado por el tipo penal descrito en el artículo 128 del Código Penal para el Estado de Baja California Sur, y si la muerte de María fue a causa de un envenenamiento del agua como parte del proceso de elaboración de productos de la persona moral Me Canso Ganso, S.A. de C.V., ésta moral, independientemente de que se genere responsabilidad por parte de una o más personas físicas que laboran en la moral y por sus acciones u omisiones, dolosa o culposamente hayan provocado el envenenamiento, será la moral quien responderá por la muerte de María, sí como sus consecuencias jurídicas como lo señala en Código Nacional de Procedimientos Penales en sus artículos 421 y 442.

Volviendo pues a la idea origen, nuestro artículo 1º Constitucional, párrafo tercero, señala que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016)

Tenemos que para la defensa de los derechos humanos, será “toda autoridad” la que promoverá, respetará protegerá y garantizará los mismos, por lo que es la autoridad y solo la autoridad, quien deba respetar los derechos humanos. Ahora, para efecto de proteger al gobernado contra actos de autoridad, nuestra Carta Magna lo plasma en



los artículos 103 y 107, de los cuales, para efecto de reglamentar dicha protección, mediante el medio de control constitucional que es el Amparo, se creó Ley de Amparo, la cual en su artículo 5º, Fracción II señala lo siguiente:

**Artículo 5º.**

Fracción II. La autoridad responsable, teniendo tal carácter, con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas.

...

La autoridad es la que ordena o ejecuta un acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria, por lo que no puede ser cualquier persona, dejando fuera a las personas físicas y en general a las morales, y que si bien es cierto la misma fracción señala qué particulares pueden ser consideradas autoridades, no puede ser Juan ni Me Canso Ganso, S.A. de C.V., por su delito cometido contra María, existiendo las leyes para tales efectos, penales, civiles, familiares, laborales, etc.

El significado de los conceptos derecho, derecho del hombre, derechos humanos, realmente fueron creados para dotar de un reconocimiento y protección al desprotegido y afectado por el poder aplastante del Estado, por ello es que solamente el Estado es quien puede violarlos. Convencionalmente son los Estados quienes pactan sobre la protección de derechos humanos, no las personas físicas o morales.

En resumen, es el Estado Mexicano el que viola derechos humanos, y con el carácter de autoridad que lo hace, debe de responder, por ser el que reconoce los derechos humanos y el que está obligado como ente abstracto, a respetarlos y protegerlos.

**I.5.3.- El Daño**

Como daño, Jaime Santos, lo conceptualiza como “el menoscabo que a consecuencia de un acontecimiento o evento determinado sufre una persona ya sea en sus bienes vitales naturales, ya sea en su propiedad o en su patrimonio” (Santos, 1999, p. 254).

La Ley General de Víctimas, en la fracción VI del artículo 6, conceptualiza el término de daño de la siguiente forma:

Daño: Muerte o lesiones corporales, daños o perjuicios morales y materiales, salvo a los bienes de propiedad de la persona responsable de los daños; pérdidas de ingresos directamente derivadas de un interés económico; pérdidas de ingresos directamente derivadas del uso del medio ambiente incurridas como resultado de un deterioro significativo del medio ambiente, teniendo en cuenta los ahorros y los costos; costo de las medidas de restablecimiento, limitado al costo de las medidas efectivamente adoptadas o que vayan a adoptarse; y costo de las medidas preventivas, incluidas cualesquiera pérdidas o daños causados por esas medidas, en la medida en que los daños deriven o resulten;

Tenemos entonces, que el daño en general es todo menoscabo que sufra una persona, de forma personal y directa como víctima, o ya sea en sus propiedades y derechos, debiendo de relacionarlo más específicamente, con el fin que se persigue, con la consecuencia jurídica que buscamos del propio error judicial, es decir, con la reparación del daño, entonces pues, ligando el concepto del daño con la reparación del daño, logramos atender a un verdadero concepto del primero.

#### **I.5.4.- La reparación del daño**

Tocante el tema de la reparación del daño, el cual es la base para entender el daño ocasionado por el Estado mediante una acción u omisión en su actuar, debemos señalar que con el tiempo también ha generado adecuaciones para adaptarse a su objetivo.

A nivel internacional, los Estados se obligan bajo el régimen del derecho internacional, derivando de dichas obligaciones, en todo momento y de forma resumida, a la reparación, tanto interna como externamente, bajo un sistema de protección de derechos entre países y en especial hoy en día, de protección de los derechos humanos, por ello toda condena internacional se ve reflejada en el sistema jurídico estatal.

México, subsumido internacionalmente a la Sistema Interamericano de Derechos Humanos, debe atender los casos en que fue condenado, incluso aquellos en que no formó parte del proceso judicial internacional, esto en aras de realizar una verdadera aplicación progresiva de los derechos humanos.

#### **I.5.4.1.- Reparación del daño internamente**

Un tema que surgió en la Corte Interamericana, provocado por los propios Estados vencidos en juicio, es que cómo es que deberían de cumplir con la condena, toda vez que una sentencia de la Corte Interamericana no señalaba la forma exacta de cumplir, temas posiblemente trascendentales pero que quiero señalar antes de continuar.

Este tema se resolvió en el caso Humberto Sánchez contra Honduras, sobre qué autoridad interna debe de cumplir con las resoluciones de la corte, determinando que se trata de la reparación del daño, de la consecuencia jurídica de las omisiones o acciones del Estado, entonces pues, es el Estado, independientemente de qué autoridad interna provocó el daño, debe ser el Estado quien lo repare. "...en cuanto al comportamiento de las autoridades, en primer término baste destacar que las acciones u omisiones que vulneren derechos fundamentales pueden ser cometidas por cualquier autoridad pública, sea esta del Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial, tal como ha quedado establecido en la jurisprudencia de este Tribunal"<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Cfr. Corte IDH, caso Baena y otros vs. Panamá, (Fondo), Sentencia de 2 de febrero de 2001, Serie C, No. 72, párr. 178; y Cfr Corte IDH, Caso Sánchez Vs Honduras, (excepciones preliminares), Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 7 de junio de 2003, Serie C, No. 99, párr. 131.

Como ya lo señalamos en capítulos anteriores, el error judicial no está plenamente reconocido por los Estados, tenemos que en unos Estados es reconocido en las constituciones, en otro en leyes y unos más son en cuestiones de jurisprudencias o resoluciones judiciales que buscan dicho reconocimiento por parte del legislativo.

## **I.6.- Origen de la Responsabilidad Patrimonial en México**

Desde el punto de vista que el Estado es una persona, un ente con carácter de persona moral que representa a los gobernados, ésta persona o ente tiene derechos y obligaciones, esto en un sentido más simplista al tratar en el capítulo de consideraciones previas.

Tanto el Código Civil Federal como el Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur, en sus artículos 25, consideran como personas morales a la Nación, Estados y Municipios, que son como ya sabemos, el sistema de organización político administrativo del Estado mexicano.

Código Civil Federal

**Artículo 25.-** Son personas morales:

**I.** La Nación, los Estados y los Municipios;

...”

“Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur

**Artículo 25.-** Son personas de creación jurídica;

**I.-** La Nación, los Estados y los Municipios; ...”

Tenemos entonces que en cuanto al concepto de la Personalidad Jurídica del Estado, Jorge Fernández la conceptualiza de la siguiente forma: “Se entiende como personalidad jurídica la investidura configurada del derecho positivo; atribuible a cualquier corporación o colectividad jurídicamente organizada, a condición de tener aptitud para ser sujetos de derechos y obligaciones” (Fernández, 2006, p. 64).

La personalidad jurídica del Estado (como persona colectiva) nace única y exclusivamente cuando el orden legal ha determinado el correspondiente

reconocimiento, dicho reconocimiento sólo puede provenir de un orden legal creado por el Estado, mediante el establecimiento de las bases sobre las cuales se desarrollará su actuación y la de su población. Dichas bases fijan los límites de tal actuación, que no podrán ser transgredidos válidamente ni por el propio Estado (Martínez, 2004, pp. 28-29).

En México, al igual que en la mayoría de los países, se tuvo por existente una doble personalidad del Estado, esto para efecto de descartar la teoría de la inexistencia de personalidad del Estado, tanto así que, la Suprema Corte de Justicia de la Nación creó una jurisprudencia (Semana Judicial de la Federación, Apéndice 2000, tomo 3, p. 87)<sup>8</sup> que apoyaba la teoría de la doble personalidad que cuenta el Estado, misma que he evolucionado en busca de un mejor entendimiento del Estado y su personalidad.

En conclusión el Estado como persona jurídica, tiene derechos y obligaciones, entre ellas el de reparar el daño que cause en su administración, ésta de forma directa y objetiva, como lo señala el último párrafo del artículo 109 Constitucional.<sup>9</sup>

### **I.6.1.- Tipos de Responsabilidad del Estado**

El tipo de responsabilidades del Estado, se basa en lo que es su división de poderes, misma que como ya se mencionó con anterioridad, a nivel internacional se resolvió

---

<sup>8</sup> PERSONAS MORALES DE ORDEN PÚBLICO.- El Estado, cuerpo político de la nación, puede manifestarse, en sus relaciones con los particulares bajo dos fases distintas: como entidad soberana, encargada de velar por el bien común, por medio de dictados imperativos cuya observancia es obligatoria, y como entidad jurídica porque, poseedora de bienes propios, que le son indispensables para ejercer sus funciones, le es necesario también entrar en relaciones de naturaleza civil con los poseedores de otros bienes o con personas encargadas de la administración de aquéllos. Bajo esta segunda fase, el Estado, como persona moral, capaz de adquirir derechos y de contraer obligaciones, está en aptitud de poner en ejercicio todos aquellos medios que la ley concede a las personas civiles, para la defensa de unos y otras, entre ellos, el recurso de amparo; pero como entidad soberana no puede ejercer ninguno de estos medios sin desconocer su propia soberanía, dando lugar a que se desconociera todo el imperio, toda la autoridad o los atributos propios de un acto soberano; lo cual reconoce la Ley de Amparo cuando declara que las personas morales oficiales "podrán pedirlo cuando actúen en su carácter de entidades jurídicas, por medio de los funcionarios que designen las leyes respectivas".

<sup>9</sup> La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.

que no importa que autoridad realizara la violación, la reparación debe darse por cualquiera que tenga las facultades para corregir el mal ocasionado a su gobernado.

Ahora bien, a pesar de que México se encuentra obligado a nivel internacional al cumplimiento de una reparación del daño, indemnizando a los gobernados por el daño causado, por cualquiera de sus integrantes de los tres poderes (ejecutivo, legislativo y judicial), ni a nivel federal ni local, se encuentra establecido una diferenciación en cuanto al tipo de reclamo indemnizatorio que se requiere, siendo solamente reconocido el reclamo indemnizatorio por una actividad administrativa por cualquiera de los tres poderes.

#### **I.6.1.1.- Responsabilidad Administrativa**

En este rubro, el Estado mexicano debe responder sobre el daño ocasionado a un gobernado, por su actividad administrativa irregular y que éste que no tenía el deber jurídico de soportarlo.

Sobre dicha responsabilidad, tenemos que fue hasta el 2002, cuando se redacta la modificación al artículo 113 Constitucional, a efecto de proteger a los gobernados, decretando que la responsabilidad administrativa del Estado debe ser, objetiva y directa, lo que dio un giro al tema de la reclamación por daños, toda vez que antes a esto la responsabilidad fue indirecta y subjetiva, por ello la complicación de hacer valer un reclamo.

**Art. 113.-** (febrero de 1917) La responsabilidad por delitos y faltas oficiales, sólo podrá exigirse durante el periodo en que el funcionario ejerza su encargo, y dentro de un año después.

**Art. 113.-** (diciembre 1982) Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar, la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables, por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las

autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.

**Art. 113.-** (junio 2002) La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, *será objetiva y directa*. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.

**Art. 109.-** (mayo 2015) La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, *será objetiva y directa*. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.

Se crea en el 2004 la Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado, y en mayo del 2015 se crea el Sistema Nacional Anticorrupción, conforme la reforma del artículo 113 Constitucional, del cual el párrafo de estudio pasó al final del artículo 109 Constitucional.

El artículo 1 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, el que nos indica que es lo que la ley señala como el origen del daño, es decir, que es la actividad administrativa irregular.

**Art. 1.-** Para los efectos de esta ley, se entenderá por actividad administrativa irregular, aquella que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan la obligación jurídica de

soportarlo, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate.

De la interpretación del artículo anterior, debemos destacar tres componentes del mismo, siendo los siguientes:

**a.-** Que Estamos ante un acto u omisión del Estado que consiste en una actividad administrativa irregular.

Sobre este punto, existe una tesis aislada, la más actualizada sobre el concepto de omisión:

#### CONCEPTO DE OMISIÓN COMO ACTOS DE AUTORIDAD

Desde un punto de vista conceptual, la simple inactividad no equivale a una omisión. En el ámbito jurídico, para que se configure una omisión es imprescindible que exista el deber de realizar una conducta y que alguien haya incumplido con esa obligación. En este sentido, las autoridades no sólo pueden afectar a los ciudadanos a partir de la realización de actos positivos, sino también a través de actos negativos u omisiones. (Semana Judicial de la Federación, Tomo I, Libro 52, p. 1092)

Como vemos, los actos negativos (omisión) pueden afectar a los gobernados, y como ya se vio con anterioridad, el Estado es un ente jurídico que está creado o legitimado para efecto de llevar a cabo como fin principal el bienestar de los gobernados, y si su actuar o mejor dicho, si su falta de actuación va en contra de su objetivo, entonces es un acto negativo que daña.

**b.-** Que dicha actividad debe ocasionar un daño al gobernado, el cual no está obligado a soportar.

Este punto nos señala que el gobernado que recibe el daño no está obligado a soportar, toda vez que existen diversos actos u omisiones que son parte necesaria para el objetivo principal de todo Estado, por ejemplo, que exista por cuestiones de



salud o seguridad nacional una restricción del derecho de circulación, de forma momentánea claro, bajo los lineamientos legales pertinentes, el gobernado que se ve resentido por dicho acto, pero si tiene la obligación constitucional de acatar cierto tipo de restricciones temporales.

En relación a este punto, existe una tesis aislada que la sustenta:

#### RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. REQUISITOS PARA QUE PROCEDA.

Toda vez que el término "responsabilidad objetiva" que prevé la Constitución, no puede ser entendido en el sentido que se le atribuye a la responsabilidad objetiva civil, sino que refiere a una responsabilidad derivada de un acto irregular del Estado, deben trasladarse los requisitos propios de la responsabilidad civil al esquema de responsabilidad patrimonial del Estado, sin ser necesario probar la culpa de un agente del Estado en particular, sino la actuación irregular de la dependencia demandada. Así, para que proceda el pago indemnizatorio por la actividad irregular del Estado, deben concurrir los siguientes requisitos: **1)** La existencia de un daño. Dicho daño debe ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una o varias personas. **2)** Que el daño sea imputable a la Administración Pública, por ser efecto de su actividad administrativa irregular, la cual puede consistir en la prestación deficiente del servicio público de salud. **3)** El nexo causal entre el daño y la actividad de la Administración Pública. (Semanario Judicial de la Federación, Tomo I, Libro 5, p. 820)

**c.-** Que puede ser un actuar positivo del Estado pero que causa daño.

Relacionado directamente con el elemento anterior, tenemos este punto, que es cuando el Estado en su acción u omisión, irregular aún, no causa un daño al gobernado, por ejemplo, que el Estado cree un impuesto que no le afecte al gobernado,

o que como es costumbre, sea omiso en obligar coaccionando a los contribuyentes para captar el total del impuesto predial, eso no ocasiona daño al gobernado que si lo pagó. Dicha excepción de obligación está contemplada en el artículo 3 de la propia Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

**Art. 3.-** Se exceptúan de la obligación de indemnizar, de acuerdo con esta Ley, además de los casos fortuitos y de fuerza mayor, los daños y perjuicios que no sean consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado, así como aquellos que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubieran podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de su acaecimiento y en aquellos casos en los que el solicitante de la indemnización sea el único causante del daño.

Sirve de apoyo la siguiente resolución:

INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. PARA QUE PROCEDA DEBE ESTABLECERSE, FUNDADA Y MOTIVADAMENTE, QUE EL DAÑO QUE RESIENTA EL PARTICULAR DERIVÓ DE UNA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IRREGULAR Y NO DE UN ACTO DECLARADO ILEGAL.

El artículo 1, segundo párrafo, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado prevé que la actividad administrativa irregular es aquella que emana de la función administrativa gubernamental y que causa daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento o causa legal de justificación para legitimarlo. En estas condiciones, para la procedencia del derecho fundamental a obtener una indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado, la autoridad resolutora debe exponer, fundada y motivadamente, que la afectación causada derivó de una actividad administrativa irregular, entendida ésta como la que se realizó fuera de sus atribuciones, o bien, en completo y absoluto

desapego a las normas que rigen su actuación, y no de un acto declarado ilegal, pues éste lo emitió una autoridad dentro de su marco normativo, aunque de manera defectuosa; de ahí que, por sí solo, no puede dar lugar a la indemnización señalada. (Semanao Judicial de la Federación, Tomo III, Libro 53, p. 2237)

En resumen, como podemos ver en los artículos y resoluciones citadas, para que el gobernado pueda ejercer una acción contra el Estado, debe existir el daño causado, que el gobernado no tenga la obligación de soportarlos y existe un nexo causal entre la acción u omisión del Estado señalado como una actividad administrativa irregular. Siendo incluidos como lo señala el artículo 2<sup>10</sup> de la citada ley, responsables los tres poderes, sin embargo como ya se mencionó, es en cuestiones meramente administrativas, no incluye el daño ocasionado por un error judicial.

Incluso, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el trámite de reclamación 561/2010, iniciado por un gobernado, bajo el argumento del daño provocado por un error judicial del Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, utilizó como base de su resolución la exposición de motivos de la reforma constitucional del 2002, la cual se encaminó a especificar que el poder legislativo y judicial no encuadraban como un acto de responsabilidad patrimonial.

... Proceso legislativo: --- DICTAMEN/ORIGEN --- DICTAMEN ---  
México, D.F., a 29 de abril de 2000 --- Honorable Asamblea: --- A la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales fue turnada, para su estudio y dictamen, la iniciativa de reforma constitucional presentada al Pleno de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión el 22

---

<sup>10</sup> ARTÍCULO 2.- Son sujetos de esta Ley, los entes públicos federales. Para los efectos de la misma, se entenderá por entes públicos federales, salvo mención expresa en contrario, a los Poderes Judicial, Legislativo y Ejecutivo de la Federación, organismos constitucionales autónomos, dependencias, entidades de la Administración Pública Federal, la Procuraduría General de la República, los Tribunales Federales Administrativos y cualquier otro ente público de carácter federal.

de abril de 1999, y suscrita por los diputados Marcos Bucio Mújica, Miguel Quirós Pérez y Rafael Ocegüera Ramos, todos integrantes del Partido Revolucionario Institucional. En dicha iniciativa se propone modificar la denominación del título cuarto y adicionar un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para establecer a nivel constitucional la responsabilidad patrimonial del Estado, y el derecho de los particulares a ser indemnizados cuando sufran un daño o lesión por causa de la actividad pública del Estado. ... --- VIII. Los miembros de estas Comisiones, después de haber hecho los análisis pertinentes y sopesado las consecuencias de las modificaciones legales y constitucionales que se plantean, buscando como primer objetivo el respeto de la justicia en nuestro Estado, consideran conveniente proponer que la responsabilidad patrimonial del Estado se aplique exclusivamente a los actos de la administración pública, por lo siguiente: a) No obstante que el Estado puede causar daños por la actuación de cualquiera de sus órganos, es evidente que la mayor parte de ellos, el sector que requiere de mayor protección, es el que corresponde al órgano ejecutivo, a la actividad de la administración pública; b) La institución de la responsabilidad patrimonial del Estado se ha ubicado y ha avanzado preferentemente en el ámbito del Derecho Administrativo, debido a que se hace recaer sobre los actos administrativos, que son aquellos que producen efectos singulares y tienen como finalidad la aplicación de una ley. **No se niega que se puedan causar daños por actos legislativos, o incluso judiciales, esta es la razón de que en algunas legislaciones extranjeras se contemple la responsabilidad del Estado por "error judicial"; sin embargo la naturaleza y caracteres de los actos legislativos y judiciales, nos lleva a proponer excluirlos, cuando menos por ahora, de la responsabilidad patrimonial.** Tratándose de los actos legislativos, tanto leyes como decretos que producen efectos generales, si se

hiciera proceder acción de responsabilidad por los daños que causarían, de aquí se podrían derivar graves inconvenientes, por un lado se estaría creando una acción paralela a la de la inconstitucionalidad de las leyes y decretos, pues para que una acción de responsabilidad proceda requiere de un presupuesto de antijuridicidad, al menos en su resultado; y por otro lado podrían sobrevenirse demandas de indemnización masivas, que difícilmente serían soportables con el presupuesto real. Un ejemplo puede ayudar a entender esto: si debido a la aprobación del presupuesto de egresos, o a la expedición de la ley de ingresos, y en general a la política fiscal y económica, se originaran daños en el patrimonio de los particulares, como de hecho podría alegarse, y se entablaran demandas de responsabilidad patrimonial por los actos legislativos, esto legitimaría a casi todos los particulares, poniendo en peligro la capacidad presupuestal de cualquier entidad. -

-- En el caso de los actos judiciales, existe el riesgo de estar creando una instancia más de revisión, pues el objeto de la acción tendría que ser el fondo de la sentencia que cause un daño, toda vez que si la sentencia es conforme a derecho, no se puede considerar que su dictado, ni su ejecución, sean antijurídicas ni dañinas. --- De cualquier suerte, los miembros de estas Comisiones juzgamos que la prudencia aconseja esperar el desarrollo de la doctrina y de la experiencia jurídica, tanto nacional como extranjera, antes de ampliar el régimen de responsabilidad a los actos legislativos y judiciales. --- Por lo analizado y expuesto en estas líneas, concluimos que es preferible no incluir los actos legislativos ni los actos judiciales dentro de la responsabilidad patrimonial del Estado. Es pertinente hacer la aclaración de que sí quedarían incluidos los daños causados por los actos administrativos que realizan los órganos legislativo y judicial, ya que el criterio de separación seguido es en razón de su naturaleza y de sus efectos, no así del órgano que lo expide. ...” (SCJN 2010, AR 561/2010 p.36)

Resolviéndose en dicho juicio, que no se actualizaban los supuestos de la responsabilidad del Estado en cuanto al poder judicial, desechando el reclamo del gobernado por el daño ocasionado por un error judicial. La siguiente tesis hace hincapié en el punto.

#### RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LOS ACTOS MATERIALMENTE LEGISLATIVOS NO LA CONFIGURAN.

Del análisis del proceso legislativo que culminó con la reforma al artículo 113, último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior a la publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2015 (correlativo del artículo 109, último párrafo, del propio ordenamiento vigente), se advierte que la intención del Constituyente Permanente no fue incluir dentro de la responsabilidad patrimonial del Estado a los actos judiciales y legislativos, en función de su naturaleza y efectos, pues en las diversas etapas que conforman dicho proceso se señaló que los actos que pueden implicar una actividad irregular y, como consecuencia, la responsabilidad objetiva y directa del Estado, son únicamente los materialmente administrativos. Por tanto, los actos materialmente legislativos no configuran una actividad administrativa irregular; de ahí que no será el acto legislativo el que cause perjuicio al particular, sino que, en todo caso, el menoscabo en su esfera jurídica se concretará a través de un acto materialmente administrativo. (Semana Judicial de la Federación, Tomo IV, libro 45, p. 3107)

#### **I.6.1.2.- Responsabilidad Legislativa**

Atendiendo de nueva cuenta el tema de las acciones u omisiones generadas por servidores públicos, que dañan al gobernado, tenemos que en cuanto al tema legislativo, también existen dichos daños.

Entonces, puede generarse un daño al legislar, es decir, al realizar el poder legislativo (incluso el ejecutivo) la creación de una norma, ya sea Ley o decreto, el daño se causa, teniendo como ejemplo, la reforma en materia de salud llevada a cabo mediante el DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley General de Salud y de la Ley de los Institutos Nacionales de Salud (SEGOB 2019), en el cual el jefe del Ejecutivo avala las modificaciones del Legislativo, creando un supuesto sistema de salud universal, derogando a su vez el existente, y como prueba el desabasto de medicamentos e insumos que existe por la errada creación del Insabi y desaparición del Seguro Popular, más específicamente, se crea un daño a todo aquel gobernado que gozaba del Seguro Popular, toda vez que está temporalmente sin servicios médicos por el cambio originado por la acción del legislador y Ejecutivo.

En tanto que el daño que pueda ocasionar por una omisión, es el retraso de legislar cuando tiene la obligación, ya sea nacional (por originarse por una reforma constitucional que exige una ley, o por un reglamento que no se genera para sostener los lineamientos de la ley), la Ley de Fomento de la Cultura del Cuidado y Uso Racional del Agua de Baja California Sur (CEBCS), que está sin concluirse el proceso legislativo sobre la materia, a pesar de ser un tema vital para nuestro Estado por su escases de agua, afectando a toda persona que habitamos el lugar y sufrimos desabasto. Dicha omisión que causa daño a los gobernados puede ser parcial si no cumple con los requisitos necesarios derivados del mismo mandato constitucional o si se hace a destiempo generando con cualquiera de las dos formas, un daño.

Lo antes señalado es, porque la corte se ha pronunciado sobre las omisiones legislativas y sobre la responsabilidad de ellas, la siguiente tesis determina la existencia de una omisión legislativa real, para efecto de atender el juicio de amparo, y la siguiente hace una distinción entre los tipos de omisiones que pueden generarse.

#### OMISIONES LEGISLATIVAS. SU CONCEPTO PARA FINES DEL JUICIO DE AMPARO.

Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que en el marco del juicio de amparo sólo habrá una omisión

legislativa propiamente dicha cuando exista un mandato constitucional que establezca de manera precisa el deber de legislar en un determinado sentido y esa obligación haya sido incumplida total o parcialmente. En efecto, en caso de no existir un mandato constitucional que establezca con toda claridad el deber de legislar, la conducta de la autoridad carecería de toda relevancia jurídica para efectos del juicio de amparo, de ahí que en esta vía procesal no tenga mucho sentido hablar de omisiones de ejercicio potestativo. Por último, es importante aclarar que autoridades distintas al Congreso de la Unión también podrían estar constitucionalmente obligadas a emitir normas generales, abstractas e impersonales. (Semanao Judicial de la Federación, Tomo I, libro 52, p. 1100)

#### TIPOS DE OMISIONES COMO ACTOS DE AUTORIDAD PARA FINES DEL JUICIO DE AMPARO.

Pueden identificarse al menos tres tipos de omisiones en función del ámbito de competencia de las autoridades a las que se atribuye el incumplimiento de un deber: omisiones administrativas, omisiones judiciales y omisiones legislativas. Dentro de las omisiones legislativas puede a su vez distinguirse entre las omisiones legislativas absolutas y las relativas. Ahora, según lo resuelto por el Pleno en la controversia constitucional 14/2005, las primeras se presentan cuando el órgano legislativo "simplemente no ha ejercido su competencia de crear leyes en ningún sentido"; en cambio, las segundas ocurren cuando el "órgano legislativo [ha] ejercido su competencia, pero de manera parcial o simplemente no realizándola de manera completa e integral, impidiendo así el correcto desarrollo y eficacia de su función creadora de leyes. (Semanao Judicial de la Federación, Tomo I, libro 52, p. 1107)

#### RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. SU FALTA DE REGULACIÓN POR LAS LEGISLATURAS LOCALES CONSTITUYE



UNA OMISIÓN LEGISLATIVA ABSOLUTA VIOLATORIA DE LOS PRINCIPIOS DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y DIRECTA PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 113, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN, EN SU TEXTO VIGENTE HASTA EL 27 DE MAYO DE 2015.

A partir del Decreto por el que se adicionó un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de junio de 2002, el poder reformador de la Constitución estableció un orden jurídico estructurado al que sometió las actuaciones del Estado para el reconocimiento de los derechos públicos subjetivos de los gobernados, de forma tal que aquél tuviera una responsabilidad objetiva y directa por los daños que pudiera ocasionarles en sus bienes o derechos, con motivo de su actividad administrativa irregular (modelo constitucional actualmente ubicado en el artículo 109, último párrafo, por el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución, en materia de combate a la corrupción, publicado en el medio de difusión oficial citado el 27 de mayo de 2015); para lo cual, la Constitución General obligó a cada nivel de gobierno (federal, local y municipal) a prever y observar en sus ordenamientos jurídicos la responsabilidad patrimonial del Estado, objetiva y directa, y fijar en sus presupuestos una partida para hacer frente a dicha circunstancia, dentro del plazo comprendido de la publicación del decreto y hasta antes del 1o. de enero de 2004. Consecuentemente, si las legislaturas locales no adecuaron las leyes de las entidades federativas al nuevo modelo constitucional para prever los casos en que el Estado incide en la responsabilidad objetiva y directa, resulta inconcuso que incurren en una omisión legislativa absoluta violatoria de los principios constitucionales referidos y el derecho de los particulares a ser indemnizados debidamente. (Semana Judicial de la Federación, Tomo I, libro 50, p. 284)

Esta última tesis, nos demuestra cómo es que existe una obligación del Estado mexicano en cuanto al tema legislativo, cómo es que se existe esa obligación, sin embargo, como ya vimos, el poder judicial se contempla aparte, por no ser actos administrativos como tal de los que emana la acción u omisión.

### **I.6.1.3.- Responsabilidad Judicial**

Por responsabilidad judicial, debemos entender al daño que recibe una persona sin tener el deber de soportarlo (como cualquier otro daño), con la salvedad que éste emana de una resolución que emana de una autoridad judicial dentro de un procedimiento, que en México solo se admite la cuestión materialmente jurisdiccional como ya se dijo, y en cuanto a las sentencias estas deben provenir de un juez o magistrado solamente.

Como veremos en la siguiente tesis, del 2016, el Poder Judicial resolvió que no existe responsabilidad patrimonial del Estado tratándose de una privación ilegal de la libertad, es decir, limita la ley de responsabilidad del Estado para los temas de privación de la libertad, demostrando con ello que lo plasmado en la Ley General de Víctimas es toda cuestión administrativa. Entonces la pregunta sigue siendo, ¿Cómo se le repara el daño al inocente privado de la libertad?

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. EL DAÑO RECLAMADO POR EL PARTICULAR DERIVADO DE LA PRIVACIÓN DE SU LIBERTAD ESTÁ FUERA DEL ÁMBITO DE AQUEL SISTEMA, AL RELACIONARSE CON FUNCIONES ESTATALES MATERIALMENTE JURISDICCIONALES.

La privación de la libertad no es un acto que competa a la autoridad administrativa, sino a la jurisdiccional, quien cuenta con las facultades de emitir, precisamente, las resoluciones que incidan en la libertad de los indiciados, ya sea mediante la orden de aprehensión, el auto de formal prisión o por sentencia definitiva que los condene a la privación de su libertad por la comisión de delitos. En efecto, el artículo 195 del

Código Federal de Procedimientos Penales señala que cuando estén reunidos los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el tribunal libraré orden de aprehensi3n, reaprehensi3n o comparecencia, seg3n el caso, contra el inculpado, a pedimento del Ministerio P3blico, la cual deberé contener una relaci3n sucinta de los hechos que la motiven, sus fundamentos legales y la clasificaci3n provisional que se haga de los hechos delictuosos. Por otra parte, el art3culo 163 del ordenamiento referido faculta a la autoridad judicial a dictar el auto de formal prisi3n por el delito que realmente aparezca comprobado, siempre que tome en cuenta s3lo los hechos materia de la consignaci3n. Es decir, es al juzgador a quien compete, atendiendo a las actuaciones de la averiguaci3n previa y a los hechos que de ellas se deriven, determinar la situaci3n jur3dica del inculpado. Finalmente, por lo que hace a la sentencia condenatoria que tenga como pena la privaci3n de la libertad, el juzgador tiene la obligaci3n de plasmar mediante una s3lida argumentaci3n las razones por las cuales se corrobora fehacientemente que en los hechos existi3 una conducta t3pica, antijur3dica y culpable imputada al sentenciado; determinaci3n jurisdiccional que s3lo puede ser producto de un proceso donde la vigencia del derecho a la defensa adecuada permita refutar las pruebas aportadas por las partes. En esa tesitura, resulta inconcuso que el da3o reclamado por el particular consistente en la privaci3n de su libertad es una resoluci3n estrictamente jurisdiccional y, por ende, la lesividad que en todo caso deriv3 de la orden de aprehensi3n y del auto de formal prisi3n dictados dentro de la causa penal son determinaciones que se encuentran fuera del ámbito del sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, al relacionarse con funciones materialmente jurisdiccionales. (Semanao Judicial de la Federaci3n, Tomo II, libro 36, p. 1556)

## **CAPÍTULO II:**

### **ESTRATEGIA METODOLÓGICA Y DERECHO COMPARADO**

#### **II.1.- Derecho comparado**

El derecho comparado es aquella técnica o método que utilizamos para llevar a cabo comparaciones de múltiples puntos posibles en cuanto al derecho, en lo que respecta a ésta investigación, atenderemos la comparativa de diversos países, elegidos por sus características, en cuanto al punto específico del error judicial, esto en busca de aquellas similitudes y diferencias que nos permitan algún avance en nuestro país, para comprobar nuestras hipótesis, por ello es que el derecho comparado lo utilizaremos desde el punto de vista del método, más que tratar de verlo como ciencia.

Seleccionamos 8 países como comparativos de nuestro país, ese es el orden jurídico que atendemos en esta investigación, más allá de su origen (romano-germánico o common law, derecho, etc.), delimitando el objeto al error judicial y sus consecuencias jurídicas.

En cuanto al tema a la utilidad e importancia del derecho comparado, González Nuria expresa entre sus ventajas las siguientes dos que son las más significativas desde mi punto de vista, por el propósito o uso que le pretendemos dar en esta investigación.

Como medio para ver más claramente la esencia de nuestro derecho. Si en el marco de la comparación ampliamos nuestros horizontes y podemos divisar más allá de lo que nuestros conocimientos nacionales o internos nos proporcionan, estaremos en el camino correcto para poder ampliar nuestras perspectivas y nuestras expectativas; es cuestión de señalar los contrastes y así, también, tal y como expresa Fix-Zamudio, comprender mejor nuestro propio sistema jurídico; Si podemos ver más claramente la esencia de nuestro derecho, por ende, podríamos mejorar nuestro derecho; ver si otro perfil jurídico daría un mejor resultado a una determinada situación (González, 2010, p. 19).

Para un mejor estudio de las diferentes familias jurídicas existentes, tratando de extraer la esencia de cada una de ellas y así poder analizarlo y compararlo con nuestro ordenamiento mexicano. No es necesario decir que resulta más fácil estudiar familias jurídicas que han sido definidas por sus elementos comunes que estudiar, separadamente, todos los países que han sido, hasta la fecha, reconocidos internacionalmente.

En definitiva, sabemos que un éxito legislativo no es exclusivo de un Estado en particular, la comparación, el método comparativo, nos sirve para, en principio, estudiar otras realidades diferentes en las que tengamos un punto de partida común, según *Capelletti un tertium comparationis*, y si ha habido un avance, un logro para solventar una laguna legal, pues adoptarla y sobre todo, adaptarla a nuestra realidad (González, 2010, p. 20).

El alcance pues, que se le pretende dar al presente capítulo, atendiendo que actualmente existe un tema de globalización plena la cual otorga o crea una interdependencia entre los países, nos permite utilizarlo en esta investigación como la mejor herramienta jurídica comparativa, derivando de su utilización, el proveer de conocimientos técnico jurídicos del tema del error judicial así como de sus consecuencias jurídicas en otras partes del mundo.

Se aplicará directamente en la comparación y diferenciación de los sistemas jurídicos y legislaciones de los países muestra, logrando con dicha comparativa, un mejor conocimiento de nuestro sistema jurídico mexicano, con una perspectiva global que nos permita entender qué estamos haciendo mal, reconocer cuales son nuestros aciertos y en especial, como podemos mejorar apoyandonos en la presente comparativa.

Lo antes dicho, atendiendo a que mientras no logremos poner al sistema jurídico mexicano frente a otros países, no podemos entender la realidad pudiendo ampliar el conocimiento y lograr avances en nuestros problemas jurídicos, que seguramente ya cuentan con ellos los otros países y tal vez ya lograron corregirlos, por ello la importancia del derecho comparado.

## **II.2.- Evolución del error judicial a nivel nacional e internacional**

Lo primero que debemos tener en cuenta es que en México, el error judicial no es reconocido, jamás lo ha sido, por ello es que no existe una evolución nacional del mismo, el error judicial fue reconocido como parte del derecho aplicable en México, desde que éste ratificó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1981, ya que estos tratados son la única fuente de reconocimiento del error judicial que tiene México.

En cuanto a lo más cercano al error judicial contemplado por México, son los artículos 109 y 113 de nuestra Constitución Política, reformados para tales efectos en mayo del 2015, ya que estos tratan de la responsabilidad de los servidores públicos y la creación del Sistema Nacional Anticorrupción, sin embargo, de ninguna forma reconocen el error judicial, lo único que puede ligar al estado mexicano con la reparación del daño por error judicial es lo señalado por el artículo 108 Constitucional<sup>11</sup>, el cual señala quienes son considerados como servidores públicos para efectos de la responsabilidad del estado.

Pero como ya vimos en la tesis plasma en el punto inmediato anterior, resulta que el Poder Judicial no admite responder como Estado ante un error judicial que haya privado a un inocente de su libertad, ya que no es administrativo como para atenderlo en términos de los artículos 109 y 113 constitucionales, sino que debe atenderse como un tema diferente, pero sin saber el cómo por no estar regulado.

---

<sup>11</sup> Artículo 108. Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial de la Federación, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión o en la Administración Pública Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

El punto donde debió de haberse atendido el reconocimiento del error judicial, fue en la reforma en derechos humanos de junio del 2011, cuando se señalan los principios que deben regir a toda autoridad en cuanto al respeto irrestricto de los derechos humanos y la creación del sistema procesal penal en su artículo 20 constitucional, dentro del cual debió de haberse reconocido el error judicial y el derecho a una indemnización, pero no fue así.

No tenemos un reconocimiento del error judicial en el sistema jurídico mexicano, solo un reconocimiento y obligación convencional, lo cual debería ser suficiente, sin embargo, tenemos dos problemas, primero el hecho de que aún y cuando de forma convencional se reconozca y sea obligatorio su reconocimiento interno, no tenemos una ley que lo regule.

Un segundo problema es que, la misma Corte resolvió en la tesis 293/2011, que aquella disposición convencional que se tope con una restricción constitucional mexicana, prevalecerá la restricción mexicana, por lo que si no existe una obligación del estado mexicano para responsabilizarse por un error judicial, no lo hará, y hablo de obligación por no estar regulado ese punto, sin embargo, eso es tema de una investigación completa porque cuando México ratificó los tratados señalados, no llevó a cabo ninguna reserva u objeción sobre el tema, es decir, lo admitió plenamente así como también tienen la obligación de reconocer, proteger y aplicar todo derecho humano reconocido en los tratados internacionales.

Se insiste en que existe la obligación del estado mexicano de respetar el reconocimiento del derecho humano del error judicial y está obligado a su aplicación, de hecho, tiene la obligación de reconocerlo constitucionalmente para poder emitir la ley correspondiente que lo regule, está obligado a adoptar las medidas necesarias para su aplicación.

El artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala:

**Artículo 2.-**

**1.** Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

**2.** Cada Estado Parte se compromete a adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

**3.** Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

**a)** Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrán interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

**b)** La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso y a desarrollar las posibilidades de recurso judicial;

**c)** Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se hayan estimado procedente el recurso.

### **Artículo 3.-**



Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.

Tenemos una obligación ratificada por el estado mexicano sobre el respeto y garantía que debe brindar a todo individuo que se encuentre en su territorio, así como la obligación de adoptar toda medida necesaria para legislativamente sentar las bases jurídicas para respetar todo derecho reconocido en el pacto.

Asimismo, lo obliga a armonizar su sistema jurídico para efecto de restituir a toda persona que haya sido violentada en sus derechos, mediante un recurso efectivo, reconociendo que las violaciones que deban repararse también provienen del Poder Judicial.

Su artículo 3º, es el que lo obliga a garantizar todo derecho humano reconocido por el pacto, es decir, es el artículo vinculante para México.

En cuanto a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, son aplicables al punto los artículos 1,2, 28, 29 y 30, los cuales señalan:

**Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos**

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

**Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno**

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro

carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

**Artículo 28.** Cláusula Federal

1. Cuando se trate de un Estado parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial.

2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención.

3. Cuando dos o más Estados Partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente contenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado, las normas de la presente Convención.

**Artículo 29.** Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

**b)** limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

**c)** excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

**d)** excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

### **Artículo 30.** Alcance de las Restricciones

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

Como podemos ver, al igual que en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, México se obligó a cumplir con sus obligaciones contraídas en la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, en sus primeros dos artículos se sujeta a las obligaciones por encima de la propia Constitución mexicana, asimismo, en los artículos 28, 29 y 30 se obliga a no interpretar ninguna ley interna contra los derechos reconocidos en el pacto, así como toda restricción que pudiera realizarse internamente debe estar fundada en una necesidad general, y por obvio, solamente los derechos básicos pudieran ser restringidos.

Ahora bien, México no realizó reserva alguna o interpretación contra ninguno de los artículos antes citados, sus reservas fueron contra artículos diversos, por lo cual se obligaron plenamente bajo lo estipulado por los artículos antes citados, me permito transcribir la declaración interpretativa y las restricciones que realizó México al pacto.

**Declaración Interpretativa.-** Con respecto al párrafo 1 del Artículo 4 considera que la expresión "en general" usada en el citado párrafo no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción", ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.

**Reserva.-** El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

Para finalizar este punto, insistimos en el hecho de que México está obligado a ajustar su derecho interno para reconocer el error judicial como lo señala el artículo 10 de la Convención American sobre Derechos Humanos.<sup>12</sup>

### **II.3.- Evolución de la Indemnización del Estado a nivel nacional e internacional**

En cuanto a la evolución a nivel internacional, directamente hablando de tratados internacionales, puesto que entre países la comparativa se llevará a cabo en diverso punto de este capítulo, tenemos que de todos los tratados analizados, solamente unos cuantos estipulan el tema de la indemnización, que si bien es cierto no la señalan directamente del error judicial en materia penal, si es un hecho que se origina del mismo, en atención a que es sobre todo aquel que fue privado de su libertad sin tener la obligación de soportarlo.

#### **II.3.1.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

##### **Artículo 9**

---

<sup>12</sup> Artículo 10. Derecho a Indemnización. Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.
2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.
3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.
4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.
5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

Como podemos ver, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 9 contempla lo relacionado con la privación ilegal de la libertad y sus consecuencias jurídicas, que es la reparación del daño, en sus primeros párrafos atiende el tema que ya existe en el derecho interno mexicano, que es la prohibición de la privación de la libertad arbitraria y garantías judiciales que deberán respetarse en caso de existir una detención por parte de una autoridad, sin embargo es el punto 5

del citado artículo, el que sin mencionar el concepto de error judicial, una detención ilegal genera una reparación del daño.

### **II.3.2.- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y su Protocolo Opcional**

#### **Artículo 14**

1. Todo Estado Parte velará porque su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales.

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y su Protocolo Opcional, tiene una particularidad, no está dirigida a salvaguardar temas directos de inocencia, lo que atiende nuestra investigación, sino que está más enfocada en el tema de la tortura, la cual debe de verse desde dos perspectivas.

La primera es, que la tortura normalmente se va a utilizar para efectos de obligar la persona privada de su libertad, para que ésta confiese el crimen que le imputa, sirviendo ello para fundar su prisión preventiva y su condena.

La segunda es que, ésta persona privada de su libertad, puede o no ser inocente, puede ser culpable, pero es el Estado quien le causó un daño estando interno, estando bajo su cuidado, por lo que ante una falta de evidencia extra, debe ser liberado y deberá indemnizársele por la tortura, que sabemos que es un caso muy común en nuestro país.

Por lo antes señalado es que, sin que sea aplicable directamente a nuestra investigación, si es dable el atender lo dicho por ésta convención, en el sentido de que puede derivar de una tortura, una verdadera inocencia.

### **II.3.3.- Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas**

#### **Artículo 24**

**1.** A los efectos de la presente Convención, se entenderá por "víctima" la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada.

**2.** Cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida. Cada Estado Parte tomará las medidas adecuadas a este respecto.

**3.** Cada Estado Parte adoptará todas las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y, en caso de fallecimiento, para la búsqueda, el respeto y la restitución de sus restos.

**4.** Los Estados Partes velarán por que su sistema legal garantice a la víctima de una desaparición forzada el derecho a la reparación y a una indemnización rápida, justa y adecuada.

**5.** El derecho a la reparación al que se hace referencia en el párrafo 4 del presente artículo comprende todos los daños materiales y morales y, en su caso, otras modalidades de reparación tales como:

**a)** La restitución;

**b)** La readaptación;

c) La satisfacción; incluido el restablecimiento de la dignidad y la reputación;

d) Las garantías de no repetición.

La Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, similar a la Convención contra la tortura, no es directamente aplicable, por no tratarse necesariamente de una privación ilegal de a libertad, puesto que parte de estas víctimas del Estado, no serán privadas de su libertad como tal, es decir, no serán detenidos para encerrarlos arbitrariamente bajo una errónea acusación, sino que serán muchas veces privados de su libertad con la simple finalidad de quitarles la vida y desaparecer sus cuerpos, por esto es que no es completamente aplicable.

Ahora bien, parte interesante de esta Convención es que señala un mínimo de elementos a considerar respecto de la reparación, siendo el principal el establecimiento de un daño material y moral, es decir, se hará una reparación económica en cuanto a todo aquello que pueda establecerse de forma económica, como lo es el pago de sepultura, de salarios que dejó de percibir para soporte de su familia, etc., así como se llevará a cabo una satisfacción moral, que es parte de lo que más busca un inocente, que se limpie su honra, y en este caso, ya sea de forma directa o indirecta, puesto que en caso de no aparecer el detenido, será la familia quien deba recibir la reparación del daño por ser la víctima de este tipo de delito.

#### **II.3.4.- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares**

##### **Artículo 16**

1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad y la seguridad personales.

...



**9.** Los trabajadores migratorios y sus familiares que hayan sido víctimas de detención o prisión ilegal tendrán derecho a exigir una indemnización.

La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, si trata directamente el tema de la indemnización por una privación ilegal de la libertad, que intrínsecamente está relacionada con un error judicial, sin embargo esta convención nos abarca un poco más, puesto que trata de migrantes, los cuales no necesariamente serán puestos en prisión preventiva por cuestiones penales, sino que en muchas ocasiones será relacionado con algún trámite administrativo, por ejemplo, las detenciones migratorias que existían por no estar regularizado migratoriamente el migrante, hablando de México, puesto que hoy en día salvo cuestiones delictivas, no se detiene a los migrantes para su deportación, sino que se les da la oportunidad de regularizar sus estancia para evitar el tan frecuente daño que se les originaba a los migrantes.

### **II.3.5.- Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder**

#### **B. Las víctimas del abuso de poder**

**18.** Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos.

**19.** Los Estados considerarán la posibilidad de incorporar a la legislación nacional normas que proscriban los abusos de poder y proporcionen remedios a las víctimas de esos abusos. En particular, esos remedios incluirán el resarcimiento y la indemnización, así como

la asistencia y el apoyo materiales, médicos, psicológicos y sociales necesarios.

**20.** Los Estados considerarán la posibilidad de negociar tratados internacionales multilaterales relativos a las víctimas, definidas en el párrafo 18.

**21.** Los Estados revisarán periódicamente la legislación y la práctica vigentes para asegurar su adaptación a las circunstancias cambiantes, promulgarán y aplicarán, en su caso, leyes por las cuales se prohíban los actos que constituyan graves abusos de poder político o económico y se fomenten medidas y mecanismos para prevenir esos actos, y establecerán derechos y recursos adecuados para las víctimas de tales actos, facilitándoles su ejercicio.

La Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, en su apartado del abuso de poder por parte del Estado, requiere a los Estados para que eviten abusos de poder, teniendo así sus leyes internas para efecto de poder garantizar una reparación a la víctima del Estado en caso de existir el daño.

Inicia amablemente con la frase considerando la posibilidad, en su artículo 19, sin embargo, el artículo 21 lo obliga a tener las leyes necesarias y actualizarlas para una mejor protección de las víctimas.

Asimismo, toca un tema un poco diferente al hablar de un resarcimiento y una indemnización, siendo la primera una compensación que asume el Estado cuando de forma involuntaria ha provocado un daño, que sería el error judicial, mientras que la indemnización es la compensación económica que debe realizar a la víctima.

### **II.3.6.- Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión**

#### **Principio 35**

1. Los daños causados por actos u omisiones de un funcionario público que sean contrarios a los derechos previstos en los presentes principios serán indemnizados de conformidad con las normas del derecho interno aplicables en materia de responsabilidad.

2. La información de la que se deba dejar constancia en registros a efectos de los presentes principios estará disponible, de conformidad con los procedimientos previstos en el derecho interno, para ser utilizada cuando se reclame indemnización con arreglo al presente principio.

Estos principios, como vemos en su parte de la indemnización, es relativa al error judicial, pero un poco más amplio, ya que no señala al error judicial como tal y habla de la responsabilidad del servidor público que provoca el daño, y como son principios para la protección de personas detenidas, tenemos que se habla del error judicial de una forma amplia, es decir, no necesariamente debe ser una resolución emitida por un juez o magistrado, sino de cualquier funcionario que tenga que ver con el proceso penal mediante el cual privan de su libertad a un inocente.

### **II.3.7.- Código Penal para el Estado de Baja California Sur**

#### CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA SUR

#### TÍTULO SEXTO EXTINCIÓN DE LA PRETENSIÓN PUNITIVA Y DE LA POTESTAD DE EJECUTAR LAS PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD CAPÍTULO I REGLAS GENERALES

**Artículo 98.** Causas de extinción. La pretensión punitiva y la potestad para ejecutar las penas y medidas de seguridad, se extinguen por las siguientes causas:

...

**III.** Reconocimiento de inocencia del sentenciado o anulación de la sentencia;

...

**Artículo 103.** Pérdida del efecto de la sentencia por absolución por reconocimiento de inocencia del sentenciado o anulación de la sentencia ejecutoria. Cualquiera que sea la consecuencia jurídica impuesta en sentencia que cause ejecutoria, procederá la anulación de ésta, cuando se pruebe que el sentenciado es inocente del delito por el que se le juzgó. La absolución por reconocimiento de inocencia o anulación de la sentencia ejecutoria produce la extinción de cualquier consecuencia jurídica del delito.

Nuestro Código estatal, admite como causa de extinción de la acción penal, el reconocimiento de inocencia, que provocará la anulación de sentencia, que es una forma de obtener el reconocimiento del error judicial mediante un incidente que se señala en el Código de Procedimientos Penales de la entidad.

Lo que no trata el Código Penal es sobre la indemnización o reparación del daño, otorga la posibilidad de que se reconozca la inocencia del sentenciado, incluso es factible que antes de la sentencia se obtenga tal reconocimiento, sin embargo, solo trata el tema de la extinción de la acción punitiva, lo cual ha sido normal y por ello es que un inocente al demostrar precisamente su inocencia, no busca una reparación, sino solo alejarse de prisión.

### **II.3.8.- Código de Procedimientos Penales para el Estado de Baja California Sur**

#### **CAPÍTULO VII**

#### **DECLARACIÓN DE INOCENCIA**

**ARTÍCULO 455.-** Una vez ejecutoriada la sentencia, el condenado que se considere inocente podrá solicitar al juez que dictó la resolución, que abra incidente para admitir pruebas que la nulifiquen. La declaración de inocencia es admisible en todo tiempo, incluso después de cumplidas las penas impuestas.

El incidente tiene por objeto que el juez que dictó la sentencia condenatoria, reconozca la inocencia del inculpado dejando sin efecto

las penas y medidas de seguridad impuestas, además de ordenar la publicación especial de sentencia.

**ARTÍCULO 456.-** La declaración de inocencia procederá en los siguientes casos:

**I.-** Cuando la sentencia ejecutoriada se haya fundado en documentos, declaraciones o cualquier otro medio probatorio, que sean declarados falsos por el mismo juez que dictó la resolución;

**II.-** Cuando condenada alguna persona por homicidio de otra, cuyo cadáver no haya sido encontrado, se presente ésta o alguna prueba irrefutable de que vive;

**III.-** Cuando exista prueba indubitable de que el delito que motivó la sentencia condenatoria nunca se realizó;

**IV.-** Cuando se demuestre plenamente, que el condenado no participó en el delito por el que fue condenado; y

**V.-** Cuando el inculpado haya sido condenado por los mismos hechos en dos juicios distintos. En este caso subsistirá la primera resolución.

**ARTÍCULO 457.-** El sentenciado que se crea con derecho a obtener el reconocimiento de su inocencia, ocurrirá ante el juez que dictó la sentencia condenatoria, a través de un incidente que deberá tramitarse por cuerda separada, especificando la causal y ofreciendo las pruebas que considere procedentes.

Al presentar su solicitud, el sentenciado nombrará defensor, conforme a las disposiciones conducentes de este código.

**ARTÍCULO 458.-** Recibida la solicitud, se pedirá inmediatamente el expediente a la oficina en que se encuentre y, una vez recibido, se ordenará una dilación probatoria de hasta quince días.

Desahogadas las pruebas, se otorgará a las partes un término común de tres días para alegatos, dictando posteriormente el juez su resolución en los cinco días siguientes, contra la cual procede el recurso de apelación.

**ARTÍCULO 459.-** Si se decreta la inocencia del reo, el juez ordenará que se dejen sin efecto las penas o medidas de seguridad que se hubieran impuesto al condenado, así como el antecedente delictivo, ordenando se le restituya la multa que hubiese pagado y en su caso, la reparación del daño.

También se mandará publicar la resolución que lo declare inocente en un periódico de mayor circulación en el Estado, cuando el reconocimiento de la inocencia se base en las causales II, III y IV del artículo 456 de este código.

- a) El derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia;
- b) El derecho a la seguridad personal y a la protección del Estado contra todo acto de violencia o atentado contra la integridad personal cometido por funcionarios públicos o por cualquier individuo, grupo o institución;
- c) Los derechos políticos, en particular el de tomar parte en elecciones, elegir y ser elegido, por medio del sufragio universal e igual, el de participar en el gobierno y en la dirección de los asuntos públicos en cualquier nivel, y el de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas;
- d) Otros derechos civiles, en particular:
  - i) El derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado;

- ii)** El derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país;
  - iii)** El derecho a una nacionalidad;
  - iv)** El derecho al matrimonio y a la elección del cónyuge;
  - v)** El derecho a ser propietario, individualmente y en asociación con otros;
  - vi)** El derecho a heredar;
  - vii)** El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión;
  - viii)** El derecho a la libertad de opinión y de expresión;
  - ix)** El derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas;
- e)** Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:
  - i)** El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria;
  - ii)** El derecho a fundar sindicatos y a sindicarse;
  - iii)** El derecho a la vivienda;
  - iv)** El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales;
  - v)** El derecho a la educación y la formación profesional;
  - vi)** El derecho a participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales;
- f)** El derecho de acceso a todos los lugares y servicios destinados al uso público, tales como los medios de transporte, hoteles, restaurantes, cafés, espectáculos y parques.

El Código de Procedimientos Penales de nuestra entidad, señala la forma de realizar el trámite para obtener el reconocimiento de inocencia del sentenciado, para lo cual es necesario aclarar diversas cuestiones.

Primero tenemos que en el año 2014, en el municipio de Los Cabos, se llevó a cabo un proceso de este tipo, es decir, de reconocimiento de inocencia, en el cual una persona que estaba en prisión preventiva por haber realizado un despojo de un lote que había sido restituido al dueño en diverso proceso de despojo (el cual era considerado un delito grave), sin embargo por un error en el acta de restitución, ésta fue nulificada, provocando que la persona detenida demostrara que no cometió un segundo despojo por no haber estado restituida la tierra formalmente al dueño.

Segundo, no trata jamás el proceso de indemnizar al inocente, solamente habla de demostrar su inocencia y restituir los derechos civiles y políticos que le fueron inhabilitados temporalmente, y si señala una reparación moral por así decirlo, ya que debe de publicarse a cargo del Estado la declaración de inocencia, para reparar o tratar de hacerlo, el daño moral provocado, sin embargo una indemnización es la reparación económica que se le dará incluso al daño moral.

Tercero, hay que dejar claro que cuando habla de la reparación del daño que debe realizarse al inocente, habla de la reparación del daño que el inocente debió de haber realizado a la víctima del delito, por lo que hablando de cuestiones económicas, solo se le devolverá lo que pagó, pero no habla de resarcir económicamente al inocente.

#### **II.4. Derechos Humanos violentados a causa de la Prisión Preventiva**

Como ya se ha mencionado, derivados del error judicial que adolece un inocente privado de su libertad, se generan diversas violaciones secundarias de la prisión preventiva, son las que se quieren señalar en este punto, en especial para efecto de entender la magnitud de violaciones que se generan por la prisión preventiva para efecto de poder deducir el daño a reparar.

En este punto, vamos a señalar de forma concisa y rápida la relación de derechos humanos que se violentan como consecuencia de la privación ilegal de la libertad del inocente, ya que no creo necesario profundizar en cada derecho por ser claramente relacionable la causa efecto.

##### **II.4.1.- Derecho de la libertad**



Este derecho está reconocido por el artículo 1, 3, 4 y 89 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 9 y 19 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 5 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 6 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, I y XXV de la de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 6 de la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, así como el 1 y 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La libertad es un derecho humano que origina esta investigación, es la violación que da origen a un número mayor de violaciones, la restricción de este derecho a un inocente, nos lleva a la necesidad de que sea reconocido el error judicial y su consecuencia jurídica que es la responsabilidad del Estado mexicano y su obligatoriedad de resarcir el daño causado, lo más amplia y rápidamente posible.

#### **II.4.2.- Derecho a indemnización por condenas derivadas de errores judiciales**

Este derecho está reconocido por el artículo 14.6 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 3 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En este derecho humano, como lo es la indemnización, tenemos que conlleva al propio reconocimiento del error judicial, en materia penal, por una privación ilegal de la libertad, que es el acto reclamado como principal, y que de él se genera el resto de violaciones de derechos humanos.

Como podemos ver, no está ni reconocido el error judicial en la Constitución mexicana, así como tampoco está garantizada la indemnización por error judicial.

#### **II.4.3.- Derecho a la presunción de inocencia**

Este derecho está reconocido por el artículo 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 14.2 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos,

6.2 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 48 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 7.1.b) de la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos y 20.B.I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Como ya sabemos y se ha mencionado con anterioridad, este derecho es nugatorio porque depende por un lado de una acusación del Ministerio Público, al cual se le sigue dando el beneficio de la duda a pesar de no sustentar bien sus investigaciones, por lo que los jueces en aras de no permitir que los delincuentes estén libres por deficiencias del Ministerio Público, los auxilian y prefieren negar el presente derecho a toda perdona.

Por otro lado, el artículo 19 constitucional señala cuales son considerados los delitos graves, estando estos por encima del derecho a la presunción de inocencia, puesto que el citado derecho señala que hasta en tanto no haya una sentencia firme, todo individuo debe ser considerado inocente, sin embargo, desde el inicio del proceso penal, el imputado será privado de su libertad hasta demostrar mediante sentencia firme que es inocente.

#### **II.4.4.- Derecho a no ser sometido a penas, torturas ni tratos crueles o inhumanos**

Este derecho está reconocido por el artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 3 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 4 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 5 de la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, 20.B.II y 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los tres elementos aquí señalados, mismos que son identificados como un derecho genérico a la integridad física, se encuentran intrínsecamente ligados por ser daños

psicológicos (independientemente de si reciben daño físico o no estando encerrados), porque el inocente, está penando encerrado en un lugar sucio y peligroso, lejos de su familia, sin poder protegerla ni apoyarla económicamente, y en la constante incertidumbre de lo que pasa con su vida, y peor aún, lo que pasara con su vida, ya que siendo inocente está encerrado y probablemente su sentencia sea en el mismo sentido.

#### **II.4.5.- Derecho al honor, honra o reputación**

Este derecho está reconocido por el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 1, 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al inocente, parte de su tortura psicológica y de su necesidad de reparación, es la honra y reputación que fueron dañadas, ya que más allá de la preocupación por lo que está pasando su familia, por el trabajo y nivel de vida que perdió, por su derecho de libre tránsito al que estaba acostumbrado, se encuentra la honra mancillada por la autoridad. Ejemplo de ello es aquel inocente que fue acusado de violar a una niña, que una vez demostrada su inocencia y recuperada su libertad, siempre será a los ojos de la sociedad como el violador que corrompió el sistema y obtuvo una libertad no merecida.

#### **II.4.6.- Derecho a la vida privada y familiar**

Este derecho está reconocido por el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 7 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 11.2 y 11.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 4 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Un derecho violentado por la prisión preventiva al inocente que tiene familia, que es la mayoría, ya sean padres, hermanos, esposa en especial hijos, que están en la zozobra de lo que sucederá con la persona detenida.

Este derecho puede verse desde dos puntos de vista, primero por cuanto hace al detenido, que es separado de su familia por un delito que no cometió o que ni siquiera existe, perdiendo la comunicación, afecto y cuidado que les brindaba; Por otro lado está la familia, que resiente dolorosamente la falta del familiar detenido, que posiblemente fuera sustento de su hogar, y la familia igualmente se encuentra agobiada y frustrada de no poder ayudar a su familiar inocente.

#### **II.4.7.- Inviolabilidad del domicilio**

Este derecho está reconocido por el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 7 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, IX de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 11.2 y 11.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Señalo este derecho porque el nuevo domicilio del detenido es el centro de readaptación donde se encuentra internado, el cual, no es su domicilio del cual lo privaron, ya que no puede vivir en su domicilio ni siquiera dormir en él, el nuevo lugar donde se encuentra está vigilado y es revisado cuando la autoridad lo considera pertinente, no teniendo el detenido la libertad que tenemos todos en nuestro domicilio.

#### **II.4.8.- Inviolabilidad de la correspondencia y comunicaciones**

Este derecho está reconocido por el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 7 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, X de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 11.2 y 11.3 de

la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por obvias razones, no existe una privacidad en la correspondencia y comunicaciones de los detenidos, puesto que, por seguridad del lugar, deben de tener control de toda correspondencia e información que se produzca, violentándose la privacidad del detenido.

#### **II.4.9.- Protección de datos**

Este derecho está reconocido por el artículo 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Toda persona cuenta con una garantía de protección de datos, los cuales solamente bajo su autorización podrán ser obtenidos por compañías o gobierno, por ejemplo, alguien puede no tener cuenta bancaria o tarjeta de crédito, así como no puede tener un vehículo y no tener que estar su información en el padrón vehicular, lo cual no sucede en el proceso pena, y que se genera y guarda toda la información personal del detenido, que si bien es cierto solo tienen acceso a ella las partes, al final del día la supuesta víctima y los abogados de ella, agentes ministeriales, peritos, etc., tienen acceso a la información personal que no deberían de si no existiera el proceso penal. No podemos dejar pasar por alto que la prensa en todo momento obtiene legal o ilegalmente la información del imputado.

#### **II.4.10.- Derecho a participar, directa o indirectamente, en el gobierno de su país**

Este derecho está reconocido por el artículo 21.1, 21.2 y 21.3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 25.a, 25.b y 25.c del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 3 del Protocolo 1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 39 y 40 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, XX de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 23.1.a, 23.1.b, 23.1.c y 23.2 de la Convención

Americana sobre Derechos Humanos, 35 y 36 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al estar en prisión preventiva por un auto de vinculación a proceso o por el aún existente auto de formal prisión, toda persona pierde sus derechos políticos, de forma temporal sí, pero los pierde, no pudiendo participar en la elección de sus gobernantes, no pudiendo ser elegido como representante.

#### **II.4.11.- Derecho a ser juzgado en un tiempo razonable**

Este derecho está reconocido por el artículo 9.3 y 14.3.c del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 5.3 y 6.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, XXV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 20.B.VII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Lo que es un hecho es que, no existe expedites en México en cuanto a los juicios, menos los de carácter penal, ya que aún y cuando decidiera el detenido no promover ningún recurso para efecto de acelerar su resolución, el simple espacio en la agenda lo retrasa más de lo correcto, ahora, con los recursos que deba ejecutar el detenido, son años que pasa para resolver su asunto, llegando al ridículo de pedir un juicio sumario con tal de obtener una sentencia mínima que pueda permitirle sustituirla o que haya cumplido encerrado, prefiriendo pues, declararse culpable con tal de evitar el tiempo de encierro. Un juicio de amparo tarda en resolverse mínimo 6 meses, igual que un recurso de apelación, una revisión tarda un año.

Ahora, existiría un recurso efectivo y tiempo razonable, si el proceso fuera correcto, debiendo de dejar en libertad al imputado desde la audiencia inicial, por ser inocente, pero como la Constitución solo pide un mínimo de requisitos para vincular proceso, los proceso fácilmente continúan, sin embargo, para el que está bajo la figura de la prisión preventiva, no debería ser tan fácil el vincular, precisamente por le medida cautelar que tendrá.

#### **II.4.12.- Derecho a la asistencia social/seguridad social y a la salud**

Estos derechos están reconocidos por el artículo 22 y 25.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 9 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y Culturales, 11, 12, 13, 14 y 19.2 de la Carta Social Europea, 34 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, XI y XVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La seguridad social del detenido es inhabilitada al ser vinculado a proceso, por no ganársela por así decirlo, ya que la seguridad social deriva del trabajo de la persona, debe generar impuestos para ser poseedor de una seguridad social, por lo que al estar en prisión deja de percibirla, al igual que su familia si es que él detenido era quien la brindaba. Si bien es cierto dentro de prisión existe personal médico, éste servicio es más decadente que el propio servicio brindado por el Estado al resto de los mexicanos. Entonces la salud del detenido pasa a precaria tanto física como psicológicamente, puesto que no existe un servicio de salud real en ninguna prisión.

#### **II.4.13.- Derecho a la educación y formación profesional**

Este derecho está reconocido por el artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 18.4 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 13 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y Culturales, 2 del Protocolo 1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 1.4, 9, 10 y 15 de la Carta Social Europea, 14 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, XII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 12.4 de la Carta Africana sobre Derechos Humanos, 17.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 3 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Si bien es cierto, dentro de prisión existe la posibilidad de estudiar, es hasta la el bachillerato y algunos cursos técnicos, incluso carreras universitarias, maestrías y

doctorados en línea, que ya se ha hecho en México, pudiendo así continuar con su formación profesional.

Surgen dos problemas, primero que el detenido no puede elegir cualesquier carrera que hubiera tomado fuera, así como no lo haría personalmente en un salón de clases como cualquiera lo desea y segundo, que independientemente de ello sigue el estigma de la prisión, ya que si un recién titulado tiene dificultad para obtener un empleo, una persona que estudió toda una carrera dentro de prisión más complicada será su posibilidad de obtener un empleo que desee y que si jamás hubiera estado en prisión, era muy factible que lo hubiese obtenido.

#### **II.4.14.- Derecho a un nivel de vida adecuado, medios de subsistencia y libertades**

Este derecho está reconocido por el artículo 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y Culturales, 13 de la Carta Social Europea, XII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es un derecho general, o una serie de derechos que van ligados a la vida plena de la persona, a ese derecho a ser feliz y gozar de todas las prerrogativas que el Estado te garantiza, o que debe garantizar al menos, serie de derechos que pierdes al momento de ingresar a prisión siendo inocente.

Aquí ya para cerrar, estoy englobando el derecho al culto, a la convivencia con demás personas, a asociarse con otras personas, a generar ingresos y adquirir propiedades, mejorar su vivienda, acceso a las tecnologías como lo son internet y computadoras, a laborar donde le plazca o donde pueda ser contratado por sus aptitudes, con una remuneración por ello, protección al desempleo, a pertenecer a sindicatos, etc., todo aquel derecho que pudiéramos decir de segunda necesidad.

#### **II.4.15.- Principios y buenas prácticas que deben darse en América, a toda aquella persona privada de su libertad**



Relacionado con los derechos humanos violados como consecuencia de un error judicial mediante el cual privan de la libertad a un inocente, por parte de la Organización de los Estados Americanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, adoptó en marzo del 2008, una declaración de principios y buenas prácticas que deben darse en América, a toda aquella persona privada de su libertad, por el simple hecho de ser privadas, sin necesidad de que haya un reconocimiento de su inocencia, del error judicial ni menos de su indemnización.

En la declaración de principios, le Comisión reconoce como privación de libertad:

*“Cualquier forma de detención, encarcelamiento, institucionalización, o custodia de una persona, por razones de asistencia humanitaria, tratamiento, tutela, protección, o por delitos e infracciones a la ley, ordenada por o bajo el control de facto de una autoridad judicial o administrativa o cualquier otra autoridad, ya sea en una institución pública o privada, en la cual no pueda disponer de su libertad ambulatoria. Se entiende entre esta categoría de personas, no sólo a las personas privadas de libertad por delitos o por infracciones e incumplimientos a la ley, ya sean éstas procesadas o condenadas, sino también a las personas que están bajo la custodia y la responsabilidad de ciertas instituciones, tales como: hospitales psiquiátricos y otros establecimientos para personas con discapacidades físicas, mentales o sensoriales; instituciones para niños, niñas y adultos mayores; centros para migrantes, refugiados, solicitantes de asilo o refugio, apátridas e indocumentados; y cualquier otra institución similar destinada a la privación de libertad de personas”.*

No entraremos al estudio de los principios porque son básicamente los señalados en este subtítulo, de los cuales ya vimos cuales son violados como consecuencia de la privación ilegal de la libertad de un inocente.

## **II.5.- El Error Judicial en el Derecho Comparado**

A efecto de continuar con el análisis del tema estudiado más allá de nuestras fronteras y hacer un comparativo con nuestro país, me tomé la libertad de elegir tres países latinoamericanos y tres países europeos con la finalidad de conocer como su forma de

gobierno y su legislación interna atiende el tema en cuestión, así como los requerimientos internacionales relacionados a él.

La elección se ha debido a las formas de gobierno y a la información que posee de primera mano toda persona sobre los derechos humanos y sobre los países que abordaremos someramente, incluyendo claro, un análisis previo del tema del error judicial y de la reparación del daño.

### **II.5.1.- México**

Nuestro país está constituido como una República representativa, democrática, laica y federal, tal cual lo estipula la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 40 (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016), contando con su propio orden jurídico.

En cuanto a la soberanía nacional, el artículo 39 constitucional (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016), señala que ésta reside esencial y originalmente en el pueblo, que todo poder público emana del pueblo y se instituye para beneficio de éste y ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión.

La propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 109, último párrafo, señala el tema de la reparación del daño a los gobernados.

**Artículo 109.-** Los servidores públicos y particulares que incurran en responsabilidad frente al Estado, serán sancionados conforme a lo siguiente:

...

La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y

procedimientos que establezcan las leyes. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016)

Asimismo, tenemos que el artículo 108 Constitucional, señala quienes son los Servidores Públicos, para efecto de atender las responsabilidades generadas por éstos, artículo en el que se incluye al Poder Judicial.

**Artículo 108.** Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial de la Federación, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión o en la Administración Pública Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016)

...”

Derivada del artículo 109 Constitucional, tenemos la Ley General de Responsabilidades Administrativas, la cual en su artículo 9, Fracción V, trata de la responsabilidad de los servidores públicos del poder judicial, lo cual ya nos indica la posibilidad de acudir ante el Estado para reclamar de sus representantes, una reparación del daño por éstos causados, dando cabida al tema del error judicial, el cual deberá de analizarse desde el punto de vista de la jurisprudencia.

**Artículo 9.** En el ámbito de su competencia, serán autoridades facultadas para aplicar la presente Ley:

...

**V.** Tratándose de las responsabilidades administrativas de los Servidores Públicos de los poderes judiciales, serán competentes para investigar e imponer las sanciones que correspondan, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federal, conforme

al régimen establecido en los artículos 94 y 109 de la Constitución y en su reglamentación interna correspondiente; y los poderes judiciales de los estados y el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, así como sus consejos de la judicatura respectivos, de acuerdo a lo previsto en los artículos 116 y 122 de la Constitución, así como sus constituciones locales y reglamentaciones orgánicas correspondientes. Lo anterior, sin perjuicio de las atribuciones de la Auditoría Superior y de las Entidades de fiscalización de las entidades federativas, en materia de fiscalización sobre el manejo, la custodia y aplicación de recursos públicos, y  
...

### **II.5.2.- Argentina**

Adopta para su forma de gobierno, una del tipo representativa republicana federal, señalada en la propia Constitución Política de 1853, la cual ha sufrido cambios, siendo el más importante el de 1994, toda vez que atienden la parte orgánica de la constitución.

Su forma de gobierno está dividida como en México: en tres poderes independientes y autónomos, Legislativo, Ejecutivo y Judicial, estando a cargo del ejecutivo la fiscalía.

Se divide en provincias las cuales cuentan con la representación local de los tres poderes, igual que las entidades estatales mexicanas, en resumen, es un Estado que funciona de la misma manera que el estado mexicano, por lo cual merece atención para comparar y probar nuestras hipótesis en un Estado con tanta similitud.

Persecución del delito: En cuanto su sistema político jurídico en materia penal, tenemos que, en Argentina, así como en nuestro país, existe un monopolio por parte del ministerio público con sus mismas excepciones que en nuestro país sobre la necesidad de querrela e incluso la persecución privada.

El fiscal representa a la sociedad, debe investigar cualesquier conducta delictiva de la que tenga noticia, máxime si el afectado se la hace saber.

En cuanto a la función de la fiscalía y la policía tenemos que existe otra similitud con México, una policía por entidad federativa y otra federal, limitadas en su rango de acción emanado por los códigos estatales y federal.

Respecto a la protección del imputado, al igual que en México y con respeto a los tratados internacionales, rige el derecho a una defensa adecuada la cual conlleva al acceso a la carpeta; abogado especializado ya sea privado o público; auxilio para hacer comparecer testigos y admisión de pruebas y la presunción de inocencia como principio rector; la prohibición de un doble juicio. Sin embargo, también son homónimos en el punto de la prisión preventiva, la cual es el enfoque de esta investigación.

En su artículo 86 constitucional Argentina contempla la existencia de un Defensor del Pueblo, siendo éste designado por el congreso, pero con autonomía y patrimonio propio señalando textualmente: “El Defensor del Pueblo es un órgano independiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, que actuará con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión es la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración; y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas...” (Constitución de la Nación Argentina, 1994). Por lo que tenemos que de ésta figura Constitucional emana la investigación y castigo de autoridades, así como la reparación del daño al gobernado.

La Constitución Argentina, aparentemente, elimina el riesgo de encarcelar a personas inocentes y lo “garantiza” a través del artículo 18 (Constitución de la Nación Argentina, 1994), donde promete a cualquier persona que habite en suelo argentino que “Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso”. No obstante, el claro y expreso mandato, muchos funcionarios públicos (los jueces los primeros) que juraron cumplir y hacer cumplir ese y otros mandatos, persisten en ignorarlo y minimizarlo, y privar de su libertad a ciudadanos inocentes.

En Argentina existen diversas organizaciones que laboran en pro de los inocentes privados de su libertad, por un error judicial, demostrando en cada sobreseimiento que logran, que existió dolo por parte de los intervinientes en el sistema penal, creando procesos para culpar a inocentes, las organizaciones más reconocidas son, El Observatorio de Prácticas del Sistema Penal de la Asociación Pensamiento Penal, el Centro de Estudios Legales y Sociales, la Defensoría ante la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires y la *Innocence Project* Argentina, quienes año con año se dedican a luchar por los inocentes.

Se hace mención de las organizaciones porque existe el problema de la falta de estudios en el área penal, de estudios reales y fidedignos, que contengan información correcta que por obvias razones no existen, ya que el Estado no proporcionará las evidencias de sus actos de lesión a los gobernados. Fue desde el 2005 cuando se genera información por el gobierno argentino señalando que tres de cada diez imputados son absueltos por ser inocentes, esta información la proporcionó al Procuración General de la Corte de la provincia de Buenos Aires.

Existe también en Argentina, creado por la Asociación Pensamiento Penal, un sitio público de internet denominado “Banco de la infamia”, en el cual se registran las versiones periodísticas de los casos de inocentes privados de su libertad, el cual si que sean oficiales, cuenta con información estadística de los casos que las asociaciones pro defensa de los inocentes atienden.

Argentina en su sistema, como ya lo mencionamos, cuenta con provincias con autonomía para regular aspectos que no regula la Constitución Nacional, el artículo 121<sup>13</sup> señala la autonomía mientras que el artículo 125<sup>14</sup> señala las facultades para

---

<sup>13</sup> ARTÍCULO 121.- Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

<sup>14</sup> ARTÍCULO 125.- Las provincias pueden celebrar tratados parciales para fines de administración de justicia, de intereses económicos y trabajos de utilidad común, con conocimiento del Congreso Federal; y promover su industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad provincial, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de sus ríos, por leyes protectoras de estos fines,

celebrar tratados parciales en temas de justicia penal, todo ello para propiciar un mejor objetivo del Estado.

La Constitución de la Provincia de Buenos Aires, contempla el error judicial en su artículo 13.10, Asimismo la Constitución de Provincia de la Pampa en su artículo 12, la Constitución de la Provincia de Juluy en su artículo 29 y la Constitución de Neuquén en el artículo 71:

**ARTÍCULO 13.-** La Ciudad garantiza la libertad de sus habitantes como parte de la inviolable dignidad de las personas. Los funcionarios se atienen estrictamente a las siguientes reglas:

...

**10.** Toda persona condenada por sentencia firme en virtud de error judicial tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley.

... (Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, 1996)

**ARTÍCULO 12.-** Las víctimas de errores judiciales en materia penal tendrán derecho a reclamar indemnización del Estado. La Ley reglamenta los casos y el procedimiento correspondiente. (Constitución de la Provincia de Pampa, 1994)

**Artículo 29.-** Garantías Judiciales

...

**11.** Toda persona, o a su muerte su cónyuge, ascendientes o descendientes directamente damnificados, tiene derecho, conforme a lo que establece la ley, a ser indemnizada en caso de haber sido condenada por sentencia firme debida a un error judicial. (Constitución de la Provincia de Juluy, 1986).

---

y con sus recursos propios. Las provincias y la ciudad de Buenos Aires pueden conservar organismos de seguridad social para los empleados públicos y los profesionales; y promover el progreso económico, el desarrollo humano, la generación de empleo, la educación, la ciencia, el conocimiento y la cultura.

**Artículo 71.** Toda medida que, so pretexto de precaución, conduzca a mortificar a presos o detenidos, hará responsable civil o criminalmente al juez que la autoriza o consienta, por actos u omisiones, y será causa de inmediata destitución de los funcionarios y empleados que la ordenen, apliquen, instiguen o consientan, sin perjuicio de las responsabilidades penales en que incurran. Ningún procesado o detenido podrá ser alojado en cárceles de penados ni sometido a régimen penitenciario. La Provincia indemnizará los perjuicios que ocasionen las privaciones de la libertad por error o con notoria violación de las disposiciones constitucionales. (Constitución de la Provincia de Neuquén, 2006, Art. 71)

Finalmente, independientemente de existir la posibilidad de indemnización por error judicial en las provincias, el Código Procesal Penal lo señala en forma de Recurso de Revisión en su artículo 479 lo señala:

**Art. 479.** - El recurso de revisión procederá en todo tiempo y a favor del condenado, contra las sentencias firmes cuando:

- 1) Los hechos establecidos como fundamento de la condena fueren inconciliables con los fijados por otra sentencia penal irrevocable.
- 2) La sentencia impugnada se hubiera fundado en prueba documental o testifical cuya falsedad se hubiese declarado en fallo posterior irrevocable.
- 3) La sentencia condenatoria hubiera sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho u otro delito cuya existencia se hubiese declarado en fallo posterior irrevocable.
- 4) Después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, hagan evidente que el hecho no existió, que el condenado no



lo cometió o que el hecho cometido encuadra en una norma penal más favorable.

5) Corresponda aplicar retroactivamente una ley penal más benigna que la aplicada en la sentencia. (Código Procesal Penal de la Nación Argentina, Ley 23, 984. Art. 479)

En Argentina, tenemos que el error judicial no se encuentra reconocido en su Constitución Política, la cual si señala como bloque constitucional los tratados internacionales volviéndose vinculantes al igual que en México.

### **II.5.3.- Chile**

En este Estado, encontramos que su Constitución Política señala en su artículo 4to. que, Chile es una República que se rige bajo un gobierno de corte democrático y se caracteriza por la clara delimitación e independencia de los tres poderes del Estado, y su soberanía se ejerce mediante representantes del pueblo chileno.

Vale la pena señalar dos elementos muy importantes que vuelven a Chile diferente de los demás Estados, una de ellas es que tratándose el sistema penal anterior (inquisitorio hasta 1997), a diferencia de México y el resto de los Estados Latinoamericanos, la persecución penal no corría a cargo del Ministerio Público o Fiscal, sino que corría a cargo del “Juez del Crimen”, quien investigaba y dictaba el fallo, llegando a suprimirse la figura del Ministerio Público en 1927 por considerarla un simple ornamento.

El segundo tema a resaltar en el Estado chileno, es su artículo 7 Constitucional, el cual trata directamente el tema de la reparación del daño tocante al error judicial, incluso ordena la brevedad del proceso indemnizatorio que es algo que definitivamente nos hará estudiar a fondo a este Estado para determinar si el ordenamiento constitucional los ha llevado a una reparación del daño pronta y expedita.

**Artículo 19.** La Constitución asegura a todas las personas:

**7º** El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

**i)** Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia por resolución que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria, tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en procedimiento breve y sumario y en él la prueba se apreciará en conciencia;

Cabe destacar que la Constitución Chilena habla de un procedimiento breve y sumario para efecto de obtener la indemnización por parte del Estado, lo cual es parte de una reparación del daño integral.

La ley reglamentaria del procedimiento para obtener la declaración previa al ejercicio de la acción indemnizatoria que concede la letra i) del n° 7 del artículo 19 de la Constitución Política de la República de Chile señala lo siguiente:

Auto acordado que reglamenta el procedimiento para obtener la declaración previa al ejercicio de la acción indemnizatoria que concede la letra i) del n° 7 del artículo 19 de la Constitución Política de la república.

**1º.-** La solicitud se presentará ante la Corte Suprema dentro del plazo de seis meses, contados desde que quede ejecutoriada la sentencia absolutoria o el auto de sobreseimiento, dictados en la causa, cumpliendo con las exigencias de la Ley 18.120, sobre comparecencia, y deberá ser acompañada, según el caso, con alguno o algunos de los siguientes antecedentes:

**a)** Copia autorizada o registro de la sentencia absolutoria expedida en favor del solicitante, con sus notificaciones y certificado de encontrarse ejecutoriada;

**b)** Copia autorizada o registro del auto de sobreseimiento definitivo dictado en la causa, ya sea total o parcial;

**c)** Copia autorizada o registro del auto de procesamiento, dictado en contra de la persona a quien favorece el auto de sobreseimiento total o parcial a que se ha hecho referencia, con sus notificaciones;

**d)** Copia autorizada o registro de la sentencia condenatoria de cualquier instancia expedida contra quien presenta la solicitud, sus notificaciones y constancia autorizada de haber sido apelada o remitida en consulta;

**e)** Copia autorizada o registro de la sentencia absolutoria dictada en virtud de la apelación o consulta a que se refiere el número anterior o de algún recurso deducido para ante la Corte Suprema, sus notificaciones y certificado de encontrarse ejecutoriado.

**2°.-** La solicitud que no cumpla con las exigencias señaladas en el numeral precedente, será declarada inadmisibile, de plano, por el Presidente del Tribunal.

**3°.-** La presentación podrá adicionarse con otros instrumentos públicos o privados que se desee acompañar.

**4°.-** De la solicitud se conferirá traslado al Fisco por el término de veinte días, y transcurrido que sea este plazo, con su respuesta o sin ella, se enviarán los autos al Fiscal de la Corte Suprema para su dictamen.

**5°.-** Evacuada la vista fiscal, se ordenará dar cuenta de la solicitud en la Sala Penal de la Corte, lo que deberá hacerse dentro de los quince días desde que sea ordenada.

La Sala podrá disponer, si lo estima conveniente o se le solicita con fundamento plausible, traer los autos "en relación" para oír a los

abogados de las partes, en cuyo caso se agregarán con preferencia a la tabla ordinaria de la misma Sala.

**6°.-** Para entrar al conocimiento del asunto o para mejor acierto del fallo, la Corte podrá disponer las medidas o diligencias que estime necesarias.

Se podrá condenar en costas a la parte vencida, cuando así lo estime el Tribunal.

**NORMA TRANSITORIA:** Este Auto Acordado reemplaza al de 3 de agosto de 1983, sobre la misma materia, y comenzará a regir a contar de su publicación en el Diario Oficial, salvo en cuanto al numeral 2°, que regirá treinta días después de esa publicación.

En consecuencia, las solicitudes ya ingresadas a la Corte Suprema que tengan decreto "en relación", incluidas las que estén colocadas en la tabla del Tribunal Pleno, serán asignadas al conocimiento de la Sala Penal, disponiéndose su cuenta conforme al orden que establezca el Presidente de la Corte.

Como podemos ver, es una reglamentación sencilla y con lapsos procedimentales cortos, sin embargo cabe señalar que primero se tiene que seguir un procedimiento ante la Corte Suprema en el que se debe determinar si existe o no la responsabilidad por parte del Estado (sus servidores públicos), así como el determinar si es una responsabilidad objetiva y/o subjetiva, la primera se da cuando hay resolución errónea (error judicial) y la segunda cuando hay arbitrariedad (dolo por parte de los Servidores públicos), ya con eso, podrá reclamar ante un juez civil sobre el monto de la reparación del daño.

Al igual que en otros Estados, Chile deja mucho que desear en cuanto a la privación de la libertad e los inocentes, toda vez que al igual que México, abusa de la prisión preventiva, sin entender que el error judicial proviene de los jueces, ministerios públicos y defensores que desatienden su labor.

#### **II.5.4.- Colombia**

Este Estado está constituido como un Estado Social de Derecho organizado en forma de República, unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, como lo señalan en el artículo 1º de su Constitución Política.

Ejerce su soberanía en forma directa o por medio de sus representantes, y respecto de la responsabilidad del Estado frente a los gobernados por daños ocasionados a estos, en su artículo 90 constitucional expresa el deber de responsabilidad, dando pie a una Ley secundaria, jurisprudencia y doctrinas que en su momento analizaremos. Con la creación de su Carta Magna de 1991, así como con la creación en 1996 de la Ley 270, denominada “Ley Estatutaria de la Administración de Justicia”, Colombia reconoció que existe responsabilidad por parte del Estado para con sus gobernados, cuando éste lo daña tratando de impartir justicia, aceptando que existe el error judicial que provoca daños por privar de la libertad a inocentes.

#### **CAPÍTULO VI.**

#### **DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y DE SUS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS JUDICIALES**

**ARTÍCULO 65.** DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

A nivel Latinoamérica, tenemos a Colombia, quien regula el error judicial y lo regula un poco más amplio que la propia España, en este mismo artículo tenemos el por qué, es

decir, señala que será responsable por toda Acción u Omisión que ocasione un daño, es decir, si bien es cierto está regulado o por lo menos entendido en México y el resto de los países que una acción y una omisión pueden provocar el mismo daño o afectación, pero lo propone desde la ley y no espera a que el poder judicial lo declare en resoluciones.

Lo que complica la presente ley es que hace una distinción más amplia pero a la vez complicada, toda vez que se obliga a responder contra aquellas acciones u omisiones que provengan de un mal funcionamiento del aparato judicial, así como por las acciones u omisiones que sean valoradas como error judicial, sin embargo, se obliga a responder por la privación injusta de la libertad, lo cual desde mi punto de vista, se encuentra inmerso en las dos primeras opciones, es decir, sería una consecuencia de las primeras.

**ARTÍCULO 66. ERROR JURISDICCIONAL.** Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.

Igual que la interpretación que se ha hecho en México por nuestro máximo tribunal, tenemos que el tema del error judicial se limita a la cuestión jurisdiccional, no abarcando el elemento de la acusación es decir, no abarca al ministerio público, quien, en su respectivo capítulo compararemos y veremos la idoneidad de incluirlo o no dentro de los elementos que pueden causar un error judicial y deben repararlo.

**ARTÍCULO 67. PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL.** El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:

1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.
2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme.

El punto segundo obliga a que la resolución quede firme antes de exigir su indemnización, lo cual no veo incorrecto, sin embargo cabe destacar que a pesar de ser Colombia parte del sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, tenemos que se inclina por el sistema de protección europeo, reconociendo que el propio imputado puede provocar el error y entonces no existiría una obligación de reparación por parte del Estado, tema que abunda en el artículo 70.

**ARTÍCULO 68. PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD.** Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.

Es el trasfondo del tema, la privación de la libertad, toda vez que estamos hablando del inocente privado de su libertad de una forma injusta, provocándole daños que deben ser reparados de forma integral por el Estado.

**ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.** Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación.

**ARTÍCULO 70. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA.** El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado.

**ARTÍCULO 71. DE LA RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO Y DEL EMPLEADO JUDICIAL.** En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial por un daño antijurídico que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

Para los efectos señalados en este artículo, se presume que constituye culpa grave o dolo cualesquiera de las siguientes conductas:

1. La violación de normas de derecho sustancial o procesal, determinada por error inexcusable.
2. El pronunciamiento de una decisión cualquiera, restrictiva de la libertad física de las personas, por fuera de los casos expresamente previstos en la ley o sin la debida motivación.
3. La negativa arbitraria o el incumplimiento injustificado de los términos previstos por la ley procesal para el ejercicio de la función de administrar justicia o la realización de actos propios de su oficio, salvo que hubiere podido evitarse el perjuicio con el empleo de recurso que la parte dejó de interponer.

**ARTÍCULO 72. ACCIÓN DE REPETICIÓN.** La responsabilidad de los funcionarios y empleados judiciales por cuya conducta dolosa o gravemente culposa haya sido condenado el Estado, será exigida mediante la acción civil de repetición de la que éste es titular, excepto el ejercicio de la acción civil respecto de conductas que puedan configurar hechos punibles.

Dicha acción deberá ejercitarse por el representante legal de la entidad estatal condenada a partir de la fecha en que tal entidad haya realizado el pago de la obligación indemnizatoria a su cargo, sin perjuicio de las facultades que corresponden al Ministerio Público. Lo anterior no obsta para que en el proceso de responsabilidad contra la entidad estatal, el funcionario o empleado judicial pueda ser llamado en garantía.

En los anteriores dos artículos, vemos que a diferencia de España, el Estado colombiano si está obligado a replicar contra el funcionario público que por acción u omisión, causó un perjuicio a un inocente privándolo de su libertad, mediante el cual tuvo que responder el Estado.



**ARTÍCULO 73. COMPETENCIA.** De las acciones de reparación directa y de repetición de que tratan los artículos anteriores, conocerá de modo privativo la Jurisdicción Contencioso Administrativa conforme al procedimiento ordinario y de acuerdo con las reglas comunes de distribución de competencia entre el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos.

Tenemos que al igual que en los demás países, el recurso es de carácter administrativo, por ser meramente un recurso de carácter administrativo de gestión de servidores públicos.

**ARTÍCULO 74. APLICACIÓN.** Las disposiciones del presente capítulo se aplicarán a todos los agentes del Estado pertenecientes a la Rama Judicial así como también a los particulares que excepcional o transitoriamente ejerzan o participen del ejercicio de la función jurisdiccional de acuerdo con lo que sobre el particular dispone la presente Ley Estatutaria.

En consecuencia, en los preceptos que anteceden los términos "funcionario o empleado judicial" comprende a todas las personas señaladas en el inciso anterior.

Este artículo es muy importante, puesto que va más allá que el Estado mexicano y la mayoría, puesto que la reparación a la que se obliga el Estado Colombiano por un daño causado a un inocente privado de su libertad, es por todo funcionario público adscrito al poder judicial.

Como todos los países de Latinoamérica, Colombia tiene sobrepoblación de reclusos en los centros de detención preventiva, provocando independientemente de una sobrepoblación penitenciaria, el hecho más importante, que entre ellos existen cientos inocentes que fueron privados de su libertad por ser una forma práctica y común de todo Estado, la detención arbitraria y un juicio lento provocan sobrepoblación entre tantas injusticias.

Es un hecho que como país latinoamericano la consigna del ministerio público es el recluir a todo procesado aún y cuando no haya necesidad de ello, lo toman como primer recurso o medida cautelar en vez de ser la última, y de tanta sobre población, terminan mezclados procesaos con condenados, revictimizando aún más al inocente.

### **II.5.5.- Cuba**

Definitivamente, la República de Cuba por su organización política diferente a la mayoría de los demás Estados latinoamericanos merece la pena ser analizada.

Está constituida como un Estado Socialista, soberano como república unitaria y democrática; su soberanía reside en el pueblo del cual dimana todo el poder del Estado, ejercido directamente o por asambleas del poder popular, como lo señala su Constitución Política en los artículos 1º y 3º.

Cuba al igual que Chile, contempla la reparación del daño por parte de las autoridades a los gobernados, ello en los artículos 94 y 98 Constitucional, que a la letra dicen:

**Artículo 94.** Toda persona, como garantía a su seguridad jurídica, disfruta de un debido proceso tanto en el ámbito judicial como en el administrativo y, en consecuencia, goza de los derechos siguientes:

...

**h)** obtener reparación por los daños materiales y morales e indemnización por los perjuicios que reciba. (Constitución de la República de Cuba, 2019)

**Artículo 98.** Toda persona que sufre daño o perjuicio causado indebidamente por directivos, funcionarios y empleados del Estado con motivo del ejercicio de las funciones propias de sus cargos, tiene derecho a reclamar y obtener la correspondiente reparación o indemnización en la forma que establece la ley. (Constitución de la República de Cuba, 2019)

Tenemos entonces que, en el tema de la reparación del daño a los gobernados, los Estados socialistas lo indican de forma directa en sus constituciones, demostrando la importancia del tema, sin embargo, por el propio sistema político jurídico que ejercen, no parecen avanzar lo suficiente en la práctica, pero eso será visto más adelante.

Más allá de la reparación del daño, en cuanto al tema del error judicial, en la Ley de Procedimiento Penal, en su artículo 466 atiende el tema de la reparación del daño por lo que sería un error judicial, sin precisarlo como tal, más se sobreentiende por ser de regulación penal, señalando la forma de la reparación del daño, la cual textualmente dice:

Si la nueva sentencia es absolutoria se decretará al mismo tiempo la restitución de los derechos y honores de los que se le haya privado en virtud de la sentencia revisada y la cancelación del antecedente penal.

(Ley de Procedimiento Penal, República de Cuba)

Lo que no se encuentra regulado, o por lo menos no existe información, es sobre el tema de la reparación integral, la cual supone se concede por la redacción de los artículos anteriores, sin embargo, debemos atender el hecho que cada Estado tiene un significado un poco diferente en cuanto al tema de una reparación integral, ya que Cuba sostiene que se restituirán derechos y honores, sin embargo, eso podrá ser tema de las resoluciones judiciales, sobre solo restituir al día de los hechos o actualizar los derechos, es decir, que se actualice la vida que destruyeron.

#### **II.5.6.- Ecuador**

Ecuador, como lo señala en su artículo primero, es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, en forma de República descentralizada, y su soberanía emana del pueblo cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.

Ecuador, en su reciente Constitución Política, reconoce el error judicial, en su artículo 11.9, como parte de las garantías que goza todo gobernado.

**Artículo 11.-** El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.

...

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

...

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.

Ecuador tiene, garantizado el tema del error judicial, con sus consecuencias jurídicas, como lo son la reparación del daño a la víctima del Estado y la repetición contra el o los servidores públicos que generaron el daño.

De hecho, es el Estado que más obligaciones adquiere en cuanto al tema, en un solo artículo incluso, ya que más allá del error judicial y de la inadecuada administración de justicia, también asegura el retardo injustificado, la violación del derecho a la tutela judicial efectiva y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso, es decir, todo daño causado por el sistema judicial, es indemnizable.

### **II.5.7.- España**

El Estado español se constituye como un Estado social y democrático de Derecho, su soberanía reside en el pueblo del que emanan los poderes del Estado, pero a diferencia de México, tenemos que la forma política del Estado es la Monarquía Parlamentaria.

La Constitución española en su artículo 106, contempla la reparación del daño, señalando que serán los Tribunales quienes controlarán la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, tendiendo los particulares la oportunidad de ser indemnizados por las lesiones sufridas en sus bienes o derechos a causa de los servidores públicos.

1. Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican.
2. Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.

Pero el punto más importante de la Constitución española es que en artículo 121 atiende el reconocimiento del error judicial y con ello su indemnización por parte del Estado, yendo más allá de la simple indemnización por cuestiones administrativas que la gran mayoría de los Estados contempla.

Los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la administración de justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la Ley.

La forma de regular dicha indemnización por error judicial, se encuentra plasmada en la Ley Orgánica del Poder Judicial, Título V, artículos 292 al 296:

## TÍTULO V

De la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia.

### **Artículo 292**

1. Los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán a todos los perjudicados, derecho a una indemnización a cargo del estado, salvo en los casos de fuerza mayor, con arreglo a lo dispuesto en este Título.
2. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.
3. La mera revocación o anulación de las resoluciones judiciales no presupone por sí sola, derecho a indemnización.”

Del presente artículo vale la pena rescatar la existencia de dos tipos de responsabilidad por parte del Estado español, una de ellas es la reconocida y garantizada en la mayoría de los Estados, es decir, la responsabilidad por el mal funcionamiento de la administración de justicia, y la otra es por el error judicial como tal.

Asimismo, nos indica que el daño que el Estado ocasione a su víctima, para que proceda una **demandas de error judicial** es necesario, un daño que sea probado, que sea efectivo y evaluable económicamente, y finalmente que pueda ser individualizado respecto de una persona o de un grupo de personas, tanto físicas como jurídicas o morales.

Finalmente, expresa que la mera resolución que revoque o anule una resolución judicial, no es en sí una acción que pueda ejercitarse contra el Estado en busca de una indemnización, esto porque requiere que se den los elementos señalados en los párrafos anteriores.

### **Artículo 293**

1. La reclamación de indemnización por causa de error deberá ir precedida de una decisión judicial que expresamente lo reconozca.

Esta previa decisión podrá resultar directamente de una sentencia dictada en virtud de recurso de revisión. En cualquier otro caso distinto de éste se aplicarán las reglas siguientes:

**a)** La acción judicial para el reconocimiento del error deberá instarse inexcusablemente en el plazo de tres meses, a partir del día en que pudo ejercitarse.

**b)** La pretensión de declaración del error se deducirá ante la Sala del Tribunal Supremo correspondiente al mismo orden jurisdiccional que el órgano a quien se imputa el error, y si éste se atribuyese a una Sala o Sección del Tribunal Supremo la competencia corresponderá a la Sala que se establece en el artículo 61. Cuando se trate de órganos de la jurisdicción militar, la competencia corresponderá a la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo.

**c)** El procedimiento para sustanciar la pretensión será el propio del recurso de revisión en materia civil, siendo partes, en todo caso, el Ministerio Fiscal y la Administración del Estado.

**d)** El Tribunal dictara sentencia definitiva, sin ulterior recurso, en el plazo de quince días, con informe previo del órgano jurisdiccional a quien se atribuye el error.

**e)** Si el error no fuera apreciado se impondrán las costas al peticionario.

**f)** No procederá la declaración de error contra la resolución judicial a la que se impute mientras no se hubieren agotado previamente los recursos previstos en el ordenamiento.

**g)** La mera solicitud de declaración del error no impedirá la ejecución de la resolución judicial a la que aquél se impute.

**2.** Tanto en el supuesto de error judicial declarado como en el de daño causado por el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, el interesado dirigirá su petición indemnizatoria directamente al Ministerio de Justicia, tramitándose la misma con arreglo a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial del estado.



Contra la resolución cabrá recurso contencioso-administrativo. El derecho a reclamar la indemnización prescribirá al año, a partir del día en que pudo ejercitarse.

Es muy detallado el presente artículo, siendo en resumen que la propia sentencia o resolución, normalmente recurso de revisión, señale la existencia de un error judicial, reclamable al Estado para que pueda iniciarse sin más trámite el reclamo ante la autoridad correspondiente, ligado todo a la resolución que señala en error judicial, siendo resuelto de forma expedita, pudiendo ser a favor o en contra del reclamante con sus respectivas repercusiones. Señalando dos tiempos, uno sobre el cual se reclamará el reconocimiento del error judicial, y un segundo para el caso de hacer exigible dicho reclamo.

#### **Artículo 294**

1. Tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios.

2. La cuantía de la indemnización se fijará en función del tiempo de privación de libertad y de las consecuencias personales y familiares que se hayan producido.

3. La petición indemnizatoria se tramitará de acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del artículo anterior.

Del presente artículo, tenemos dos elementos a destacar, primero, que como se propuso en el proyecto de investigación, la indemnización debe darse al inocente, no al cualquiera, toda vez que no todo aquel que se le reconozca un error judicial un funcionamiento anormal de la administración de justicia merece ser indemnizado.

El otro tema importante es que se haya ocasionado un perjuicio, lo cual está íntimamente ligado con el error o actividad anormal, que daña al inocente privado de su libertad.

Un tema muy amplio a tratar de la reparación el qué y el cuánto, y es el segundo punto el cual señala someramente el qué es lo que se reparará, y el problema viene en cómo calcularlo, puesto que como se verá en un capítulo diverso, son diversos y bastantes los daños que se causan a un inocente privado de su libertad.

### **Artículo 295**

En ningún caso habrá lugar a la indemnización cuando el error judicial o el anormal funcionamiento de los servicios tuviera por causa la conducta dolosa o culposa del perjudicado.

El presente artículo, es similar al artículo 3 del Protocolo número 7 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, más no en cuanto a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ésta no limita el error judicial y su respectiva indemnización a la intervención de la víctima en su detención, dejando abierto este punto para beneficio de quien se duela ser víctima del Estado sin realmente serlo.

### **Artículo 296**

1. Los daños y perjuicios causados por los Jueces y Magistrados en el ejercicio de sus funciones darán lugar, en su caso, a responsabilidad del Estado por error judicial o por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia sin que, en ningún caso, puedan los perjudicados dirigirse directamente contra aquéllos.

2. Si los daños y perjuicios provinieren de dolo o culpa grave del Juez o Magistrado, la Administración General del Estado, una vez satisfecha la indemnización al perjudicado, podrá exigir, por vía administrativa a través del procedimiento reglamentariamente establecido, al Juez o

Magistrado responsable el reembolso de lo pagado sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que éste pudiera incurrir, de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley.

El dolo o culpa grave del Juez o Magistrado se podrá reconocer en sentencia o en resolución dictada por el Consejo General del Poder Judicial conforme al procedimiento que éste determine. Para la exigencia de dicha responsabilidad se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido y la existencia o no de intencionalidad. (Ley Orgánica del Poder Judicial de España, 1985)

De forma interesante, el Estado se responsabiliza de forma directa, como en los demás Estados, sin embargo, la diferencia radica en que evita todo reclamo directo a los servidores públicos, claro está, como lo señala en punto dos, el Estado replicará contra estos en caso de ser necesario, con la salvedad de no hacerlo, toda vez que señala que podrá, no haciendo obligatoria la repetición del acto reclamado, esto imagino yo, para efectos de determinar el dolo o no en el actuar del servidor público, ya que es bien sabido que existe una carga de trabajo muy amplia que pudiera entre otras cosas, provocar un error.

El Estado español es el único que atiende la existencia del error judicial, puesto que del resto de los países, dejan ver la indemnización por parte del Estado respecto de los errores administrativos, no sobre los errores judiciales, por lo cual será interesante estudiar los avances de éste estado.

#### **II.5.8.- Francia**

El Estado francés está organizado como una República indivisible, laica, democrática y liberal, como consta en su artículo 1 Constitucional. Su soberanía reside en el pueblo que la ejerce a través de sus representantes como señala en artículo 3 constitucional.

Tocante al tema de la reparación del daño al gobernado por parte de un servidor público, no contempla el error judicial sin embargo, señala la oportunidad de denunciar por parte de todo gobernado que se sienta agraviado por parte de un servidor público, ya sea que se tipifique un delito o molestia, existiendo para ello la figura del Defensor de Derechos, quien velará por el respeto de los derechos de los gobernados, ello así lo plasma en los artículos 68-2 segundo párrafo y 71-1 constitucionales.

**Artículo 68-1.** Los miembros del Gobierno serán responsables penalmente de los actos cometidos en el ejercicio de sus funciones y tipificados como delitos en el momento en el que los cometieron. Serán juzgados por el Tribunal de Justicia de la República. El Tribunal de Justicia de la República estará vinculado por la tipificación de los delitos, así como por la determinación de las penas, tal como resulten de la ley.

**Artículo 68-2.** El Tribunal de Justicia de la República estará compuesto por quince jueces: doce parlamentarios elegidos, en su seno y en igual número, por la Asamblea Nacional y por el Senado después de cada renovación total o parcial de estas Cámaras y tres magistrados del Tribunal de Casación, uno de los cuales presidirá el Tribunal de Justicia de la República. Cualquier persona que se considere ofendida por un delito cometido por un miembro del Gobierno en el ejercicio de sus funciones, podrá presentar denuncia ante una comisión de admisión. Esta comisión ordenará bien su archivo bien su traslado al Fiscal General del Tribunal de Casación con el fin de que se recurra al Tribunal de Justicia de la República. El Fiscal General del Tribunal de Casación podrá recurrir también de oficio al Tribunal de Justicia de la República con el dictamen favorable de la comisión de admisión. Una ley orgánica determinará el modo de aplicación del presente artículo.

**Artículo 71-1(1).** El Defensor de los Derechos velará por el respeto de los derechos y las libertades por parte de las administraciones del Estado, las entidades territoriales, los establecimientos públicos, así

como cualquier organismo encargado de una misión de servicio público o respecto del cual la ley orgánica le atribuya competencias. Podrá ser solicitado, en las condiciones previstas en la ley orgánica, por cualquier persona que se considere perjudicada por el funcionamiento de un servicio público o un organismo referido en el primer párrafo. Podrá ser solicitado de oficio. La ley orgánica definirá las atribuciones y las modalidades de intervención del Defensor de los Derechos. Determinará las condiciones en que pueda ser asistido por un colegio para el ejercicio de algunas de sus atribuciones. El Defensor de los Derechos será nombrado por el Presidente de la República por un mandato de seis años no renovable, según el procedimiento previsto en el último párrafo del artículo 13. Sus funciones serán incompatibles con las de miembro del Gobierno y miembro del Parlamento. Las demás incompatibilidades serán fijadas por la ley orgánica. El Defensor de los Derechos dará cuenta de su actividad al Presidente de la República y al Parlamento.

Constitucionalmente, Francia reconoce el derecho a la indemnización causada por cualesquier servidor público, pudiendo el gobernado reclamarlo por medio del Defensor del Pueblo, una figura que está creada para servir como un híbrido de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y un Fiscal, puesto que se encargará, como lo señalan los artículos 4 y 5 de la Ley orgánica, de atender toda queja de los gobernados que fueron dañados por el Estado para reclamar una indemnización.

**Artículo 5.** El Defensor de los Derechos puede ser confiscado:

1 Por cualquier persona física o jurídica que se considere agraviada en sus derechos y libertades por el funcionamiento de una administración del Estado, una autoridad local, una institución pública o una organización investida con misión de servicio público;

2 Por un niño que invoca la protección de sus derechos o una situación que pone en duda su interés, por sus representantes legales, los

miembros de su familia, los servicios médicos o sociales o cualquier asociación declarada regularmente durante al menos cinco años en la fecha hechos y propuestas por sus estatutos para defender los derechos del niño;

3 Por cualquier persona que se considere víctima de discriminación, directa o indirecta, prohibida por la ley o por un compromiso internacional debidamente ratificado o aprobado por Francia, o por cualquier asociación declarada regularmente durante al menos cinco años en la fecha hechos propuestos por sus estatutos para combatir la discriminación o ayudar a las víctimas de discriminación, conjuntamente con la persona que se considera discriminada o con su consentimiento;

4 Por cualquier persona que haya sido víctima o testigo de hechos que considere que constituyen una violación de las normas de ética en el ámbito de la seguridad.

El Defensor de los Derechos puede ser incautado de las acciones de personas públicas o privadas.

También puede tomar medidas por iniciativa propia o ser capturado por los titulares de los derechos de la persona cuyos derechos y libertades están en cuestión.

Se apodera de las quejas dirigidas a sus diputados. (Ley Orgánica, 2011)

**Artículo 4.** El Defensor de los Derechos es responsable de:

1 Defender los derechos y libertades en el marco de las relaciones con las administraciones del Estado, las autoridades locales, los establecimientos públicos y las organizaciones dedicadas a una misión de servicio público;

- 2 Defender y promover el interés superior y los derechos del niño consagrado en la ley o por un compromiso internacional debidamente ratificado o aprobado por Francia;
- 3 luchar contra la discriminación directa o indirecta prohibida por la ley o por un compromiso internacional debidamente ratificado o aprobado por Francia y promover la igualdad;
- 4 Asegurar el respeto de la deontología por las personas que ejercen actividades de seguridad en el territorio de la República;
- 5 Referir a las autoridades competentes a cualquier persona que advierta una alerta en las condiciones establecidas por la ley, para garantizar los derechos y libertades de esta persona. (Ley Orgánica, 2011)

#### **II.5.9.- Alemania**

El presente Estado tiene una conformación política de República, democrática y social. Como lo expresa en su artículo 20 Constitucional, cuya soberanía reside en el pueblo, quien lo hace por medio de sus representantes tanto del poder ejecutivo, legislativo y judicial.

Algo interesante del Estado alemán, es que en su propia constitución acepta el transferir parte de su Soberanía para integrar la Unión Europea; por otro lado en su artículo 1º, señala el respeto y protección de los Derechos Humanos por parte de toda autoridad, similar a nuestro estado.

Respecto de la Responsabilidad del Estado frente a los gobernados, si bien no señala la existencia del error judicial, si señala de forma general a toda autoridad, por lo cual el tema del error judicial debe atenderse a una ley secundaria y/o la jurisprudencia.

**Artículo 34** [Responsabilidad en caso de violación de los deberes del cargo] Cuando alguien en ejercicio de una función pública que le fuera confiada violare los deberes que la función le impone con respecto a un tercero, la responsabilidad recae, en principio, sobre el Estado o la corporación a cuyo servicio se encuentre. En caso de dolo o culpa grave queda abierta la acción de regreso. Para la reclamación de daños y perjuicios abierta así como para la acción de regreso no podrá excluirse la vía judicial ordinaria. (Ley Fundamental de la República Federal Alemana,1949).

Como podemos ver, Alemania reconoce el derecho de indemnización por daños ocasionados por el Estado, que si bien no habla constitucionalmente del error judicial, lo señala de forma indirecta, así como señala que toda responsabilidad por actos de los servidores públicos es directa, es decir, el Estado es el responsable, quien en caso de considerarlo necesario, repetirá la acción contra el servidor público.

#### **II.5.10.- Baja California Sur**

Nuestra entidad federativa, uno de los dos más jóvenes estados de México, declarada Estado Libre y Soberano en octubre de 1974, basó su Constitución Política en nuestra Carta Magna igual que otras leyes. Constitucionalmente no reconoce el error judicial, sin embargo reconoce en su artículo 7º los derechos humanos y la obligación de respetar y garantizar los mismos, ya sea que éstos se encuentren plasmado en la propio Constitución Política del Estado de Baja California Sur, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o los Tratados Internacionales de los cuales México forma parte, por ende, Baja California Sur está obligada a respetar todo derecho humano, entre los cuales se encuentra de forma convencional la reparación del daño.

**7o.-** En el Estado de Baja California Sur todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos por la Constitución General de la República, los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano



sea parte y los contemplados en esta Constitución, sin distinción alguna, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que estos mismos se establecen.

Igual protección asume respecto de los derechos fundamentales, en ejercicio de su soberanía, y que se reconocen en este cuerpo Constitucional.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución General de la República, los tratados internacionales de la materia y esta Constitución favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezcan las leyes respectivas.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Por su parte el primer párrafo del artículo 16 de la CPBCS, conforme al 17 de nuestra Carta Magna, señala que no podrá hacerse nadie justicia por su propia mano, que será el Estado quien lo hará a través de sus representantes, garantizando la reparación del daño en los asuntos de carácter penal, haciendo hincapié que se refiere a la víctima del delito, no a la víctima del estado esa garantía de reparación.

**16.-** Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal asegurarán su aplicación y la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial.

El Estado garantizará la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público.

La constitución estatal, en su artículo 19 expresa el proceso penal en el estado, bajo los mismos supuestos del artículo 20 de nuestra Carta Magna, por lo cual en el inciso A), atiende los derechos con los que cuenta todo imputado, haciendo este señalamiento por el hecho de ser una de las propuestas generadas en esta investigación, el crear la fracción X del inciso A) del artículo 19 de la Constitución Política del Estado de Baja California Sur, a efecto de reconocerle el error judicial y sus consecuencias jurídicas.

Finalmente, tenemos que en sus artículos 157, Fracción V, quinto párrafo, señala expresamente la responsabilidad del Estado de Baja California Sur, respecto de los daños que con motivo de su “actividad administrativa irregular” cause a las personas, teniendo los particulares derechos a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes, idéntica redacción del último párrafo del artículo 160.

**157.-** El Congreso del Estado, dentro del ámbito de su competencia, expedirá la Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado y Municipios de Baja California Sur y las demás leyes y normas conducentes a sancionar a los servidores públicos y particulares que

incurran en responsabilidad frente al Estado, quienes serán sancionados conforme a lo siguiente:

...

**V.-** Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas en las fracciones anteriores se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza.

Cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular denuncia de juicio político ante el Congreso del Estado.

En el cumplimiento de sus atribuciones, a los órganos responsables de la investigación y sanción de responsabilidades administrativas y hechos de corrupción no les serán oponibles las disposiciones dirigidas a proteger la secrecía de la información en materia fiscal o la relacionada con operaciones de depósito, administración, ahorro e inversión de recursos monetarios. La ley establecerá los procedimientos para que les sea entregada dicha información.

La Auditoría Superior del Estado y la Contraloría General podrán recurrir las determinaciones de la Fiscalía Especializada en materia de Combate a la Corrupción y del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Baja California Sur, de conformidad con lo previsto en esta Constitución y las leyes respectivas, respectivamente.

La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.

Para la investigación, substanciación y sanción de las responsabilidades administrativas de los miembros del Poder Judicial del Estado, se observará lo previsto en la presente Constitución y las demás leyes de la materia, sin perjuicio de las atribuciones de la Auditoría Superior del Estado sobre el manejo, la custodia y aplicación de recursos públicos.

**160.-** La Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado y Municipios de Baja California Sur y las demás que resulten aplicables a los servidores públicos, determinarán sus obligaciones, a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, economía y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos o comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas.

Dichas sanciones, además de las que señalan las Leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones a los que se refiere el Artículo 157, Fracción III, pero no podrá exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.

La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.

En resumen, al no existir un reconocimiento constitucional del error judicial, tampoco se pueden reglamentar de forma alguna sus consecuencias jurídicas, por ello la importancia de reconocer en nuestra entidad federativa el error judicial en la propia constitución, para regular y reglamentar el proceso de cómo lograr una reparación integral del daño aquel inocente privado de su libertad por un error judicial.

## II.5.11. Tablas comparativas

En cuanto al derecho comparado, de los países seleccionados como muestra, se plasma el mismo en una primera tabla condensada, a efecto de facilitar un poco el tema, siendo un comparativo de los países seleccionados.

La segunda tabla condensada está basada en los Tratados Internacionales de los cuales México forma parte, mostrando el reconocimiento del error judicial y que por ende, son obligatorios para México, comparando la forma en que cada tratado conceptualiza el error judicial y sus consecuencias jurídicas.

La tercera y última de las tablas condensadas, refleja aquellos elementos que México cumple y los que no cumple, según los avances de los países seleccionados y en comparativa también con las obligaciones contraídas en los Tratados Internacionales.

**Tabla 2 Comparativa de países**

PAIS	INDEMNIZACIÓN POR ERROR JUDICIAL
MÉXICO	<b>ARTÍCULO 109</b>
	La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes
ARGENTINA	<b>ARTÍCULO 108.</b>
	Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del <b>Poder Judicial de la Federación</b> , los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión o en la Administración Pública Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.
	<b>ARTÍCULO 13 de la Constitución de la Provincia de Juluy</b>
	La Ciudad garantiza la libertad de sus habitantes como parte de la inviolable dignidad de las personas. Los funcionarios se atienen estrictamente a las siguientes reglas: <b>10.</b> Toda persona condenada por sentencia firme en virtud de error judicial tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley.
<b>ARTÍCULO 12 de la Constitución de la Provincia de Juluy</b>	
Las víctimas de errores judiciales en materia penal tendrán derecho a reclamar indemnización del Estado. La Ley reglamenta los casos y el procedimiento correspondiente	
<b>ARTÍCULO 29 de la Constitución de Neuquén</b>	

	<p>11. Toda persona, o a su muerte su cónyuge, ascendientes o descendientes directamente damnificados, tiene derecho, conforme a lo que establece la ley, a ser indemnizada en caso de haber sido condenada por sentencia firme debida a un error judicial.</p>
	<p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 479 del Código Procesal Penal</b></p> <p>El recurso de revisión procederá en todo tiempo y a favor del condenado, contra las sentencias firmes cuando:</p> <p>1) Los hechos establecidos como fundamento de la condena fueren inconciliables con los fijados por otra sentencia penal irrevocable.</p> <p>2) La sentencia impugnada se hubiera fundado en prueba documental o testifical cuya falsedad se hubiese declarado en fallo posterior irrevocable.</p> <p>3) La sentencia condenatoria hubiera sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho u otro delito cuya existencia se hubiese declarado en fallo posterior irrevocable.</p> <p>4) Después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, hagan evidente que el hecho no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido encuadra en una norma penal más favorable.</p> <p>5) Corresponda aplicar retroactivamente una ley penal más benigna que la aplicada en la sentencia</p>
<b>CHILE</b>	<p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 19.</b></p> <p>La Constitución asegura a todas las personas</p> <p>7º El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.</p> <p>i) Una vez dictado sobreseimiento definitivo o sentencia absolutoria, el que hubiere sido sometido a proceso o condenado en cualquier instancia por resolución que la Corte Suprema declare injustificadamente errónea o arbitraria, tendrá derecho a ser indemnizado por el Estado de los perjuicios patrimoniales y morales que haya sufrido. La indemnización será determinada judicialmente en procedimiento breve y sumario y en él la prueba se apreciará en conciencia;</p>
<b>COLOMBIA</b>	<p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 90</b></p> <p>El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.</p> <p>En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra este.</p> <p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 65 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.</p> <p>En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.</p> <p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 66 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>ERROR JURISDICCIONAL. Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.</p> <p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 67 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:</p> <p>1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.</p> <p>2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme.</p> <p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.</p>

	<p align="center"><b>ARTÍCULO 69 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación.</p>
	<p align="center"><b>ARTÍCULO 70 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA. El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado.</p>
	<p align="center"><b>ARTÍCULO 71 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>DE LA RESPONSABILIDAD DEL FUNCIONARIO Y DEL EMPLEADO JUDICIAL. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial por un daño antijurídico que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.</p> <p>Para los efectos señalados en este artículo, se presume que constituye culpa grave o dolo cualesquiera de las siguientes conductas:</p> <p>1. La violación de normas de derecho sustancial o procesal, determinada por error inexcusable.</p>
	<p align="center"><b>ARTÍCULO 72 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>ACCIÓN DE REPETICIÓN. La responsabilidad de los funcionarios y empleados judiciales por cuya conducta dolosa o gravemente culposa haya sido condenado el Estado, será exigida mediante la acción civil de repetición de la que éste es titular, excepto el ejercicio de la acción civil respecto de conductas que puedan configurar hechos punibles.</p> <p>Dicha acción deberá ejercitarse por el representante legal de la entidad estatal condenada a partir de la fecha en que tal entidad haya realizado el pago de la obligación indemnizatoria a su cargo, sin perjuicio de las facultades que corresponden al Ministerio Público. Lo anterior no obsta para que en el proceso de responsabilidad contra la entidad estatal, el funcionario o empleado judicial pueda ser llamado en garantía.</p>
	<p align="center"><b>ARTÍCULO 73 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>COMPETENCIA. De las acciones de reparación directa y de repetición de que tratan los artículos anteriores, conocerá de modo privativo la Jurisdicción Contencioso Administrativa conforme al procedimiento ordinario y de acuerdo con las reglas comunes de distribución de competencia entre el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos.</p>
	<p align="center"><b>ARTÍCULO 74 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia</b></p> <p>APLICACIÓN. Las disposiciones del presente capítulo se aplicarán a todos los agentes del Estado pertenecientes a la Rama Judicial así como también a los particulares que excepcional o transitoriamente ejerzan o participen del ejercicio de la función jurisdiccional de acuerdo con lo que sobre el particular dispone la presente Ley Estatutaria.</p> <p>En consecuencia, en los preceptos que anteceden los términos "funcionario o empleado judicial" comprende a todas las personas señaladas en el inciso anterior.</p>
<b>CUBA</b>	<p align="center"><b>ARTÍCULO 94</b></p> <p>Toda persona, como garantía a su seguridad jurídica, disfruta de un debido proceso tanto en el ámbito judicial como en el administrativo y, en consecuencia, goza de los derechos siguientes:</p> <p><b>h) obtener reparación por los daños materiales y morales e indemnización por los perjuicios que reciba</b></p>
	<p align="center"><b>ARTÍCULO 98</b></p> <p>Toda persona que sufre daño o perjuicio causado indebidamente por directivos, funcionarios y empleados del Estado con motivo del ejercicio de las funciones propias de sus cargos, tiene derecho a reclamar y obtener la correspondiente reparación o indemnización en la forma que establece la ley.</p>
<b>ECUADOR</b>	<p align="center"><b>ARTÍCULO 11</b></p> <p>El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:</p> <p><b>9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.</b></p>

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.

**ESPAÑA**

**ARTÍCULO 292.**

1. Los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán a todos los perjudicados derecho a una indemnización a cargo del estado, salvo en los casos de fuerza mayor, con arreglo a lo dispuesto en este Título.
2. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.
3. La mera revocación o anulación de las resoluciones judiciales no presupone por sí sola derecho a indemnización."

**ARTÍCULO 293.**

1. La reclamación de indemnización por causa de error deberá ir precedida de una decisión judicial que expresamente lo reconozca. Esta previa decisión podrá resultar directamente de una sentencia dictada en virtud de recurso de revisión. En cualquier otro caso distinto de éste se aplicaran las reglas siguientes:
  - a) La acción judicial para el reconocimiento del error deberá instarse inexcusablemente en el plazo de tres meses, a partir del día en que pudo ejercitarse.
  - b) La pretensión de declaración del error se deducirá ante la Sala del Tribunal Supremo correspondiente al mismo orden jurisdiccional que el órgano a quien se imputa el error, y si éste se atribuyese a una Sala o Sección del Tribunal Supremo la competencia corresponderá a la Sala que se establece en el artículo 61. Cuando se trate de órganos de la jurisdicción militar, la competencia corresponderá a la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo.
  - c) El procedimiento para sustanciar la pretensión será el propio del recurso de revisión en materia civil, siendo partes, en todo caso, el Ministerio Fiscal y la Administración del Estado.
  - d) El Tribunal dictara sentencia definitiva, sin ulterior recurso, en el plazo de quince días, con informe previo del órgano jurisdiccional a quien se atribuye el error.
  - e) Si el error no fuera apreciado se impondrán las costas al peticionario.
  - f) No procederá la declaración de error contra la resolución judicial a la que se impute mientras no se hubieren agotado previamente los recursos previstos en el ordenamiento.
  - g) La mera solicitud de declaración del error no impedirá la ejecución de la resolución judicial a la que aquél se impute.
2. Tanto en el supuesto de error judicial declarado como en el de daño causado por el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, el interesado dirigirá su petición indemnizatoria directamente al Ministerio de Justicia, tramitándose la misma con arreglo a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial del estado. Contra la resolución cabrá recurso contencioso-administrativo. El derecho a reclamar la indemnización prescribirá al año, a partir del día en que pudo ejercitarse.

**ARTÍCULO 294.**

1. Tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios.



	<p>2. La cuantía de la indemnización se fijará en función del tiempo de privación de libertad y de las consecuencias personales y familiares que se hayan producido.</p> <p>3. La petición indemnizatoria se tramitará de acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del artículo anterior.</p>
	<p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 295.</b></p> <p>En ningún caso habrá lugar a la indemnización cuando el error judicial o el anormal funcionamiento de los servicios tuviera por causa la conducta dolosa o culposa del perjudicado.</p>
	<p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 296.</b></p> <p>1. Los daños y perjuicios causados por los Jueces y Magistrados en el ejercicio de sus funciones darán lugar, en su caso, a responsabilidad del Estado por error judicial o por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia sin que, en ningún caso, puedan los perjudicados dirigirse directamente contra aquéllos.</p> <p>2. Si los daños y perjuicios provinieren de dolo o culpa grave del Juez o Magistrado, la Administración General del Estado, una vez satisfecha la indemnización al perjudicado, podrá exigir, por vía administrativa a través del procedimiento reglamentariamente establecido, al Juez o Magistrado responsable el reembolso de lo pagado sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que éste pudiera incurrir, de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley.</p> <p>El dolo o culpa grave del Juez o Magistrado se podrá reconocer en sentencia o en resolución dictada por el Consejo General del Poder Judicial conforme al procedimiento que éste determine. Para la exigencia de dicha responsabilidad se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido y la existencia o no de intencionalidad</p>
<b>ALEMANIA</b>	<p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 34</b></p> <p>[Responsabilidad en caso de violación de los deberes del cargo] Cuando alguien en ejercicio de una función pública que le fuera confiada violare los deberes que la función le impone con respecto a un tercero, la responsabilidad recae, en principio, sobre el Estado o la corporación a cuyo servicio se encuentre. En caso de dolo o culpa grave queda abierta la acción de regreso. Para la reclamación de daños y perjuicios abierta así como para la acción de regreso no podrá excluirse la vía judicial ordinaria.</p>

**Tabla 3 Comparativa de Tratados Internacionales**

Tratado Internacional	Ubicación de la indemnización
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	<b>Artículo 9</b>
	5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.
Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y su Protocolo Opcional	<b>Artículo 14</b>
	1. Todo Estado Parte velará porque su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización.
	2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales.
Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las	<b>Artículo 24</b>

Desapariciones Forzadas	
	<p>4. Los Estados Partes velarán por que su sistema legal garantice a la víctima de una desaparición forzada el derecho a la reparación y a una indemnización rápida, justa y adecuada.</p> <p>5. El derecho a la reparación al que se hace referencia en el párrafo 4 del presente artículo comprende todos los daños materiales y morales y, en su caso, otras modalidades de reparación tales como:</p> <p>a) La restitución;</p> <p>b) La readaptación;</p> <p>c) La satisfacción; incluido el restablecimiento de la dignidad y la reputación;</p> <p>d) Las garantías de no repetición.</p>
Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares	<b>Artículo 16</b>
	9. Los trabajadores migratorios y sus familiares que hayan sido víctimas de detención o prisión ilegal tendrán derecho a exigir una indemnización.
Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder	<b>B. Las víctimas del abuso de poder</b>
	<p>18. Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos.</p> <p>19. Los Estados considerarán la posibilidad de incorporar a la legislación nacional normas que proscriban los abusos de poder y proporcionen remedios a las víctimas de esos abusos. En particular, esos remedios incluirán el resarcimiento y la indemnización, así como la asistencia y el apoyo materiales, médicos, psicológicos y sociales necesarios.</p> <p>20. Los Estados considerarán la posibilidad de negociar tratados internacionales multilaterales relativos a las víctimas, definidas en el párrafo 18.</p> <p>21. Los Estados revisarán periódicamente la legislación y la práctica vigentes para asegurar su adaptación a las circunstancias cambiantes, promulgarán y aplicarán, en su caso, leyes por las cuales se prohíban los actos que constituyan graves abusos de poder político o económico y se fomenten medidas y mecanismos para prevenir esos actos, y establecerán derechos y recursos adecuados para las víctimas de tales actos, facilitándoles su ejercicio.</p>
Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión	<b>Principio 35</b>
	<p>1. Los daños causados por actos u omisiones de un funcionario público que sean contrarios a los derechos previstos en los presentes principios serán indemnizados de conformidad con las normas del derecho interno aplicables en materia de responsabilidad.</p> <p>2. La información de la que se deba dejar constancia en registros a efectos de los presentes principios estará disponible, de conformidad con los procedimientos previstos en el derecho interno, para ser utilizada cuando se reclame indemnización con arreglo al presente principio.</p>
Código Penal para el Estado de Baja California Sur	<b>Artículo 98.</b>
	Causas de extinción. La pretensión punitiva y la potestad para ejecutar las penas y medidas de seguridad, se extinguen por las siguientes causas:

	<p>III. Reconocimiento de inocencia del sentenciado o anulación de la sentencia;</p> <p><b>Artículo 103.</b> Pérdida del efecto de la sentencia por absolución por reconocimiento de inocencia del sentenciado o anulación de la sentencia ejecutoria. Cualquiera que sea la consecuencia jurídica impuesta en sentencia que cause ejecutoria, procederá la anulación de ésta, cuando se pruebe que el sentenciado es inocente del delito por el que se le juzgó. La absolución por reconocimiento de inocencia o anulación de la sentencia ejecutoria produce la extinción de cualquier consecuencia jurídica del delito.</p>
Código de Procedimientos Penales para el Estado de Baja California Sur	<p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 455.-</b></p>
	<p>Una vez ejecutoriada la sentencia, el condenado que se considere inocente podrá solicitar al juez que dictó la resolución, que abra incidente para admitir pruebas que la nulifiquen. La declaración de inocencia es admisible en todo tiempo, incluso después de cumplidas las penas impuestas.</p> <p>El incidente tiene por objeto que el juez que dictó la sentencia condenatoria, reconozca la inocencia del inculpado dejando sin efecto las penas y medidas de seguridad impuestas, además de ordenar la publicación especial de sentencia.</p> <p style="text-align: center;"><b>ARTÍCULO 456.-</b></p> <p><b>I.-</b> Cuando la sentencia ejecutoriada se haya fundado en documentos, declaraciones o cualquier otro medio probatorio, que sean declarados falsos por el mismo juez que dictó la resolución;</p> <p><b>II.-</b> Cuando condenada alguna persona por homicidio de otra, cuyo cadáver no haya sido encontrado, se presente ésta o alguna prueba irrefutable de que vive;</p> <p><b>III.-</b> Cuando exista prueba indubitable de que el delito que motivó la sentencia condenatoria nunca se realizó;</p> <p><b>IV.-</b> Cuando se demuestre plenamente, que el condenado no participó en el delito por el que fue condenado; y</p> <p><b>V.-</b> Cuando el inculpado haya sido condenado por los mismos hechos en dos juicios distintos. En este caso subsistirá la primera resolución.</p>

**Tabla 4. Comparativa de México y los países muestra en cuanto al cumplimiento del tema de la reparación del daño por error judicial**

	Error Judicial		Independización	
	Reconocimiento constitucional	Reconocimiento legal	Reconocimiento constitucional	Reconocimiento legal
México	No	No	No	No
Argentina	No	Si	No	Si
Chile	Si	Si	Si	Si
Colombia	Si	Si	Si	Si
Cuba	No	Si	Si	Si
Ecuador	Si	Si	Si	Si
España	Si		Si	Si
Francia	No	No	No	No
Alemania	No	No	No	No

**Características principales**

México	Nulo
Argentina	1) Permite modificar una sentencia firme
Chile	1) Mediante un juicio breve y sumario

	2) Poder Judicial resuelve
Colombia	1) Sobre toda privación de la libertad 2) No necesita sentencia firme 3) Tribunal Administrativo resuelve 4) Error lo causa cualquier empleado del Poder Judicial
Cuba	1) Error lo causa cualquier empleado del Poder Judicial
Ecuador	1) Sobre toda privación de la libertad 2) Error lo causa cualquier empleado del Poder Judicial 3) Sobre cualquier daño, incluyendo el retardo injustificado.
España	1) Repara el daño por error judicial 2) Repara el daño por administración indebida 3) No necesita sentencia firme 4) Se realiza mediante un recurso de revisión de la sentencia 5) Sobre el tiempo privado de la libertad será la indemnización
Francia	1) Indemniza por el actuar de todo servidor público.
Alemania	1) Indemniza por el actuar de todo servidor público.

Como resultado tenemos que México NO cumple con ningún estándar en cuanto a los países muestra, de hecho los más avanzados son los países de América, toda vez que de los tres países europeos que se compararon, solo España atiende la reparación del daño por error judicial.

España y Colombia son los países que más han avanzado en el tema de la reparación del daño por error judicial, sin embargo, del resto de los países podemos rescatar avances para su aplicación en México.

**Tabla 5. Comparativa de México frente a los Tratados Internacionales en cuanto al cumplimiento del tema de la reparación del daño por error judicial**

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	<b>Artículo 9</b> 5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.
Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y su Protocolo Opcional	<b>Artículo 14</b>

	<p>1. Todo Estado Parte velará porque su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización.</p> <p>2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales.</p>
Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares	<p style="text-align: center;"><b>Artículo 16</b></p> <p>1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad y la seguridad personales.</p> <p>9. Los trabajadores migratorios y sus familiares que hayan sido víctimas de detención o prisión ilegal tendrán derecho a exigir una indemnización.</p>
Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder	<p style="text-align: center;"><b>B. Las víctimas del abuso de poder</b></p> <p>19. Los Estados considerarán la posibilidad de incorporar a la legislación nacional normas que proscriban los abusos de poder y proporcionen remedios a las víctimas de esos abusos. En particular, esos remedios incluirán el resarcimiento y la indemnización, así como la asistencia y el apoyo materiales, médicos, psicológicos y sociales necesarios.</p>

En definitiva, México no cumple con los mínimos señalados por los diversos tratados internacionales de los que forma parte, de los cuales solo se incluyó aquel que expresamente señala el error judicial y la indemnización, ya que en el apartado correspondiente se detallan aquellos artículos mediante los cuales cada tratado, cada convención, obliga a los miembros parte a cumplir con la modificación de sus leyes internas a efecto de lograr una adecuación y garantía de los derechos humanos contenidos en los tratados.

## II.6.- Caso Particular

Órgano Resolutor: Tribunal Federal de Justicia Administrativa

Actividad Responsabilidad administrativa irregular

Actor Jacinta Francisco Marcial, Teresa González Cornelio y Alberta Alcántara Juan.

Características: Indígenas otomíes de Santiago Mexquititlán, Querétaro.

Delito: Secuestro de seis agentes de la Agencia Federal de Investigación.

### **II.6.1.- Nota**

Si bien es cierto se ventiló el juicio de las tres mujeres antes señaladas, también lo es que, Jacinta Francisco Marcial fue la primera en buscar asistencia de los organismos pro derechos humanos siendo la primera en obtener las resoluciones que ayudaron a las otras dos que seguían en tiempo es ésta.

### **II.6.2.- Cronología**

26 de marzo del 2006, un grupo de agentes federales de investigación acudieron al mercad municipal de Santiago de Mexquititlán, investigando según su dicho, venta de drogas y productos de la piratería, como lo son discos y películas.

La investigación fue dirigida contra una persona apodada “La Güera”, quien atiende al nombre de Alberta Alcántara, lo cual hace suponer que el color de piel o cabello de ésta destaca del resto de las personas que habitan el lugar, sin embargo, las características de Alberta no suponen coincidencia alguna con el apodo.

Los vecinos del lugar se acercaron y detuvieron a los agentes federales armados, solicitando para liberarlos, la cantidad de \$80,000.00 M.N. (ochenta mil pesos, moneda nacional), cantidad (salvo \$10,000.00 M.N., diez mil pesos, moneda nacional) que logran reunir entre policías federales, estatales y municipales que apoyan la petición y liberan a los elementos del AFI.

Derivado de lo anterior, se inicia una averiguación previa en la cual los elementos del AFI denuncian el secuestro, logrando una orden de aprehensión en contra de tres personas, Jacinta Francisco Marcial, Teresa González Cornelio y Alberta Alcántara Juan.

3 de agosto del 2006.- Se ejecuta la orden de aprehensión contra Jacinta Francisco Marcial, junto con Teresa González Cornelio y Alberta Alcántara Juan, con esta detención las tres mujeres fueron mostradas al público como presuntas secuestradoras.

En esta fecha inició el calvario de las tres mujeres que fueron detenidas nada más y nada menos por haber secuestrado entre ellas tres, a seis agentes federales de investigación armados con armas largas y cortas.

19 de agosto del 2008.- Se dictó sentencia por el Juez Cuarto de Distrito, toda vez que el citado juez consideró que existían medios de pruebas convincentes para condenar a las tres detenidas, sentenciándolas a veintiún años de prisión y un multa de dos mil días de salario, y en especial a Alberta Alcántara Juan se le condenó a 10 meses más por posesión de cocaína.

22 de diciembre del 2008, se presentó un recurso de apelación contra la sentencia condenatoria de la señora Jacinta, ventilándose ante el Tribunal Unitario del Vigésimo Segundo Circuito, en el cual se hicieron destacar todas las anomalías y violaciones procedimentales existentes en el juicio.

Cabe señalar que éste proceso ya fue únicamente por la señora Jacinta, mediante sus representantes,

7 de abril del 2009, se emitió una sentencia mediante la cual el magistrado del Tribunal Unitario del Vigésimo Segundo Circuito, ordenó la reposición del procedimiento ante tantas contradicciones, ordenando al mismo Juez que realice el proceso correctamente y emita una nueva sentencia.

19 de junio del 2009, la Comisión Nacional de Derechos Humanos emite una recomendación a la Procuraduría General de La República por haber establecido que la detención se dio bajo pruebas falsas, como lo son las propias testimoniales de los agentes investigadores y otros testigos no presenciales.

3 de agosto del 2009, la Organización Mundial Contra la Tortura, decretó el clasificar el proceso judicial (investigación y juicio) de Jacinta Francisco así como de sus dos coimputadas, como una Campaña Urgente, para efecto de atenderlo con esa misma necesidad de urgencia por las violaciones a derechos humanos existentes en todo el proceso.

18 de agosto del 2009, Amnistía Internacional nombra presa de conciencia a la señora Jacinta e inicia (junto con otras asociaciones ya integradas al caso), una campaña contra la Procuraduría General de la República, Juez, Magistrados y demás autoridades que intervinieron en el caso y permitieron las atrocidades existentes.

3 de septiembre del 2009, La Procuraduría General de la República, hace público que no presentará conclusiones acusatorias, para efecto de que Jacinta sea absuelta de los cargos, siendo puesta en libertad el 15 de septiembre del 2009.

25 de noviembre, la entonces Procuraduría General de Justicia, presentó contra Alberta Alcántara y Teresa González, conclusiones acusatorias, toda vez que de ellas no recibían la presión externa, continuando con sus ataques a los derechos humanos de estas personas, siendo entonces que Amnistía Internacional (y las demás asociaciones pro derechos humanos, políticos y gente famosa que apoyaba el caso), el 12 de febrero del 2010 hacen formalmente el nombramiento de Presas de Conciencia a ambas.

19 de febrero del 2010, el Juez Cuarto de Distrito, condenó nuevamente a Teresa González y Alberta Alcántara a veintiún años de prisión. Con esta condena es cuando ambas mujeres solicitan a la Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez atiendan su defensa en conjunto con el Centro de Derechos Humanos Fray Jacobo Donaciano, A.C.

24 de febrero del 2010, se promovió un recurso de apelación por ambas procesadas contra la sentencia condenatoria, es cuando el entonces gobernador de Querétaro interviene solicitando a la Suprema Corte de Justicia de La Nación atraiga el caso, siendo dicha petición tomada por la primera sala el 29 de marzo del 2010.

28 de abril del 2010, la Suprema Corte de Justicia de La Nación emite su resolución revocando la sentencia condenatoria del 19 de febrero del 2010, por no existir los medios o elementos del delito, ordenando la libertad de Alberta Alcántara y Teresa González.



4 de mayo del 2010, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, demandó en representación de Alberta Alcántara y Teresa González, la reparación del daño.

12 de diciembre del 2012, la Procuraduría General de la República, por medio de la Dirección General de Asuntos Jurídicos, declaró infundada la reclamación de la Reparación Patrimonial y por ende, la indemnización por la reparación integral del daño material y moral reclamado.

5 de marzo del 2013, ante la negativa de reconocer su responsabilidad, se promovió el Juicio Contencioso Administrativo ante la Quinta Sala Regional Metropolitana de la Ciudad de México.

8 de mayo del 2013, a petición de los magistrados de la Quinta Sala Regional Metropolitana de la Ciudad de México, se solicitó al Pleno de la Sala Superior del Tribunal Superior de Justicia Administrativa que atrajera el caso por la importancia del mismo.

17 de octubre del 2013, el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa emite una resolución en la cual se lleva a cabo una pequeña regularización de procedimiento a efecto de ser más práctica y completa la información para resolver por el Tribunal, toda vez que no se exhibió una promoción que debería existir en el expediente administrativo y una corrección de una fecha, devolviendo a la Sala Regional el expediente para que recabe la documental faltante y remita nuevamente.

Asimismo, a efecto de soportar la atracción argumentó textualmente “toda vez que se estima se trata de un asunto novedoso y de trascendencia, en virtud de que la resolución impugnada deriva de un reclamación de indemnización por responsabilidad patrimonial al Estado, como consecuencia de la actividad administrativa irregular que se atribuye a la Procuraduría General de la República, al haber sido procesada la actora en la causa penal \*\*\*, como consecuencia de los hechos suscitados el 26 d marzo del 2006, en la comunidad de \*\*\*\* \*\*, en el municipio de \*\*\*\*\* \*\* \*\*\*\*\* \*\* \*\*\*\*\*, donde tres mujeres indígenas; entre ellas la hoy actora, pertenecientes al grupo étnico

\*\*\*\*\* (\*\*\*\*), fueron acusadas del delito de privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro de seis agentes de la entonces Agencia Federal de Investigación.”

28 de mayo del 2014, Pleno de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa emite por fin una sentencia respecto de la reparación de daño, condenando a la Procuraduría General de la Justicia al pago de una indemnización patrimonial y moral a favor de Jacinta Francisco Marcial, independientemente del reconocimiento público de la inocencia de ésta; cabe señalar que estamos ante un reconocimiento y sentencia de una “actuación administrativa irregular” de la PGR (reconocimiento y disculpa que se hizo extensiva a las otras dos mujeres).

Lo anterior nos muestra una disyuntiva, por un lado no se atendió el error judicial, es decir, no se resolvió respecto del actuar de jueces y magistrados, solamente de la Procuraduría General de Justicia. Por otro lado, no se atendió como error judicial al actuar de la Procuraduría General de Justicia, sino que se le atendió desde el punto de vista administrativo, siendo que como se dijo en capítulos anteriores, desde el punto de vista del suscrito, el actuar de todo sujeto procesal debe ser tomado en cuenta como un error judicial, como simple ejemplo, fue por el actuar de los investigadores y el ministerio público que el Juez penal emitió una sentencia condenatoria.

### **II.6.3.- Violaciones procesales**

#### **II.6.3.1.- Primera**

Derivado de un estudio antropológico, la Comisión Nacional para los Pueblos Indígenas, resolvió que la señora Jacinta es indígena y habla un 20% (veinte por ciento) de castellano y un 100% (cien por ciento) de su idioma indígena.

Al día de hoy contamos con derechos humanos reconocido constitucionalmente para efecto de contar todo inculcado con el auxilio necesario para enfrentar su proceso penal, esto hablando claro del idioma. De hecho la primera sentencia es del 19 de diciembre del 2008 y el 18 de junio anterior ya se había publicado en el Diario Oficial de la Federación las reformas constitucionales en cuanto al tema penal, ya se había

decretado por el artículo 20, Inciso A, fracción V de quién es la carga de la prueba; VII, que señala que se debe condenar solo cuando haya convicción plena de la existencia del delito y culpabilidad; IX, cualquier prueba obtenida con violaciones de derechos humanos es nula; B) I, la presunción de inocencia; II, la prohibición de incomunicación; VIII, a una defensa adecuada; Asimismo la Comisión Americana sobre Derechos humanos garantiza judicialmente en su artículo 8.2 la presunción de inocencia, y en su propio inciso a) “derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal”.

Las tres procesadas no tuvieron el acceso a un intérprete traductor durante el juicio, lo que constituye una violación directa del poder judicial, más allá de la cometida por la Procuraduría General de Justicia.

### **II.6.3.2.- Segunda**

La Procuraduría General de la República, bajo la orden del Ministerio Público tiene a carga de la prueba y la obligación de investigar con el auxilio de sus agentes investigadores, teniendo en aquel entonces aún fe pública.

Se generaron irregularidades debido a que las supuestas víctimas, fueron los testigos e investigadores, es decir, los agentes investigadores armaron su investigación entre ellos mismo, con las declaraciones que ellos realizaron, asimismo, el propio ministerio público, estuvo presente el día de los hechos y no dio fe de lo sucedido, jamás existió en la averiguación previa, siendo que tenía fe pública, esto porque dejó a los investigadores armar su propia averiguación a modo, dejando toda imparcialidad de lado.

Para le emisión de la sentencia, se negó como antes se dijo, el derecho a la presunción de inocencia y a la carga de la prueba, es decir, retomamos el hecho de que es obligación del ministerio público el demostrar la culpabilidad de las acusadas, sin embargo, el propio juez penal desconoció el derecho humano de la presunción de inocencia y de la carga de la prueba, prueba de ello es lo señalado en la sentencia del 19 de febrero del 2010 “...las sujetos activos participaron en la comisión de los delitos

analizados, a quienes compete la carga probatoria a avale su negativa, esto es, deben allegar datos que corroboren su negativa...”

Concedió en su sentencia valor pleno a las pruebas testimoniales de los agentes investigadores, siendo que existían contradicciones y muestras claras de haber sido inventadas en todo o en parte, así como existieron declaraciones de los verdaderos testigos integrantes de la comunidad mediante las cuales demostraban la incredibilidad de las declaraciones de los agentes investigadores.

El Juez no valoró lo declarado por diversos testigos, entre ellos el Comandante de la Policía Preventiva Municipal, quienes declararon que el pago que si se efectuó como el ministerio público señaló, se llevó a cabo por el daño ocasionado por los agentes investigadores, ya que lo que hacían ese día no fue investigar temas de drogas, sino temas de piratería, y no contra las tres detenidas que vendían manualidades, sino contra diversos tianguistas que si vendían discos piratas, sin embargo en vez de detener a estas personas e incautar el material, lo destruían frente a ellos, lo que provocó la molestia general y que los detuvieran hasta pagar los daños.

#### **II.6.3.3.- Tercera**

La resolución del Magistrado del Tribunal Unitario del Vigésimo Segundo Circuito, mediante la cual ordena la reposición del procedimiento y desahogo de pruebas fue negligente, puesto que con desatendió la presunción de inocencia de las imputadas; el magistrado ante tanta violación procedimental debió de haber ordenado la libertad de Jacinta y dejar a cargo del ministerio público la carga de probar que ella no es inocente, lo cual no sucedió.

#### **II.6.4.- Tribunal Federal de Justicia Administrativa**

En cuanto al órgano Resolutor, debemos atender o justificar el por qué tuvo la facultad de resolver este reclamo, esto lo haremos bajo los siguientes argumentos:

El Tribunal Federal de Justicia Administrativa es un órgano autónomo al Poder Judicial, Poder Ejecutivo y por obvias razones al Poder Legislativo. Su autonomía se basa en lo señalado por el artículo 73, Fracción XXIX, inciso H de la Constitución Política de

los Estados Unidos Mexicanos, y en cuanto a su facultad, el último párrafo del artículo 109 constitucional señala “La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes”.

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

XXIX-H. Para expedir la ley que instituya el Tribunal Federal de Justicia Administrativa, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, y que establezca su organización, su funcionamiento y los recursos para impugnar sus resoluciones.

El Tribunal tendrá a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública federal y los particulares.

Asimismo, será el órgano competente para imponer las sanciones a los servidores públicos por las responsabilidades administrativas que la ley determine como graves y a los particulares que participen en actos vinculados con dichas responsabilidades, así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales.

*El Tribunal funcionará en Pleno o en Salas Regionales*

La Sala Superior del Tribunal se compondrá de dieciséis Magistrados y actuará en Pleno o en Secciones, de las cuales a una corresponderá la resolución de los procedimientos a que se refiere el párrafo tercero de la presente fracción.

Los Magistrados de la Sala Superior serán designados por el Presidente de la República y ratificados por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes del Senado de la República o, en sus

recesos, por la Comisión Permanente. Durarán en su encargo quince años improrrogables.

Los Magistrados de Sala Regional serán designados por el Presidente de la República y ratificados por mayoría de los miembros presentes del Senado de la República o, en sus recesos, por la Comisión Permanente. Durarán en su encargo diez años pudiendo ser considerados para nuevos nombramientos.

Los Magistrados sólo podrán ser removidos de sus cargos por las causas graves que señale la ley.

En cuanto a la facultad pues de que sea el Tribunal Federal de Justicia Administrativa quien pueda resolver sobre la reparación del daño por cuestiones originadas por la Procuraduría General de la República, es atendible mediante la tesis aislada generada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, folio 2005710 y de rubro “Responsabilidad patrimonial del estado. Tratándose de actos que, por su naturaleza, la afectación que generen al particular hubiera iniciado antes de la entrada en vigor de la ley federal relativa y continúe una vez que ésta cobró vigencia, la acción para obtener el pago de daños y perjuicios es la reclamación prevista en dicho ordenamiento”.

El artículo 52 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, es la que nos otorga la posibilidad que el Tribunal reconozca un derecho subjetivo, en la especie, el derecho una indemnización negada por la Procuraduría General de la República, y con ello la obligación de la responsable del daño de repararlo.

ARTÍCULO 52.- La sentencia definitiva podrá:

V. Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:

a) Reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de la obligación correlativa.

- b) Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados.
- c) Declarar la nulidad del acto o resolución administrativa de carácter general, caso en que cesarán los efectos de los actos de ejecución que afectan al demandante, inclusive el primer acto de aplicación que hubiese impugnado. La declaración de nulidad no tendrá otros efectos para el demandante, salvo lo previsto por las leyes de la materia de que se trate.
- d) Reconocer la existencia de un derecho subjetivo y condenar al ente público federal al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos.

Asimismo, debemos de señalar, para efectos de un mejor entendimiento, en cuanto a la condena, las condenas del Tribunal Federal de Justicia Administrativas son estudiadas y resueltas bajo las valoraciones, estándares y aplicaciones de la Ley de Expropiación, Código Fiscal de la Federación, Ley General e Bienes Nacionales, Valores de Mercado y otras disposiciones aplicables, esto en cuanto a lo material a lo tangible como lo fue la mercancía que tenían en venta y el tiempo que dejaron de laborar y obtener ingresos; Asimismo la Ley Federal del Trabajo para atender los dictámenes médicos y finamente el Código Civil Federal para el tema del daño moral. Cabe señalar la imposibilidad de saber cómo es que fueron desglosados los montos puesto que el Tribunal hizo reserva de ellos para efectos de resguardar la información conforme a lo establecido en la Ley General de Transparencia.

#### **II.6.5.- Conclusiones del caso particular**

El presente caso fue un parte aguas no en cuanto al tema de la indemnización, sino de que sea la Procuraduría General de la República quien sea el sujeto condenado, tanto así que fue dicho por la propia Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al atraer el caso.

Por estar impedido por la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no fue posible buscar una reparación del daño más amplia conforme a los errores judiciales, por lo que aún al ser un precedente primal, no estuvo completo.

En México no existe el reconocimiento constitucional del error judicial, por lo cual no importa las veces que culposa o dolosamente las autoridades judiciales erren en sus resoluciones, no existe pena alguna para ellos, prueba de ello es que solamente al Poder Ejecutivo se le penó y obligó a la reparación del daño por lo que habría sido un error judicial.



## RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Como resultado de las hipótesis planteadas en el presente proyecto, utilizando la metodología propuesta originalmente (investigación documental), se logró recabar la información en una matriz de análisis que nos permitió buscar y ubicar el error judicial, así como sus consecuencias jurídicas, esto dentro del contexto comparativo de los sujetos de investigación. Logrando el objetivo general que fue identificar el origen de la reparación del daño por error judicial a los inocentes privados de su libertad y comparar a nivel internacional los avances que existen en la materia.

Se compararon los aciertos y desaciertos de México con los países que formaron parte de la muestra, para lograr emitir en este proyecto las recomendaciones pertinentes al estado mexicano.

Resultados, discusión y conclusiones parciales de acuerdo a los resultados obtenidos.

### **Hipótesis 1.-**

En México no existen mecanismos efectivos para garantizar una reparación integral del daño por error judicial.

### **Resultados de la hipótesis 1.-**

Como lo analizamos en el transcurso de la investigación, comprobamos que en México no existe el reconocimiento del error judicial, no en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, si en la Ley General de Víctimas que es solo un dejo de lo que debería ser la ley reguladora.

El origen del error judicial debe de provenir, al igual que en los demás países comparados, de la propia Constitución Política Federal, creando con ello una garantía irrestricta de respeto como derecho humano. Si bien es cierto, no es un derecho fundamental, sino un derecho creado por la misma sociedad, si es un derecho básico por el daño que causa su falta de reconocimiento.

El concepto del error judicial lo encontramos en cuanto a la jurisprudencia, es la que señala lo que es el error judicial, lo conceptualiza; Asimismo nos indica que un reclamo administrativo para la reparación del daño no aplica al error, es decir, nos indica que es un error judicial y el por qué no puede el Poder Judicial ser demandado para su reparación, sino solamente reconoce para actos administrativos.

No podemos pasar desapercibido que tocante al reconocimiento del error judicial, si bien no se hace constitucionalmente, existe un reconocimiento indirecto, que convencionalmente obliga a México a reconocer el error judicial, el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual es completamente vinculante para México, por lo cual el requerir al Estado el reconocimiento del error judicial para efecto de ser reconocido como víctima del Estado y con ello obtener una reparación del daño, estamos ante dos elementos diferentes.

La ventaja que México reconozca constitucionalmente el error judicial, es que con ello propondrá la existencia de una ley reglamentaria de tal derecho o reglamentará la existente, cosa que no se puede convencionalmente.

Por lo antes señalado, es necesario modificar nuestra Carta Magna para efecto de reconocer el error judicial como un derecho humano, que originará una reparación del daño por éste como su consecuencia jurídica.

La hipótesis fue confirmada, ya que al no existir el reconocimiento del error judicial de forma constitucional, no existen los mecanismos para su reparación del daño.

Encontramos que en cuanto a la reparación del daño ocasionado por el Estado mediante sus servidores públicos, si existe forma de repararlo, bajo la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, que es la ley base para ello, la reglamentaria del artículo 133 constitucional. Es la que reconoce la “actividad administrativa irregular del Estado”, así como es la que señala que los tres poderes de la unión son considerados como sujetos activos.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, contempla entre los servidores que pueden cometer daño o violaciones a los derechos humanos, a los

Magistrados de los Tribunales Superiores de los Estados, sin embargo, el que se detente que cometen violaciones a derechos humanos, no necesariamente se relaciona con el error judicial, no se vincula.

Incluso el artículo 1º Constitucional, tercer párrafo, en su parte final se logra constitucionalizar el tema de la reparación del daño por violaciones a los derechos humanos por parte del Estado mexicano, obligándolo a su prevención, investigación, sanción y en especial a su reparación, sin embargo, no está vinculada con el error judicial, y es básicamente la forma de castigar al servidor público.

### **Hipótesis 2.-**

El error judicial y la falta de reparación del daño, re victimiza a los afectados, por lo que existe violación de derechos humanos.

### **Resultados de la hipótesis 2.-**

El error judicial es un elemento jurídico que existe, es un derecho humano adquirido en sociedad, regulado por los tratados internacionales, sin embargo no existe como garantía en México.

No se puede evitar que los juzgadores cometan errores, de forma culposa claro, porque de forma dolosa no es un error, sino una acción u omisión por el juzgador que afecta y daña al inocente, y jurídicamente termina siendo un error judicial.

Si no es reconocido y garantizado el error judicial como un derecho humano, no se pueden crear los mecanismos para reparar el daño a las víctimas, que no debemos olvidar que son inocentes que recibieron una serie de violaciones de derechos humanos derivados de su privación ilegal de la libertad.

El que no exista un reconocimiento constitucional del error judicial, victimiza a todos los gobernados, porque es un derecho que podríamos necesitar reclamar, ya que cualquiera puede ser víctima del Estado mexicano, victimiza al inocente y el que no exista forma de recibir una reparación del daño es una revictimización, puesto que después del largo penar de contar con diversas violaciones por parte del Estado

protector que debería protegerlo precisamente, el no poder recuperar lo que les arrebataron, es un ataque más a su persona.

### **Caso particular analizado.-**

Se llevó a cabo el estudio del proceso penal y administrativo llevado a cabo por tres mujeres indígenas acusadas por el delito de secuestro de seis agentes de la Agencia Federal de Investigación en el año 20\_\_, proceso penal que se demostró ser plenamente violatorio de los derechos humanos básicos de las acusadas, por lo cual una vez obtenida la declaración de inocencia culminó en el reclamo del “error judicial y su consecuencia jurídica”, siendo un procedimiento que nos vino a mostrar la inexistencia del reconocimiento humano del error judicial y su consecuencia jurídica como lo es una reparación del daño integral por parte del Estado Mexicano

### **Conclusiones del caso particular.-**

La conclusión principal para esta investigación del caso es que en México NO existe el reconocimiento constitucional del Error Judicial y con ello un Derecho de Reparación Integral del daño por parte del Estado Mexicano. Premisa que sirviera de base a nuestra investigación.

En un segundo nivel, podemos concluir que el sistema jurídico mexicano no adopta su obligación de respeto de los derechos humanos existentes ya sea en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya sea en cualesquier convención de la que México forme parte y por ende sea vinculatoria, teniendo que terminar el caso en la Suprema Corte de Justicia de la Nación a petición de ésta por la importancia del tema.

Tercera conclusión es que al día de hoy la forma de reparar el daño por un error judicial es mediante el Tribunal de Justicia Administrativa, en lo que respecta al poder ejecutivo, porque en cuanto al poder judicial sigue siendo intocable por no existir el reconocimiento constitucional del error judicial.

## **CONCLUSIONES GENERALES Y RECOMENDACIONES**

- 1.- México, al adherirse a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en marzo de 1981, se obligó a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción.
- 2.- Con su reforma de junio del 2011, sobre derechos humanos, México convirtió en garantía constitucional el promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de nuestra Carta Magna, así como todos los contenidos en los tratados internacionales, como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- 3.- Con base en las conclusiones 1 y 2, México tiene el deber de reconocer constitucionalmente el error judicial como un derecho humano del inocente privado de su libertad.
- 4.- El constituirse como una garantía el error judicial, se podrá crear la ley que regule el procedimiento para el requerimiento de la reparación del daño integral, evitando con esto una revictimización de la víctima del Estado mexicano.

### **Conclusiones del derecho comparado**

- 1.- De la comparativa de países, tenemos que en Europa ni Alemania ni Francia reconocen constitucionalmente el error judicial, así como tampoco lo reconocen como tal en su legislación, solamente reconocen la indemnización por parte del estado a violaciones por parte de sus representantes.
- 2.- España reconoce Constitucionalmente el error judicial así como el derecho a la indemnización tanto por el Error Judicial como por una Administración Anormal de la Justicia.

En cuanto a sus leyes, la Ley Orgánica del Poder Judicial regula el tema del error judicial y su indemnización con las siguientes características a resaltar:

- a) No cualquier revocación provoca una indemnización;
- b) Debe recaer una resolución en la cual se reconozca el error judicial;
- c) El propio Poder Judicial lo resuelve (Ministerio de Justicia);

- d) Se conceden tres meses para reclamar el auto;
  - e) Su procedimiento es como el Recurso de Revisión en Materia Civil;
  - f) Se resuelve en quince días;
  - g) Contra cualquier privación de libertad; y
  - h) En caso de resultar negativa la acusación, existiría una multa para el promovente.
- 3.-** En América, México y Cuba son omisos completamente en cuanto al error judicial, sus avances son mediante resoluciones de la corte, mientras que Argentina lo reconoce constitucionalmente solo en algunas de sus provincias, sin legislar a fondo sobre el tema.
- 4.-** Chile reconoce el error judicial constitucionalmente y legalmente, constitucionalmente exige que sea en un juicio breve y sumario, legalmente cuenta con las siguientes características:
- a) Que primero se obtenga una resolución que haya revocado la sentencia condenatoria;
  - b) Solo es contra sentencias;
  - c) Ofrecerse como pruebas ambas sentencias (condenatoria y absolutoria);
  - d) Cuentan con seis meses para iniciar el reclamo;
  - e) El Tribunal resolverá si existió un error judicial doloso o una diferencia justificada de apreciación; y
  - f) Señalaría directamente al culpable para que el estado repita contra éste.
- 5.-** Colombia No Reconoce constitucionalmente el error judicial sin embargo señala ampliamente el derecho a ser indemnizado por todo daño que cause cualesquier servidor público.
- Legalmente, Colombia reconoce el error judicial en su Ley Orgánica del Poder Judicial, la cual contiene una reproducción casi exacta de la Constitución, modificando solamente “autoridades públicas” por “agentes judiciales”, especificando así la obligación de indemnizar por errores de los representantes del Poder Judicial. Como características principales tiene:
- a) Es contra toda acción u omisión;
  - d) Contra todo agente judicial no solo contra jueces; y

c) Lo resuelve un Tribunal Administrativo.

**6.-** Ecuador es el país más avanzado en cuanto al error judicial, reconociéndolo constitucional y legalmente, de forma muy amplia, con las siguientes características a nivel constitucional:

- a) Indemniza por deficiencia en la prestación del servicio de justicia;
- b) Contra acciones y omisiones;
- c) Ejerce repetición forzosa contra el servidor público;
- d) Indemniza por retardo injustificado; y
- e) Indemniza por violaciones a una tutela efectiva de justicia y por violaciones al debido proceso.

Legalmente tiene las siguientes características:

- a) Restitución de derechos;
- b) Indemnización plena;
- c) Lo realiza un juez del fuero común;
- d) Señalamiento forzoso del servidor público que provocó el daño; y
- e) Da vista al Ministerio Público en caso de considerar la existencia de un delito por el servidor.

**7.-** Las Mejores características que podemos retomar de los países comparados para efecto de regular el tema del error judicial en México son:

- a) Indemniza por deficiencia en la prestación del servicio de justicia;
- b) Contra acciones y omisiones;
- c) Indemniza por retardo injustificado;
- d) Indemniza por violaciones a una tutela efectiva de justicia y por violaciones al debido proceso;
- e) El Tribunal resolverá si existió un error judicial doloso o una diferencia justificada de apreciación;
- f) No cualquier revocación provoca una indemnización;
- g) Su procedimiento es como el Recurso de Revisión en Materia Civil;
- h) Se resuelve en quince días;
- i) Contra cualquier privación de libertad;

- j) En caso de resultar negativa la acusación, existiría una multa para el promovente;
- k) Restitución de derechos;
- l) Indemnización plena;
- m) Da vista al Ministerio Público en caso de considerar la existencia de un delito por el servidor; y
- n) Contra todo agente judicial no solo contra jueces.



## RECOMENDACIONES

### I.- RECOMENDACIONES

- 1.- Garantizar el reconocimiento del error judicial como derecho humano, esto mediante la incorporación del mismo en el artículo 20, Inciso B), fracción X de nuestra Carta Magna.

**Artículo 20.** El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

...

**B.** De los derechos de toda persona imputada:

...

**X.** Los daños causados con motivo de un error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la administración de justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a las leyes y reglamentos aplicables. Las autoridades causantes del error judicial incluyen a fiscales, jueces, magistrados y todo aquel servidor público que participe en el proceso penal, y que de forma dolosa o culposa, genere el error judicial.

- 2.- Modificaciones a la **Ley General de Víctimas**, en sus artículos 6, fracción XXI, 60, 63, crear el artículo 67-BIS, Modificaciones a la **Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos**, modificándose la fracción XVI y creando la fracción XVII del artículo 6º, y derogando la fracción II del artículo 7º.

Se modifica el artículo 6º, para quedar de la siguiente forma:

**Artículo 6º.** Violación de derechos humanos: Todo acto u omisión que afecte los derechos humanos reconocidos en la Constitución o en los Tratados Internacionales, cuando el agente sea servidor público en el ejercicio de sus funciones o atribuciones o un particular que ejerza

funciones públicas. También se considera violación de derechos humanos cuando la acción u omisión referida sea realizada por un particular instigado o autorizado, explícita o implícitamente por un servidor público, o cuando actúe con aquiescencia o colaboración de un servidor público. *Asimismo, es toda aquella violación provocada por un error judicial.*

Se crea la fracción V del artículo 60 para quedar de la siguiente forma:

**Artículo 60.** Las medidas de atención y asistencia en materia de procuración y administración de justicia serán permanentes y comprenden, como mínimo:

I. La asistencia a la víctima durante cualquier procedimiento administrativo relacionado con su condición de víctima;

II. La asistencia a la víctima en el proceso penal durante la etapa de investigación;

III. La asistencia a la víctima durante el juicio;

IV. La asistencia a la víctima durante la etapa posterior al juicio.

*V.- La asistencia de la víctima del Estado durante el proceso de reclamación de la reparación del daño por error judicial.*

Estas medidas se brindarán a la víctima con independencia de la representación legal y asesoría que dé a la víctima el Asesor Jurídico.

Se modifica el artículo 63, para quedar de la siguiente forma:

**Artículo 63.** Cuando se otorguen medidas de rehabilitación se dará un trato especial a los niños y niñas víctimas y a los hijos de las víctimas y a adultos mayores dependientes de éstas, *así como a las víctimas del Estado por error judicial.*

Se crea el artículo 67 BIS para quedar de la siguiente forma:

**Artículo 67-BIS.** *La Comisión Ejecutiva, las Comisiones de víctimas, o la Comisión Nacional de Derechos Humanos, según corresponda, determinarán el monto del pago de una compensación por parte del Estado mexicano a sus víctimas por error judicial.*

*Para efecto del cálculo del monto a derogar el Estado a favor de la víctima, se tomarán en cuenta las prerrogativas señaladas en los títulos terceros y cuarto de esta ley.*

*La determinación de la Comisión Ejecutiva correspondiente deberá dictarse dentro del plazo de noventa días contados a partir de que la víctima del Estado haya presentado su reclamación.*

Se modifica la fracción XVI y se crea la XVII del artículo 6 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, para que dar de la siguiente forma:

**Artículo 6o.** La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:

...

XVI. *Recibir las reclamaciones por indemnización derivadas de un error judicial, darle trámite e investigar, resolviendo conforme a los estándares y elementos establecidos en la Ley General de Víctimas, la forma y monto de la reparación integral del daño de la víctima del Estado mexicano.*

XVII. Las demás que le otorgue la presente Ley y otros ordenamientos legales.”

Se deroga la fracción II del artículo 7º de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, para que dar de la siguiente forma:

**Artículo 7o.** La Comisión Nacional no podrá conocer de los asuntos relativos a:

I.- Actos y resoluciones de organismos y autoridades electorales;

II.- DEROGADA;

III.- DEROGADA;

IV.- Consultas formuladas por autoridades, particulares u otras entidades, sobre la interpretación de las disposiciones constitucionales y legales.

- 3.- Garantizar el reconocimiento del error judicial como derecho humano, esto mediante la incorporación del mismo en el artículo 19, Inciso A), fracción X de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California Sur.

“**Artículo 19.** El proceso penal será acusatorio y oral, y tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen. Se regirá, en todas sus etapas, por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

...

A. De los derechos de toda persona imputada:

...

X. Los daños causados con motivo de un error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la administración de justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a las leyes y reglamentos aplicables. Las autoridades causantes del error judicial incluyen a fiscales, jueces, magistrados y todo aquel servidor público que participe en el proceso penal, y que de forma dolosa o culposa, genere el error judicial.”

- 4.- Creación de la ley reglamentaria del artículo 19, Inciso A), fracción X de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California Sur.

Propuesta de ley reglamentaria del artículo 19, Inciso A), fracción X de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California Sur, así como del artículo 118, fracción XVII de la Ley General de Víctimas.

## REFERENCIAS

### Bibliografía

- Burgoa I. (2004). *La Supremacía Jurídica del Poder Judicial de la Federación de México*. México: Ediciones Jurídicas Alma.
- Carbonell M, Fix-Fierro H., González L. y Valadés D. (2015). *Estado Constitucional, Derechos Humanos, Justicia y Vida Universitaria*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Del Castillo A. (2019). *Derechos Humanos: su protección sustantiva y adjetiva en México y en el Sistema Interamericano*. México. Edit. Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V.
- Esparza B. (2015). *La Reparación del Daño*. México: Edit. Instituto Nacional de Ciencias Penales.
- Fernández J. (2006). *Derecho administrativo y administración pública*. México: Edit. Porrúa.
- Heller H. (1971). *Teoría del Estado*, Trad. Luis Tobio, 1ª Ed. Español, 6a reimpresión, México: Ed. Fondo de Cultura Económica.
- Hernández J. (2015), *La reparación del Daño en el CNPP*. México: Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Biblioteca Virtual.
- Fix-Zamudio H. (2005). *El juicio político y la Responsabilidad patrimonial del Estado en el Ordenamiento Mexicano*. México: Edit. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, enero-junio.
- Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de la Casas Universidad Carlos III de Madrid. (1999). *Derechos Sociales y Positivismo Jurídico (Escritos de Filosofía Jurídica y Política)* (1.ª ed., Vol. 1). Madrid, España: Edit. Dykinson.

- Maier J.B.J., Ambos K. y Woischnik J. (2000). *Las Reformas Procesales Penales en América Latina*. 1ª edición, Argentina, Gráfica Laf, s.r.l.
- Maquiavelo N. (1998). *El Príncipe*. Madrid, España: Espasa Calpe, S.A.
- Martínez R. (2004). *Derecho administrativo*, 1er. Curso. 6a Edit., México: Edit. Oxxford University Press México, S.A. de C.V.
- Rousseau J-J. (1999), *El contrato social o principios de derecho político*. Estudio preliminar y traducción María José Villaverde. 4ª ed, España: Tecnos.
- Rousseau J-J. (1972), *El contrato Social*. Trad., Consuelo Berges, Aguilar. Madrid: Edit. Aguilar.
- Santos J. (1999). *Derecho de Daños*. Madrid, España, Ed. Revista de Derecho Privado.
- SCJN. (2016). *La Soberanía Nacional*. México: Coordinación de Compilación y sistematización de Tesis de la SCJN.
- Valeriano M. (1994). *El Error Judicial; Procedimiento para su Declaración e Indemnización*. Madrid: Editorial Civitas S.A.
- Vargas L. (2016). *Responsabilidad patrimonial del Estado*. México: Porrúa.

## **Leyes y Códigos**

- Código Procesal Penal de la Nación de Argentina. (1991). Recuperado de: [http://www.oas.org/juridico/pdfs/arg\\_ley23984.pdf](http://www.oas.org/juridico/pdfs/arg_ley23984.pdf)
- Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (1996). Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/0-local-ciudad-autonoma-buenos-aires-constitucion-ciudad-buenos-aires-lpx0000000-1996-10-01/123456789-0abc-defg-000-0000xvorpyel?>

Constitución de la Nación Argentina. (1994). Recuperado de:  
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0039.pdf?view=1>

Constitución de la Provincia de Juluy. (1986). Recuperado de:  
[https://www.legislaturajujuy.gov.ar/docs/constitucion\\_provincial.pdf](https://www.legislaturajujuy.gov.ar/docs/constitucion_provincial.pdf)

Constitución de la Provincia de la Pampa. (1994). Recuperado de:  
<http://www.saij.gov.ar/0-local-pampa-constitucion-provincia-pampa-lpl0000260-1994-10-06/123456789-0abc-defg-062-0000lvorpyel>

Constitución de la Provincia de Neuquén. (2006). Recuperado de:  
<http://www.saij.gov.ar/0-local-neuquen-constitucion-provincia-neuquen-lpq0000000-2006-02-17/123456789-0abc-defg-000-0000qvorpyel>

Constitución de la República de Cuba. (2019). Recuperado de:  
[https://covidlawlab.org/wp-content/uploads/2021/05/Cuba\\_2019.04.10\\_Constitution\\_Constitution-of-the-Republic-of-Cuba\\_SP.pdf](https://covidlawlab.org/wp-content/uploads/2021/05/Cuba_2019.04.10_Constitution_Constitution-of-the-Republic-of-Cuba_SP.pdf)

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (2016). México: Recuperado de:  
<https://www.iidh.ed.cr/capel2016/media/1155/constitución-pol%C3%ADtica-de-los-estados-unidos-mexicanos.pdf>

Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. 10 de diciembre de 1984. Recuperado de:  
<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cat.aspx>

Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (4 de noviembre de 1950, Roma Italia). Recuperado de:  
[https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_SPA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf)

Ley Fundamental de la República Federal Alemana, 1949. Recuperada de:  
<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf>

Ley Orgánica del Poder Judicial de España. (1985). Ley General de Víctimas. Recuperada de:

<https://www.informatica-juridica.com/ley/ley-organica-6-1985-de-1-de-julio-del-poder-judicial/>

Ley Orgánica n ° 2011-333, 2011. Sobre el Defensor de los Derechos, Francia.  
Recuperada de:

<https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000023781167/>

Organización de los Estados Americanos. (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. Recuperado de: [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_b-32\\_convencion\\_americana\\_sobre\\_derechos\\_humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm)

Organización de los Estados Americanos. (1948). Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre. Recuperado de: [https://www.oas.org/dil/esp/declaraci%C3%B3n\\_americana\\_de\\_los\\_derechos\\_y\\_deberes\\_del\\_hombre\\_1948.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/declaraci%C3%B3n_americana_de_los_derechos_y_deberes_del_hombre_1948.pdf)

Organización de las Naciones Unidas. (1985). Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/victimsofcrimeandabuseofpower.aspx>

Organización de las Naciones Unidas. (1969). Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Recuperado de: [https://www.oas.org/36ag/espanol/doc\\_referencia/convencion\\_viena.pdf](https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/convencion_viena.pdf)

Organización de las Naciones Unidas. (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

Organización de las Naciones Unidas. (2021). ¿Qué son los Derechos Humanos? Recuperado de: <https://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>

Organización de las Naciones Unidas. (29 de noviembre de 1985). Declaración Sobre Los Principios Fundamentales De Justicia Para Las Víctimas De Delitos Y Del Abuso De Poder, Asamblea General en su resolución 40/34. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/victimsofcrimeandabuseofpower.aspx>



## Internet

- Centro de escritura Javeriano. (S/F). Normas APA sexta edición. Recuperado de:  
<https://www.um.es/documents/378246/2964900/Normas+APA+Sexta+Edici%C3%B3n.pdf/27f8511d-95b6-4096-8d3e-f8492f61c6dc>
- Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. (2013). Ley General De Víctimas. Recuperado de:  
[https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/112957/Ley\\_General\\_de\\_Victimas.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/112957/Ley_General_de_Victimas.pdf)
- H. Congreso del Estado de Baja California Sur. (5 de noviembre de 2019). Sesión Pública Ordinaria. <http://www.info-congreso.gob.mx/images/archivos/orden-del-dia/XV%20LEGISLATURA/PPO-SA/O-05-NOV-2019/O-05-NOV-2019.pdf>
- Luna Ramos, Margarita Beatriz (Magistrada). (25 de agosto de 2010). [http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/2/2010/8/2\\_118787\\_0.doc](http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/2/2010/8/2_118787_0.doc)
- National Archives. (S/F). The Virginia Declaration of Rights. <https://www.archives.gov/founding-docs/virginia-declaration-of-rights>
- OEA. (7 al 12 de Noviembre de 1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto De San José). [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B2\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_De\\_rechos\\_Humanos\\_firmas.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B2_Convencion_Americana_sobre_De_rechos_Humanos_firmas.htm)
- ONU. (2021). ¿En qué consisten los Derechos Humanos? <https://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>
- Revista Pensamiento Penal. (S/F). Código Penal comentado de acceso libre. <http://www.pensamientopenal.com.ar/>
- SEGOB. (29 de noviembre de 2019). DECRETO. DOF. [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5580430&fecha=29/11/2019](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5580430&fecha=29/11/2019)