



Toca Penal: 1942/2007

Asunto: Se presente Amicus Curiae

CC. Magistrados de la Sala Penal

H. Tribunal Superior de Justicia del estado de Yucatán.

PRESENTES.

María Cristina Muñoz Menéndez, Directora de la organización civil “Indignación, Promoción y Defensa de los Derechos Humanos AC”, Raquel Pastor Escobar, Directora de Infancia Común AC, Edgar Cortez Morales, Secretario Ejecutivo de la Red Nacional de Organismos Civiles “Todos los Derechos para Todas y Todos” y Gerardo Sauri Suárez, Director Ejecutivo de la Red por los Derechos de la Infancia, señalando como domicilio común para oír y recibir todo tipo de notificaciones y demás documentos el ubicado en la calle 17 S/N, entre 20 y 22 de la Comisaría de Chablekal, Mérida, Yucatán, ante ustedes con el debido respeto, comparecemos y exponemos.

Que por medio del presente memorial, venimos a presentar escrito de:

AMICUS CURIAE

I. Breve semblanza de las organizaciones firmantes.

Infancia Común AC, fue fundada en 2006 y su objetivo es trabajar desde la perspectiva de los derechos humanos y de género la problemática de la explotación sexual infantil y los abusos de la infancia. Sus cuatro vertientes son: 1) la capacitación a través de diplomados, talleres; 2) la sensibilización a través de campañas y conferencias a nivel nacional, 3) la generación de redes a nivel comunitario y a nivel de organizaciones para la defensa de los derechos de niñas niños y adolescentes con perspectiva de género y 4) el impulso de una agenda en política pública para que sea atendida toda la problemática de la infancia.

La sede está en calle de Medellín 33, colonia Roma, en la ciudad de México, Distrito Federal.

La Red Nacional de Organismos Civiles de derechos Humanos, “Todos los Derechos para Todas y Todos” (Red TDT) es un espacio de encuentro y coordinación de organizaciones civiles de defensa y promoción de los derechos humanos que desde su identidad y autonomía suman esfuerzos, capacidades y recursos para brindar un servicio más efectivo a la sociedad civil.

La Red TDT nace en 1990 y a la fecha está integrada por 58 organizaciones civiles que trabajan en 19 estados y el Distrito Federal. La Red actualiza permanentemente el número de sus miembros tratando de que todos y cada uno mantenga un trabajo real de promoción, difusión y/o defensa. Sus oficinas se encuentran en la calle de Patricio Sanz número 449 en la Colonia del Valle, en la ciudad de México, Distrito Federal.

La Red por los Derechos de la Infancia, es una coalición de 63 organizaciones de la sociedad civil mexicana que desarrollan programas a favor de niñas, niños y adolescentes mexicanos en situaciones de vulnerabilidad y que operan en catorce Estados de la República Mexicana. Los antecedentes de esta Red datan desde 1995, cuando varias de las organizaciones promotoras de esta iniciativa comenzaron a trabajar de manera coordinada buscando difundir y promover los derechos de la infancia en México.

Durante estos años dichas organizaciones han trabajado en la promoción de la adecuación de la Convención de los Derechos del Niño en los marcos legales mexicanos; en el diseño y seguimiento de políticas públicas relacionadas con la infancia; en la promoción de espacios y experiencias de participación infantil y en la difusión y capacitación sobre los derechos de la niñez. Sus oficinas se encuentran en la Avenida México Coyoacán número 350 en la colonia General Anaya, en la ciudad de México, Distrito Federal.

Indignación, Promoción y Defensa de los Derechos Humanos AC, es una organización no gubernamental que desarrolla una labor de manera independiente y autónoma a cualquier poder: gobierno, partido político. Inició sus actividades en el año de 1991 y su objetivo fundamental es la promoción y defensa de los derechos humanos en el estado de Yucatán, desde una perspectiva integral, pluricultural y de género.

Dicha promoción se realiza a través de talleres, conferencias, cursos de capacitación, encuentros, elaboración y edición de material (trípticos, folletos, cuadernos, etc.), distribución de la revista El Varejón (con información y artículos locales, nacionales e internacionales relacionados con los derechos humanos), servicio electrónico de información y análisis y página web. De igual manera realiza una labor de defensa legal en casos paradigmáticos de violaciones a derechos humanos. Sus oficinas se encuentran en la Calle 17, S/N entre 20 y 22 de la Comisaría meridana de Chablekal.

II. Fundamentación del Amicus Curie

La figura del *amicus curiae* (amigo de la Corte) representa un medio de participación ciudadana en cuestiones relevantes que son del conocimiento de los Tribunales. Efectivamente, esta acción escasamente desarrollada en nuestro país, tiene como finalidad que la sociedad civil organizada, sin ser parte formal del procedimiento que se desahoga en el tribunal, emita una opinión a éste sobre el tema materia de la controversia, por tratarse de una cuestión de interés público.

Esta vinculación entre la discusión judicial de cuestiones de interés público y la posibilidad de que personas, grupos o instituciones interesadas en la proyección colectiva de las decisiones de la magistratura presenten sus respectivas opiniones sobre el tema ante el tribunal, no hace más que reforzar el aspecto participativo del carácter republicano del gobierno. Ello es así, toda vez que, proporcionada la posibilidad de que los grupos interesados presenten sus puntos de vista ante la inminencia de una decisión judicial trascendente, el debate de las cuestiones examinadas judicialmente que, de otro modo, quedan relegadas al relativo hermetismo de la función jurisdiccional, adquiere el carácter de una discusión pública¹.

Para Courtis y Abramovich, “la posibilidad de fundar decisiones en argumentos públicamente ponderados constituye un factor de legitimidad del poder judicial. En tal virtud, la presentación del *amicus curiae* apunta a concretar una doble función: a) aportar al tribunal bajo cuyo examen se encuentra una disputa judicial de interés público argumentos u opiniones que puedan servir como elementos de juicio para que aquel tome una decisión ilustrada al respecto; y b) brindar carácter público a los argumentos empleados frente a una cuestión de interés general decidida por el poder judicial, identificando claramente la toma de posición de los grupos interesados, y sometiendo a la consideración general las razones que el tribunal tendrá en vista al adoptar y fundar su decisión”².

En el presente asunto, el carácter e interés público de la cuestión legal debatida resulta evidente por el grupo que funge como el ofendido por los delitos cometidos por funcionarios estatales: la niñez y la adolescencia, grupo social que, tanto el derecho internacional de los derechos humanos como la propia Constitución Federal protegen con especial interés. Así lo demuestra, en el caso de la normatividad nacional, las reformas al artículo 18 de la Constitución Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 12 de diciembre de 2005, mediante las cuales se establecía, en el párrafo quinto, la obligación de que las instituciones del estado otorguen una protección integral y velen por el “Interés Superior del Niño”.

¹ Abregu, Martín y Courtis, Cristian. *Perspectivas y posibilidades del amicus curiae en el derecho argentino en La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*. Centro de Estudios Legales y Sociales. Buenos Aires, Argentina, octubre de 1997.

² *Op. Cit.*

En tal virtud, queda plenamente justificado el interés de las organizaciones firmantes, así como el de la sociedad en general, por emitir una opinión en torno a una cuestión legal que afecta a un grupo especialmente vulnerable y tradicionalmente vulnerado como lo es el de la niñez y adolescencia, con independencia de que los agraviados hayan alcanzado la mayoría de edad.

III. Hechos.

PRIMERO. Entre noviembre de 1997 y agosto de 2001, decenas de niños, niñas y adolescentes internos en la Escuela Social de Menores Infractores del estado de Yucatán sufrieron diversos tipos de tortura, vejaciones, tratos crueles, castigos inhumanos y degradantes e, incluso, abuso sexual. Ante la gravedad de las conductas y la inacción gubernamental, diversos familiares acudieron a la organización civil Indignación Promoción y Defensa de los Derechos Humanos (en adelante Indignación) para denunciar estos hechos y solicitar su intervención para que cesaran las violaciones. Según los testimonios de los familiares que acudieron a dicha organización, las diversas violaciones a derechos humanos eran cometidas por funcionarios adscritos a la Escuela Social, siendo la principal responsable la entonces Directora de la Institución, hoy sentenciada en la causa penal 33/2003.

SEGUNDO. Dada la gravedad de la situación, y ante el riesgo que estas conductas implicaban para la integridad física y psicológica de las niñas, niños y adolescentes afectados, el equipo Indignación presentó una queja ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (en adelante la CNDH), quien después de solicitar medidas cautelares y realizar una amplia investigación, que incluyó diversas visitas y entrevistas con internos de la Escuela Social, autoridades y otros testigos, emitió la recomendación 10/2002, en la cual documentaba graves violaciones a derechos humanos cometidas en perjuicio de los internos en dicha institución. Por su importancia citamos algunos extractos de la misma:

A. Una de las conductas graves, y que se refiere al trato cruel y degradante que se les ha dado a los menores internos en la Escuela de Educación Social para Menores Infractores, precisadas en los escritos de queja y constatadas durante las visitas de investigación, fue la aplicación de castigos denigrantes, humillaciones, golpes y malos tratos de parte de la exdirectora de la misma María del Rocío Martel López, con lo que violó los derechos humanos de los menores en concreto el de que se respete su integridad física y a recibir un trato digno; las cuales fueron corroboradas por los visitantes adjuntos de esta Comisión Nacional con las entrevistas realizadas a los menores internos, durante las visitas efectuadas a dicha institución, pues los mismos aseguraron haber sido testigos y/o víctimas de las indignas conductas detalladas en el capítulo de hechos de la presente recomendación, y que también fueron referidas como ciertas por las extrabajadoras de la escuela, Dulce María Alavez Soberanes y Magdalena Pitzé Manzano, así como por la coordinadora Lourdes Quijano Sánchez, quien continuaba laborando en dicha institución cuando se practicaron esas diligencias. Es importante destacar que dichas extrabajadoras, señalaron como responsable a la exdirectora Martel, y además al chofer Martín Espínola, quien, aseguraron, también golpeaba a los menores.

...

Esta Comisión Nacional, considera que la privación de la libertad es proclive a generar un ambiente de riesgo para el respeto de la dignidad humana, la cual consiste en que los seres humanos deben

tratar a sus semejantes como tales y que respeten sus necesidades vitales y sus diferencias. También hay que enfatizar que uno de los presupuestos para salvaguardar este derecho radica en que las condiciones de internamiento no se traduzcan en mayores limitaciones que las estrictamente inherentes al tratamiento y, en todo caso, sean adecuadas para satisfacer las necesidades básicas de los menores, sobre todo cuando se trata de un grupo particularmente vulnerable, como lo es el de los niños. Por lo tanto, los menores, sin importar su situación jurídica, tienen derecho a ser tratados con humanidad y respeto, a no ser maltratados ni humillados, como fue el caso de (1) (2) (3) (5) (6) (7) (8) (9) (10) (11) (12) (13) (14) (15) (16) (18) (19) y (26).

De lo anterior, se puede concluir que las conductas descritas, relativas a la aplicación de castigos denigrantes, humillaciones, golpes y malos tratos, que afectan a los menores en su desarrollo psicosocial y vulneran su dignidad, contravienen lo previsto en el último párrafo del artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece que todo maltrato en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades; que si bien no se refiere expresamente a centros de menores, siguiendo lo que señala el artículo 13.3 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores "Reglas de Beijing", adoptadas mediante Resolución 40/33, de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 29 de noviembre de 1985, los niños y niñas que se encuentren en prisión preventiva gozarán de todos los derechos y garantías previstos en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, aprobadas por el Consejo Económico y Social de la citada organización, mediante resolución 663 C I (XXIV), de 31 de julio de 1957; y no obstante que tales instrumentos no constituyen un imperativo jurídico, al igual que otros ordenamientos internacionales, es reconocido como fundamento de principios de justicia penitenciaria, que de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, constituye una fuente de derecho para los Estados miembros, entre los cuales, se encuentra México. Asimismo, en el artículo 21 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2000, que establece la protección de dichos menores, contra actos u omisiones que puedan afectar su salud física o mental; y particularmente, el contenido del numeral 7 de la Ley para el Tratamiento y Protección de los Menores Infractores del estado de Yucatán, que ordena a las autoridades encargadas de aplicar la justicia de menores, brindarles un trato humanitario, equitativo y justo, prohibiendo en consecuencia el maltrato, la incomunicación, la coacción psicológica o cualquier otra acción que atente contra su dignidad o integridad física y mental. En consecuencia, los actos referidos violan los derechos humanos de los menores internados en la citada escuela, en este caso, a que se respete su integridad física psíquica y moral, y a no ser sometidos a tratos crueles, inhumanos o degradantes, en los términos del artículo 5, numerales 1 y 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como los artículos 7, 9 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

...

(Énfasis añadido)

Algunas de las violaciones a derechos humanos más graves detectadas por la CNDH imputables directamente a la entonces Directora de la Escuela Social fueron: obligaban a los niños a comer alimentos para cerdos, los golpeaban en diversas partes del cuerpo con objetos distintos como mangueras, cinturones o zapatos; los encerraba en celdas por lapsos de hasta 15 días; le tocaba y apretaba los genitales a los varones y los pezones a las mujeres como medio de castigo o amenaza; vestía a los varones de mujer para humillarlos, dejaba a los internos sin comer hasta por lapsos de 3 días, les suspendía las visitas con sus familiares; los amarraba de árboles, los amenazaba con trasladarlos al Cereso de la entidad y también con inyectarles sangre contaminada con el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), les administraba psicotrópicos y otros medicamentos sin ningún tipo de prescripción médica ni control, sólo por mencionar algunas de las

graves violaciones a la integridad física y psicológica en perjuicio de menores e imputables directamente a la ex directora de la institución encargada.

TERCERO. A raíz de esta investigación, y como consecuencia de las recomendaciones que de ella se derivaron, el gobierno del estado de Yucatán, a través de la Procuraduría General de Justicia del estado, inició una averiguación previa que culminó con un escrito de consignación, de fecha 20 de febrero de 2003, al Juzgado Séptimo de Defensa Social del Primer Departamento judicial del estado de Yucatán (en adelante el Juzgado Séptimo), por los delitos de: A) En el caso de la Directora, Rocío Martell López: abuso de autoridad, prestación indebida de un servicio público, lesiones, golpes y otras violencias físicas, golpes, abusos deshonestos, abuso sexual y amenazas; B) En el caso de los demás funcionarios de la Escuela Social involucrados: abuso de autoridad, golpes y otras violencias físicas, golpes, delitos cometidos en administración de justicia y en otros ramos del poder público, prestación indebida de un servicio público y encubrimiento. Cabe señalar que, a pesar de que muchas de estas conductas podían constituir el delito de tortura, no se contaba en el estado de Yucatán con una Ley de la materia y tampoco estaba catalogado ese delito en a legislación penal del estado.

CUARTO. Abiertas las causas penal 33/2003 y 79/2003 (acumuladas) se inició un proceso penal que duró aproximadamente cuatro años, en el cual los niños y adolescentes denunciados se vieron sometidos a otro tipo de situaciones de agresiones sin que el Juzgado Séptimo tomara providencia alguna para evitarlas. Los agraviados tuvieron que carearse con los funcionarios agresores sin ningún tipo de medida cautelar, y además varios de ellos denunciaron haber sido presionados por la Ex directora a través de amenazas y ofrecimiento de dinero para que retiraran sus denuncias.

QUINTO. El 10 de agosto de 2007, la Juez Séptimo emitió la sentencia dentro de la causa penal 33/2003, en la cual determinó:

PRIMERO. MARÍA DEL ROCÍO MARTEL LOPEZ NO ES PENALMENTE RESPONSABLE de los delitos de ABUSO DE AUTORIDAD Y LESIONES (3) TRES, cometidos en agravio de...mismos que le fueron imputados por la Representación Social, POR LO QUE SE LE ABSUELVE DE DICHOS DELITOS.

SEGUNDO. MARTÍN ANTONIO ESPÍNOLA ESCALANTE NO ES PENALMENTE RESPONSABLE del delito de GOLPES Y OTRAS VIOLENCIAS FÍSICAS (2) DOS, perpetrados en la persona de...POR LO QUE SE LE ABSEULEVE DE DICHOS DELITOS.

TERCERO. 1.- LOURDES YOLANDA QUIJANO SÁNCHEZ...2.- VÍCTOR MANUEL CANCHÉ MAY...; 3.- SANTOS BERNARDO ACEVEDO POOL...; 4.- VIDAL ARMANDO GÓMEZ YAMA...; 5) EDUARDO JAVIER CAN TUN...; 6.- FERNANDO CANCHÉ TEC...; 7.- JORGE CARLOS GONZÁLEZ RODRÍGUEZ; 8.-ANGEL ALBERTO VALDEZ CUERVO... Y 9.- MARÍA DE LOURDES XEQUE CARDOS NO SON PENALMENTE RESPONSABLES del delito de ENCUBRIMIENTO, denunciado por la Representación Social, POR LO QUE SE LES ABSUELVE DE DICHO DELITO.

CUARTO.- MARÍA CONPECION MARCELINA LIZARRAGA PÉREZ...no es penalmente responsable del delito de PRESTACIÓN INDEBIDA DE UN SERVICIO PÚBLICO cometido en agravio de...POR LO QUE SE LE ABSUELVE DE DICHO DELITO

QUINTO. MARÍA DEL ROCÍO MARTEL LÓPEZ (A) LA DOCTORA" (O) LA JEFA es penalmente responsable del delito de **ABUSO DE AUTORIDAD (2) DOS** el primero en agravio de... y el segundo en agravio de...

SEXTO. Por esa responsabilidad y grado de culpabilidad, SE LE IMPONE a **MARIA DEL ROCÍO MARTEL LÓPEZ: 3 TRES AÑOS DE SANCIÓN PRIVATIVA DE LA LIBERTAD Y 15 DÍAS-MULTA, EQUIVALENTE A \$505.95 QUINIENTOS CINCO PESOS CON NOVENTA Y CINCO CENTAVOS, MONEDA NACIONAL...**

SEPTIMO. MARTÍN ANTONIO ESPÍNOLA ESCALANTE...es PENALMENTE RESPONSABLE del delito de **ENCUBRIMIENTO**, denunciado por la representación Social.

OCTAVO Por esa su responsabilidad y grado de culpabilidad SE IMPONE A **MARTÍN ANTONIO ESPÍNOLA ESCALANTE: 1 MES DE SANCIÓN PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**

NOVENO...

DÉCIMO. NO SE CONDENA a los ahora sentenciados a la reparación del daño, por lo no haberse acreditado durante la secuela procesal la necesidad de la medida.

UNDÉCIMO.- SE CONCEDE a la ahora sentenciada **MARÍA DEL ROCÍO MARTEL LÓPEZ**, el beneficio de sustitución de la sanción privativa de la libertad por la **MULTA DE \$19, 627.87 DIECINUEVE MIL SEISCIENTOS VEINTISIETE PESOS CON OCHENTA Y SIETE CENTAVOS, MONEDA NACIONAL;** y a **MARTÍN ESPÍNOLA ESCALANTE**, el beneficio de **CONMUTACIÓN**, por la **MULTA DE: \$555.39 QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS CON TRINTA Y NUEVE CENTAVOS, MONEDA NACIONAL**, por reunir los requisitos de ley.

...

Es decir, a pesar de la gravedad de las conductas cometidas por los Ex funcionarios de la Escuela Social, sólo la Directora y quien fungía como su chofer, fueron declarados responsables penalmente, pero únicamente de un delito no grave y con penas conmutables por sanción pecuniaria. La juez Aquo ni siquiera consideró la necesidad de reparar el daño a las víctimas del delito, niños, niñas y adolescentes que sufrieron severas violaciones a sus derechos humanos por parte de quienes eran los responsables de la Escuela Social.

La sentencia de primera instancia fue apelada, tanto por los sentenciados, como por la Fiscalía y la coadyuvancia, estando la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia en fechas para resolver la segunda instancia.

No sobra señalar que, desde que ocurrieron los hechos hasta el día de hoy, han transcurrido tres administraciones estatales sin que hasta la fecha se haya sancionado adecuadamente a los responsables ni resarcido íntegramente el daño material, moral y al proyecto de vida de las y los adolescentes afectados por las conductas violatorias a derechos humanos.

IV. Obligaciones del Estado conforme al derecho internacional.

Conforme a los principios básicos del derecho internacional actualmente en vigencia, todo Estado está obligado al pleno cumplimiento de buena fe de sus compromisos voluntariamente asumidos al momento de ratificar un tratado. Según lo expresara Hans Kelsen³:

³ Kelsen, Hans. Principios de Derecho Internacional Público, El Ateneo, Buenos Aires, 1965, p. 406.

Existe una norma de derecho internacional que ordena a los Estados respetar los tratados celebrados por ellos: la norma pacta sunt servanda.

Este principio general del derecho internacional, de origen consuetudinario, ha sido receptado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, vigente en nuestro país desde el 27 de enero de 1980, al haber sido firmada por el Ejecutivo y ratificada por el Senado de la República.

Como consecuencia de esta obligación, el Estado es sujeto pasivo de responsabilidad internacional en caso de violación de un tratado⁴. Esta regla ha sido consistentemente reafirmada en numerosas sentencias de la Corte Permanente de Justicia Internacional y de la Corte Internacional de Justicia⁵. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados también recepta el principio, en su artículo 27, que el derecho internacional tiene supremacía sobre el derecho interno: una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

Por su parte, el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por México el 24 de marzo de 1981, resuelve esta discusión con un enfoque teleológico. Dicha norma establece que, ante un conflicto de preeminencia entre disposiciones de derecho interno e internacional en el ámbito de la protección de los derechos humanos, debe elegirse aquella interpretación que amplíe y no restrinja el goce de los derechos garantizados en la Convención⁶.

Cada vez con mayor énfasis, el derecho internacional y el derecho interno interactúan auxiliándose mutuamente en el proceso de tutela de los derechos humanos superando definitivamente la visión clásica que los distinguía radicalmente. En este sentido, muchas constituciones contemporáneas reconocen la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno, refiriéndose expresamente los tratados de derechos humanos o concediendo un tratamiento especial o diferenciado en el plano interno a los derechos y libertades internacionalmente protegidos. En los últimos quince años, diversas constituciones iberoamericanas han subrayado la importancia de aplicar los instrumentos internacionales de derechos humanos en el derecho interno⁷.

⁴ Véase Georg Schwarzenberger, *International Law*, 3ra. Ed., 1957, pp. 533-72; D. Anzilotti, *Corso de diritto internazionale*, 3ra. ed., 1928, pp. 443-444; Alfred Verdross, *Volkerrecht*, 5ed., 1964, p.377; Ian Brownlie, *The System of the Law of Nations: State Responsibility*, Oxford, Clarendon Press, 1983, citado en el Amicus presentado por Human Rights Watch/Americas y el Centro por la Justicia y el Derechos Internacional a la Cámara de lo Criminal y correccional de la Capital Federal, Argentina.

⁵ CPJO, Caso de las Comunidades Greco- Búlgaras (1930), Serie B, No. 17, p. 24; Caso de las Zonas Libres (1932), Series A/B, No. 46, p. 167; CIJ, *Aplicabilidad de la obligación a arbitrar bajo el Convenio de Sede de las Naciones Unidas (Caso de la Misión del PLO)* (1988) 12, a 31-2, párr. 47. Véase también, Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1990, pp. 35- 37. citado en el Amicus presentado por Human Rights Watch/Americas y el Centro por la Justicia y el Derechos Internacional a la Cámara de lo Criminal y correccional de la Capital Federal, Argentina.

⁶ Amicus presentado por Human Rights Watch/Americas y el Centro por la Justicia y el Derechos Internacional a la Cámara de lo Criminal y correccional de la Capital Federal, Argentina.

⁷ *Op. Cit.*

México no ha sido la excepción, a pesar de encontrarse ciertamente rezagado en relación con los avances que en la materia ha habido en otros países de América Latina, la Constitución Federal reconoce, en su artículo 133, la primacía de los Tratados Internacionales como normas supremas de toda la Unión, estableciendo la obligación de los Jueces de acatar su contenido, aún si para ello contravienen la legislación de la entidad federativa. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al interpretar el precepto constitucional antes señalado, ha sentado precedentes que ubican a la normatividad internacional incluso por encima de las leyes ordinarias:

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

*Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, **esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local.** Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que **estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional;** por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que **en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas**, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.*

Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."

Localización: Novena Época Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. X, Noviembre de 1999. Página: 46. Tesis: P. LXXVII/99. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional (Énfasis añadido)

TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.

*La interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite identificar la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución Federal, los tratados internacionales y las leyes generales. Asimismo, a partir de dicha interpretación, armonizada con los principios de derecho internacional dispersos en el texto constitucional, así como con las normas y premisas fundamentales de esa rama del derecho, se concluye que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución Federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado Mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo **al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario "pacta sunt servanda", contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional.***

Amparo en revisión 120/2002. Mc. Cain México, S.A. de C.V. 13 de febrero de 2007. Mayoría de seis votos. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarios: Andrea Zambrana Castañeda, Rafael Coello Cetina, Malkah Nobigrot Kleinman y Maura A. Sanabria Martínez.

El Tribunal Pleno, el veinte de marzo en curso, aprobó, con el número IX/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veinte de marzo de dos mil siete.

Localización: Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXV, Abril de 2007. Página: 6. Tesis: P. IX/2007. Tesis Aislada. Materia(s): Constitucional (Énfasis añadido)

TRATADOS INTERNACIONALES. SU APLICACIÓN CUANDO AMPLÍAN Y REGLAMENTAN DERECHOS FUNDAMENTALES.

*Conforme al artículo 133 constitucional, la propia 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. Ahora bien, **cuando los tratados internacionales reglamentan y amplían los derechos fundamentales tutelados por la Carta Magna, deben aplicarse sobre las leyes federales que no lo hacen, máxime cuando otras leyes también federales, los complementan.***

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 799/2003. Ismael González Sánchez y otros. 21 de abril de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Hilario Bárcenas Chávez. Secretaria: Mariza Arellano Pompa

Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XX, Septiembre de 2004. Página: 1896. Tesis: I.4o.A.440 A. Tesis Aislada. Materia(s): Administrativa (Énfasis añadido)

En tal virtud, la obligación internacional que adquieren los Estados (en este caso el mexicano) al firmar Tratados y Convenios de Derechos Humanos de hacer valer su contenido, se reafirma con los criterios emitidos por el Máximo Tribunal de nuestro país que establecen la necesidad de que los órganos del Estado apliquen lo que de ellos se derive.

La jerarquía constitucional de los tratados de derechos humanos no está destinada solamente a servir de complemento a la parte dogmática de la Constitución sino que, necesariamente, implica condicionar el ejercicio de todo el poder público, incluido el que ejerce el Poder Judicial, al pleno respeto y garantía de estos instrumentos. Dada la jerarquía constitucional otorgada a los tratados de derechos humanos, su violación constituye no sólo un supuesto de responsabilidad internacional del Estado, sino también la violación de la Constitución misma. En el plano interno, la no aplicación de estos tratados por parte de los tribunales podría llegar a significar la adopción de una decisión arbitraria por prescindir de normas de rango constitucional.

Por ello, los tribunales internos son quienes tienen a su cargo velar porque todas las obligaciones internacionales asumidas por nuestro país en materia de derechos humanos, incluidas las incorporadas en la Convención, sean plenamente respetadas y garantizadas por los otros Poderes del Estado.

Vale decir que ante supuestos que podrían generar responsabilidad internacional al Estado, los tribunales internos deben tomar las decisiones que sean compatibles con el objeto y fin de aquellos instrumentos internacionales ratificados por México y que, en consecuencia, forman parte del derecho interno.

Los tribunales nacionales, en este caso El Tribunal Superior de Justicia del estado de Yucatán, a través de su Sala Penal, deben asegurar la implementación a nivel nacional de las normas internacionales de protección de los derechos humanos que vinculan a México. Esto significa que esta Sala Penal como tribunal interno que está conociendo en la presente causa, debe examinarla no sólo en función de lo prescrito en la legislación penal del estado, sino también a la luz de los tratados de derechos humanos ratificados por México.

V. Obligaciones internacionales en materia de derechos de la niñez y adolescencia

Una vez determinada la jerarquía de los Tratados Internacionales y la obligación que tienen los órganos del Estado, incluyendo los Tribunales, de hacer efectivos sus contenidos, es preciso insistir en algunos criterios que, a juicio de los firmantes, debe considerar este Tribunal al momento de resolver la apelación que al rubro se cita.

a) Interés superior del niño.

México ha ratificado la Convención sobre los derechos del Niño⁸, que en su artículo 3 establece que:

Artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

El interés superior del niño podría definirse, en palabras de Cillero Bruñol como “*la plena satisfacción de sus derechos*”... *garantía, entendida ésta última como vínculos normativos idóneos para asegurar efectividad a los derechos subjetivos...podríamos decir que el interés superior del niño en el marco de la Convención es un principio jurídico garantista*⁹.

El interés superior del niño, por tanto, obliga a los Estados a establecer todo tipo de medidas para garantizar el pleno desarrollo de sus capacidades, garantizando, entre otros, mecanismos de exigibilidad y protección efectiva de los derechos contenidos en la Convención de Naciones sobre los Derechos del Niño. Así lo estableció la Corte Interamericana en la Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002:

59. Este asunto se vincula con los examinados en párrafos precedentes, si se toma en cuenta que la Convención sobre Derechos del Niño **alude al interés superior de éste (artículos 3, 9, 18, 20, 21, 37 y 40) como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en ese instrumento, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades**¹⁰. **A este criterio han de ceñirse las acciones del Estado** y de la sociedad en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos.

⁸ En vigor en México desde el 21 de octubre de 1990.

⁹ Cillero Bruñol, Miguel. *El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los derechos del niño*.

¹⁰ En igual sentido el principio 7 de la Declaración de los Derechos del Niño (1959) estableció lo siguiente:

El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres.

Así también el Principio 10 de la Conferencia Internacional sobre Población y el Desarrollo adoptada del 5 al 13 de septiembre de 1994 en El Cairo, Egipto (1994) señala:

[...]

El interés superior del niño deberá ser el principio por el que se guíen los encargados de educarlo y orientarlo; esa responsabilidad incumbe ante todo a los padres

[...]

60. En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño¹¹ establece que éste requiere “cuidados especiales”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “**medidas especiales de protección**”. En ambos casos, la necesidad de adoptar esas medidas o cuidados proviene de la situación específica en la que se encuentran los niños, tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia.

En consecuencia, se establece que los dispositivos de protección de los derechos de la infancia son complementarios -nunca sustitutivos- de los mecanismos generales de protección de derechos reconocidos a todas las personas (art. 41 de la Convención). Los niños gozan de una supraprotección o protección complementaria de sus derechos que no es autónoma, sino fundada en la protección jurídica general¹².

El interés superior del niño, por tanto, no se limita a un principio que debe inspirar a los órganos del Estado, sino que es un mandato expreso para cualquier autoridad, o en palabras de Miguel Cillero Bruñol: *el principio del interés superior del niño lo que dispone es una limitación, una obligación, una prescripción de carácter imperativo hacia las autoridades...*¹³

Las organizaciones firmantes consideramos que, desde el momento en que los funcionarios de la Escuela Social cometieron diversa violaciones a los derechos humanos en perjuicio de niños, niñas y adolescentes sujetos a su cuidado, hasta el hecho de que durante el proceso penal seguido por estos delitos la Juez Séptimo omitió establecer medidas para salvaguardar su integridad a lo largo del proceso, se ha violentado flagrantemente el principio del Interés Superior del Niño al que obliga la Convención en la materia. Efectivamente esta protección, según la Corte Interamericana:

78. La eficaz y oportuna protección de los intereses del niño y la familia debe brindarse con la intervención de instituciones debidamente calificadas para ello, que dispongan de personal adecuado, instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada en este género de tareas. **En fin, no basta con que se trate de organismos jurisdiccionales o administrativos; es preciso que éstos cuenten con todos los elementos necesarios para salvaguardar el interés superior del niño.** En este sentido, el inciso tercero del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño determina lo siguiente:

[...]

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por

¹¹ La necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño. En la Declaración de los Derechos del Niño se indica que "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".

¹² Cillero Bruñol, Miguel. *El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los derechos del niño.*

¹³ Op. Cit.

las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada¹⁴.

En esa tesitura, la Juez Aquo estaba obligada a establecer, a lo largo de todo el proceso penal, medidas que permitieran a los niños y niñas sujetas a su jurisdicción, desahogar el juicio en las mejores condiciones, protegiendo siempre sus intereses y evitando situaciones que los vulneraran o los situaran en un estado de inequidad o indefensión procesal. Así lo ha establecido la Corte Interamericana en la citada Opinión Consultiva OC-17/02:

96. Es evidente **que las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con grave perjuicio para estos mismos.** Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento.

98. En definitiva, **si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.**

100. Bajo esta misma perspectiva, y específicamente con respecto a determinados procesos judiciales, la Observación General 13 relativa al artículo 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, sobre la igualdad de todas las personas en el derecho a ser oídas públicamente por un tribunal competente, señaló que dicha norma se aplica tanto a tribunales ordinarios como especiales¹⁵, y determinó que los “menores deben disfrutar por lo menos de las mismas garantías y protección que se conceden a los adultos en el artículo 14”¹⁶.

¹⁴ En igual sentido las Reglas de Beijing han tratado varios aspectos importantes de una administración de justicia de menores eficaz, justa y humanitaria dentro de la idoneidad profesional y en la capacitación de los expertos como un medio valioso para asegurar el ejercicio prudente de las facultades discrecionales en materia de delincuencia de menores. (Véanse las reglas 1.6, 2.2, 6.1, 6.2 y 6.3.).

¹⁵ Human Rights Committee, General Comment 13, Equity before the Courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (art. 14). 13/04/84, CCPR/C/21, p. 2.

¹⁶ Human Rights Committee, General Comment 13, Equity before the Courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (art. 14). 13/04/84, CCPR/C/21, p. 4. El artículo 14 del Pacto citado reza:

[...]. 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.

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

Los derechos del niño deben ser interpretados sistemáticamente ya que en su conjunto aseguran la debida protección a los derechos a la vida, la supervivencia y el desarrollo del niño. Durante la infancia/adolescencia la interdependencia de los derechos se hace más evidente que en otras etapas de la vida. La noción de interés superior refiere a ese conjunto sistemático y apoya una interpretación holística de la Convención.

Parte de la violación a este principio, quedó plenamente evidenciado en los criterios asumidos por la Juez Séptimo y expresados, de las fojas 1460 a la 1464 de la sentencia de primera instancia, para justificar las conductas delictivas, y por ende, la baja pena impuesta a la entonces Directora y su chofer, únicos sentenciados en la causa penal 33/2003, y en donde, lejos de considerar el daño causado a los niños y niñas y la responsabilidad del Estado para reparar y sancionar adecuadamente a los agentes violadores, pretendió explicar la injustificable conducta de los funcionarios responsables, en el hecho de que los niños “necesitaban y agradecían la mano dura” en que “provenían de familias disfuncionales” o que eran “drogadictos”:

[...]. 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.

[...]. 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.

[...]. 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.

...empero, tomando en consideración que su intención al llegar a esos excesos, fue con una clara intención de hacer recapacitar a los menores, puesto que tal como se colige del propio dicho y aclaraciones realizados por un considerable número de entonces menores, en las diversas diligencias de careos que obran en autos, eran castigados por la doctora por alguna falta que hubiesen cometido, tales como insultar y malcontestar a los vigilantes o pelarse entre sí; así tampoco puede pasar por alto esta autoridad, que de los expedientes históricos (sic.) psicológicos y sociológicos de los entonces menores ofendidos, puede apreciarse que algunos de éstos eran considerados “menores incorregibles” y otros se encontraban ingresados en dicha Escuela, porque habían cometido conductas tipificadas como delitos graves en la legislación sustantiva, tales como homicidio, violación, robos, etc., así como muchos de ellos que tenían tendencias a la drogadicción, entre los cuales algunos habían ingerido varios tipos de sustancias enervantes, como cocaína, cannabis, crack, etanol y otros, y que tal vez por la falta de de tales sustancias nocivas para su salud física y mental, estos se volvían agresivos, violentos, otros eran de conducta tan revulsa (sic.), que incluso ni sus padres podían controlarlos...todo lo cual le favorece a la acusada, puesto que varios de estos menores provenientes de familias totalmente disfuncionales, se encontraban en la misma condición que la ofendida...respecto a los cuales la acusada con el afán de corregirlos, rebasó (sic.) los límites de su autoridad, llegando al grado de violentar los derechos de los menores...empero tampoco pasa inadvertido para esta autoridad, el hecho de que la acusada, en el desempeño de su encargo, hubiera regresado por el “buen camino”, por así decirlo a varios de los internos de la referida Escuela, tal como varios de estos manifestaron tanto ante la autoridad ministerial como ante esta autoridad, pues estos (sic) incluso agradecieron a la incoada la “mano fuerte” con la que fueron tratados por ésta, por cuanto los hizo de alguna forma rectificar sus inadecuadas conductas, lo que impulso (sic.) a algunos incluso a terminar la educación básica y media básica, lo cual también favorece a la enjuiciada, como también le favorece, el hecho de haberse acreditado en autos, que por su gestión como directora de dicho plantel, obtuvo mejoras en las instalaciones del mismo, lo que les permitió a los menores, tener una mejor calidad de vida durante su internamiento; asimismo, tomándose en consideración la magnitud del daño causado al bien jurídico protegido, que lo es la seguridad del orden jurídico confiado a la correcta administración del servicio y la función pública...
(Énfasis añadido)

Contrario a lo que la Juez Aquo sustenta en los párrafos de la sentencia arriba citados, es justamente la situación de vulnerabilidad social que vivían muchos de los niños y adolescentes internos en la Escuela Social, lo que obligaba a sus funcionarios a adoptar medidas de protección, salud, educación y todas aquellas necesarias para revertir esa situación; contrario a ello, las conductas desplegadas por quienes en ese entonces tenían la tutela estatal de los niños y adolescentes, ahondaron en el agravio social violando con ello la obligación del Estado de proteger sus derechos humanos. Esta situación fue pasada por alto por el Juzgado de Primera Instancia, al grado de intentar revertir la responsabilidad de las violaciones a derechos humanos cometidas en la Escuela Social al “mal comportamiento” de los niños afectados y no a la incapacidad del Estado de brindar adecuadas condiciones a los niños y niñas internos, expresada en las vejaciones que sufrieron por parte de la entonces Directora de la institución y demás funcionarios.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos es clara al señalar la obligación que tienen los estados en ese sentido, Así lo expresó en la Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002:

87. Esta Corte ha establecido reiteradamente, a través del análisis de la norma general consagrada en el artículo 1.1 de la Convención Americana, **que el Estado está obligado a respetar los**

derechos y libertades reconocidos en ella y a organizar el poder público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Según las normas del derecho de la responsabilidad internacional del Estado aplicables en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, **la acción u omisión de cualquier autoridad pública, de cualquiera de los poderes del Estado, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos en la Convención Americana**¹⁷. Dicha obligación general impone a los Estados Partes el deber de garantizar el ejercicio y el disfrute de los derechos de los individuos en relación con el poder del Estado, y también en relación con actuaciones de terceros particulares¹⁸. **En este sentido, y para efectos de esta Opinión, los Estados Partes en la Convención Americana tienen el deber, bajo los artículos 19 (Derechos del Niño) y 17 (Protección a la Familia), en combinación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren protección a los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales.**

(Énfasis añadido)

Pero además, la misma Corte ha sido enfática en señalar que uno de los temas que mayor atención requieren por parte del Estado, es en la prevención de la violencia contra la niñez, es ahí donde el Estado debe poner especial énfasis. En tal virtud, los argumentos dados por la Juez Aquo que justifican las conductas violatorias a derechos humanos ya citadas, son totalmente contrarios a los criterios que se han generado desde los Tratados y Convenios firmados por México y sus órganos de interpretación:

89. Cabe destacar que el Comité sobre Derechos del Niño **brindó especial atención a la violencia contra los niños tanto en el seno de la familia como en la escuela.** Señaló que “la Convención sobre los Derechos Niño **establece altos estándares para la protección del niño contra la violencia,** en particular en los artículos 19 y 28, así como en los artículos 29, 34, 37, 40, y otros, [...] tomando en cuenta los principios generales contenidos en los artículos 2, 3 y 12”¹⁹.

...

93. **Entre estos valores fundamentales figura la salvaguarda de los niños, tanto por su condición de seres humanos y la dignidad inherente a éstos, como por la situación especial en que se encuentran. En razón de su inmadurez y vulnerabilidad, requieren protección que garantice el ejercicio de sus derechos dentro de la familia, de la sociedad y con respecto al Estado.**

94. **Estas consideraciones se deben proyectar sobre la regulación de los procedimientos, judiciales o administrativos,** en los que se resuelva acerca de derechos de los niños y, en su caso, de las personas bajo cuya potestad o tutela se hallan aquéllas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002

(Énfasis añadido)

¹⁷ Cfr. *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 134; *Caso Ivcher Bronstein*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 168; y *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 109; *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 10, párr. 210; y *Caso Caballero Delgado y Santana*. Sentencia de 8 de diciembre de 1995. Serie C No. 22, párr. 125.

¹⁸ Cfr. *Medidas Provisionales, Comunidad de Paz de San José de Apartadó*, Resolución de la Corte de 18 de junio de 2002, considerativo 11.

¹⁹ Committee on the Rights of the Child, Report of its Twenty-Eight Session, 28.11.2001, CRC/C/111, para. 678.

En tal virtud, es indispensable que el Tribunal de Alzada elimine en su sentencia de segunda instancia, cualquier justificación posible a las violaciones a derechos humanos cometidas en perjuicio de niños y niñas internos en la Escuela Social. De lo contrario, se estaría no sólo violando la obligación que tiene el Estado mexicano (a través de sus tribunales internos) de proteger los derechos de la infancia, sino que también se estaría sentando un grave precedente para futuros casos, en donde la disfuncionalidad de la familia, los problemas de drogadicción y/o cualquier otra circunstancia social del niño/niña, pudiera ser motivo para que cualquier funcionario o particular, realizara conductas contrarias al interés superior del niño y a sus derechos fundamentales.

b) deber de investigar y sancionar violaciones a derechos humanos

Una de las formas de revertir las violaciones al principio del Interés superior del niño que debe prevalecer en todos los actos de autoridad, es, no sólo reconociendo plenamente las violaciones a derechos humanos a ellas cometidas, sino estableciendo una sanción acorde con la gravedad del hecho.

Al respecto, la Corte Interamericana ha establecido que:

...del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, con en busca de una debida reparación²⁰.

Como ya se señaló, la pena impuesta a los sentenciados no es representativa de las acciones cometidas, y, por ende, es contraria los estándares más altos de protección a los derechos humanos. La investigación y sanción de los delitos es una forma de restituir el derecho violado a la víctima, pero también es una medida de no repetición de los hechos, sobre todo en casos como el que nos ocupa, en donde los responsables de la conducta delictiva fueron funcionarios del estado. No sancionar adecuadamente las violaciones a derechos humanos provenientes de agentes estatales es sinónimo de impunidad.

La investigación y sanción de violaciones a derechos humanos, es una de las fundamentales obligaciones que tiene el Estado mexicano. Así lo ha establecido la Corte Interamericana al señalar que:

176. El Estado está, por otra parte, obligado a investigar toda situación en la que se hayan violado los derechos humanos protegidos por la Convención. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación **quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y**

²⁰ Caso Villagrán Morales y otros, sentencia del 19 de noviembre de 1999. Párr. 227.

pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. Lo mismo es válido cuando se tolere que los particulares o grupos de ellos actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos humanos reconocidos en la Convención.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez, sentencia de 29 de julio de 1988.

En tal virtud, este Tribunal de Alzada tiene la facultad y el deber de, en congruencia con la magnitud de las violaciones a derechos humanos cometidas, y por el grupo social afectado, revisar las sanciones y modificarlas, de tal manera que éstas verdaderamente reflejen la gravedad del caso y el repudio estatal hacia actos arbitrarios de funcionarios públicos cometidos contra la niñez.

Esta obligación se hace más apremiante dadas las razones esgrimidas por la Juez Aquo para justificar las exoneraciones de varios ex funcionarios y las bajas penas impuestas a los dos ex funcionarios sentenciados, que, tal como se señaló al citar la parte respectiva de la sentencia de primera instancia relativa a la culpabilidad de los hoy sentenciados, culpabilizaron a los niños afectados de provocar las conductas realizadas por la entonces Directora y demás funcionarios, hecho que implica un agravio a la dignidad de los niños y niñas víctimas que debe ser resarcido en segunda instancia por este Tribunal de Alzada.

Cabe resaltar que, como lo ha señalado la Corte Interamericana, la sanción de los responsables de cometer graves violaciones a derechos humanos es una medida de restitución, reparadora para las víctimas y por tanto, representa una obligación al tenor de lo establecido por los artículos 1 y 63 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

c) deber de reparar integralmente el daño causado.

Además de considerar la adecuada sanción de los responsables como una medida de no repetición de los hechos y de reparación del daño, el derecho internacional ha establecido la obligación específica que tiene el Estado de reparar integralmente el daño causado a las víctimas de violaciones a derechos humanos.

A pesar de ello, la Juez Aquo no consideró necesario reparar el daño a las niñas, niños y adolescentes que sufrieron graves violaciones a derechos humanos. Lo anterior implica un incumplimiento, no sólo a la normatividad internacional, sino también a lo establecido por la Constitución Federal en la fracción IV del apartado B del artículo 20, así como por el Código Penal del estado de Yucatán, que en sus artículos 33, 36 y 37 establece que los ofendidos del delito tendrán derecho a la reparación del daño material y moral, y que de esta reparación será solidario el estado cuando quien cometa el delito sea un funcionario o servidor público.

Desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos, la obligación del Estado en cuestión reparatoria deriva, en principio, del artículo 1º de la Convención

Americana sobre Derechos Humanos que establece la necesidad de reparar las violaciones de derechos humanos acaecidas dentro de su jurisdicción y más aún cuando, como en el presente caso, dichas violaciones fueron cometidas por agentes estatales.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, órgano de interpretación de la Convención Americana, ha establecido el criterio de que la “interpretación del artículo 63.1 de la Convención Americana se fundamenta en el principio básico de derecho internacional de que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente”.²¹

Igualmente, señala la jurisprudencia de la Corte: “que la obligación de reparar que se regula en la Convención, en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el derecho internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado, invocando para ello disposiciones de derecho interno²².”

El objeto de la reparación es la restitución total de la situación lesionada, no obstante, cuando resulta imposible revertir los efectos del daño causado, es necesario acordar una serie de medidas que garanticen los derechos conculcados, reparen las consecuencias en la medida de lo posible, y por último establezcan el pago de una justa indemnización en términos lo suficientemente amplios para compensar la pérdida sufrida y los efectos causados por dicha pérdida²³. En este sentido, debe de procederse a la reparación e indemnización y al resarcimiento de los gastos en que ha incurrido la víctima en sus actuaciones ante las autoridades mexicanas a causa de este proceso.

La reparación, además de ser un medio para corregir y/o resarcir en la medida de lo posible los daños causados en el pasado, debe entenderse también como una medida que prevenga en el futuro la comisión de violaciones a los derechos humanos. Por tal motivo, además de la indemnización monetaria que se deberá otorgar a las víctimas de los sucesos arriba narrados, deben contemplarse otros medios que complementan la reparación en un sentido amplia e integral, a saber, la restitución, la disculpa, el juzgamiento de los agentes gubernamentales responsables, la toma de medidas para que la violación cese, entre otros medios a considerar²⁴.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la indemnización debe ser pagada a aquellos que resulten directamente perjudicados por los hechos²⁵

²¹ Caso Ivcher Bronstein, Sentencia de 6 de febrero de 2001, párr. 65.

²² Caso Blake, Sentencia de Reparaciones sentencia de 22 de enero de 1999., párr. 33.

²³ Caso Godínez Cruz, Sentencia del 17 de agosto de 1990, párr. 27.

²⁴ Brownline, Iian, *State Responsibility*, Part 1, Clarendon Press, Oxford, 1983, p. 199-

²⁵ Caso El Amparo, Reparaciones, sentencia de 14 de septiembre de 1996, párr. 38.

Elementos de la reparación del daño.

La Corte ha establecido que la indemnización deberá compensar los daños patrimoniales y extrapatrimoniales, es decir, comprende el daño material (el daño emergente y el lucro cesante), el daño moral y el daño relativo al proyecto de vida.

1.- Daño material

a) Daño emergente.

Este rubro comprende los gastos del daño que son consecuencia directa de la violación a los derechos humanos, es decir, de las agresiones. Este aspecto considera los gastos en los que incurrieron las víctimas y/o sus familiares como consecuencia directa de los hechos²⁶. En este caso, los Tribunales deben tomar en consideración toda erogación hecha en la búsqueda de justicia, pago de abogados, transporte, copias, traslados y todos aquellos actos que implicaron una erogación para las víctimas y/o sus familiares.

b) Lucro Cesante.

Que consiste en todo el ingreso que la familia de las víctimas podrían haber percibido si no se hubiese cometido la violación a derechos humanos, así como los ingresos que los familiares dejaron de percibir con motivo de los hechos²⁷.

Dichos elementos en su conjunto deben ser evaluados por los Tribunales para determinar una adecuada reparación material por las violaciones cometidas.

2.- Daño Moral:

La Juez Aquo no consideró la necesidad de reparar el daño moral al que le obligaba el artículo 33 y 37 del Código Penal del estado. En este sentido, para fijar las reparaciones por concepto de daño moral, la Corte Interamericana ha tomado en consideración las diversas clases de daños inmateriales a los que los representantes de la víctima y sus familiares y la Comisión han hecho referencia: “los sufrimientos físicos y psicológicos padecidos por la víctima directa y los padecimientos físicos y psicológicos sufridos por los familiares de la víctima a causa de la violación a derechos humanos” ...

Como la Corte Interamericana ha expresado, el daño moral es el resultado de la humillación a que se somete la víctima, el desconocimiento de su dignidad humana, del sufrimiento y dolor; el efecto que la violación tiene en el grupo familiar, con la angustia que se transmite a los miembros de éste.

²⁶ Caso Aloeboetoe, Reparaciones, párr. 79.

²⁷ Caso Aloeboetoe, Reparaciones, párr. 88.

Este mismo Tribunal Internacional ha estimado que no se requieren pruebas para determinar el daño moral de la víctima ya que resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana, que toda persona sometida a agresiones y vejaciones experimente un agudo sufrimiento moral.

Este criterio es compartido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien ha sentado tesis en donde establece que:

REPARACIÓN DEL DAÑO. COMPRENDE LOS PERJUICIOS OCASIONADOS DE MANERA DIRECTA POR LA COMISIÓN DEL DELITO.

En los artículos 33, fracción II, del Código Penal para el Estado de Baja California, y 27, fracción II, del Código Penal del Estado de Campeche, se regula la figura de la reparación del daño, referida también a los perjuicios sufridos por la víctima; por lo que, conforme a estos dispositivos, al resolver sobre dicha reparación, de ser procedente, el Juez deberá sentenciar al sujeto activo a la indemnización de los perjuicios causados de manera directa a la víctima por la comisión del delito; pues de considerarse que dicha indemnización debe ser reclamada en la vía civil, se limitaría la interpretación de los mencionados preceptos legales en perjuicio de la víctima, dejándose de lado la amplia protección que el legislador pretendió darle en el proceso penal; consecuentemente, si en el delito de lesiones las infligidas al sujeto pasivo fueron de tal magnitud que impidieron el desarrollo de su actividad laboral cotidiana, dejando de percibir la remuneración correspondiente, este perjuicio resulta ser un efecto directo de la comisión del ilícito, a cuya reparación debe sentenciarse al procesado, independientemente de que en la legislación ordinaria civil de esos Estados se regulen las obligaciones que nacen de los actos ilícitos, toda vez que tal regulación se dirige a una relación jurídica caracterizada por exigencias entre particulares, que podrán demandarse por la víctima cuando no desee formular querrela, pero tampoco se encuentre dispuesta a absorber los daños y perjuicios derivados de la conducta ilícita; o bien, en contra de terceros que tengan el carácter de subsidiarios responsables del sujeto activo; pero que de ningún modo puede ser excluyente de la obligación que en materia penal el legislador impone al Juez y al Ministerio Público. Corrobora lo anterior, el texto vigente del artículo 20, apartado A, fracción I, y apartado B, fracción IV, de la Constitución Federal, en el que se ha elevado a rango de garantía individual el derecho que tiene la víctima a que le sea reparado el daño causado por la comisión del delito, obligando al Ministerio Público a actuar en el proceso para obtener el cumplimiento de esa garantía; y lograr así que en todo proceso penal la víctima tenga derecho a una reparación pecuniaria, tanto por los daños, como por los perjuicios ocasionados por la comisión del delito; debiéndose considerar, además, que fue el propio Constituyente el que reguló, con estrecha vinculación, los fines preventivos con los indemnizatorios del procedimiento penal, al exigir para la libertad del inculcado una caución suficiente que garantice la reparación de daños y perjuicios, lo cual confirma que, actualmente, en todo procedimiento penal se debe tutelar como derecho del sujeto pasivo del delito, la indemnización de los perjuicios ocasionados por su comisión, con lo cual se logra reconocer una importancia del mismo rango a la protección de los derechos de la víctima que a los del inculcado, conciliando una manera ágil para reparar el daño causado por el delito.

Contradicción de tesis 2/2002-PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito. 8 de mayo de 2002. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Leticia Flores Díaz.

Tesis de jurisprudencia 51/2002. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de diez de julio de dos mil dos, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: presidente Juan N. Silva Meza, Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, José de Jesús Gudiño Pelayo y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.

No. Registro: 185.503 Jurisprudencia Materia(s): Penal Novena Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XVI, Noviembre de 2002 Tesis: 1a./J. 51/2002 Página: 160

(Énfasis añadido)

DAÑO MORAL, PRESUNCIÓN DE EXISTENCIA POR LA ILEGÍTIMA AFECTACIÓN A LA LIBERTAD, INTEGRIDAD FÍSICA O PSÍQUICA DE UNA PERSONA, CONFORME A LA PARTE FINAL DEL ARTÍCULO 1916 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Del artículo 1916 y del diverso 1916 Bis, vigente hasta el 19 de mayo de 2006, que lo complementa, ambos del Código Civil para el Distrito Federal, se advierte que en caso de la llamada responsabilidad subjetiva, por la realización de un hecho ilícito, tendrá lugar la reparación del daño moral. Además, el sentido literal de la parte final del citado artículo 1916 lleva a establecer que el daño moral se presume cuando está acreditada la afectación ilegítima de los atributos de la personalidad como la libertad y la integridad física o psíquica, de modo que demostrado el hecho ilícito consistente en la afectación a la integridad física, se presume que se produjo el daño moral. Por tanto, si se demuestra que se sufrieron lesiones como consecuencia de un ilícito y, por ende, la afectación a la integridad física o psíquica, opera la presunción de existencia del daño moral causado, sin que pueda exigirse la determinación exacta del detrimento sufrido o de la intensidad de la afectación.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 606/2006. Jorge Amaya Noguez. 18 de enero de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretaria: Lusmariana Rebollo Ulloa. XXV, Marzo de 2007, Página: 1661, Tesis: I.3o.C.594 C, Tesis Aislada, Materia(s): Civil Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIV, Agosto de 2006. Página: 2342. Tesis: II.2o.P.200 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal

Como se mencionó, la Corte Interamericana también lo ha denominado daño inmaterial y lo define de la siguiente manera:

“puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos que tengan efectos como la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad, el consuelo de sus deudos o la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir”

Con base en los planteamientos anteriores sobre los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y nuestra legislación aplicable en materia de daño moral, se insiste que a los agraviados se les vulneraron ilegítimamente diversos derechos, por lo que la afectación se dio en su persona y familia, entonces deben ser indemnizados por el daño moral sufrido, situación que la Juez no consideró a pesar de la claridad tanto de la normatividad como de la jurisprudencia nacional e internacional.

En este sentido, es preciso insistir en que, tal como lo ha señalado la Suprema Corte de Justicia de la Nación,

REPARACIÓN DEL DAÑO. CORRESPONDE AL JUZGADOR FIJARLA, POR LO QUE PUEDE ANALIZAR PRUEBAS NO CITADAS POR LA REPRESENTACIÓN SOCIAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ).

La naturaleza de la reparación del daño exigible al delincuente tiene el carácter de sanción pública, como así lo establece el artículo 41 del Código Penal del Estado de Veracruz, lo que necesariamente conduce a considerar que su imposición corresponde al juzgador, de acuerdo con la valoración de las pruebas existentes en el sumario; sin que sea obstáculo que el agente del Ministerio Público no indicara en su correspondiente pliego acusatorio los medios de convicción que la justifiquen, pues basta que al respecto la haya solicitado en sus conclusiones para que el Juez del proceso se abocara legalmente a su análisis.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 379/2001. 24 de octubre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis Arellano Pita. Secretario: Jorge Esteban Cassou Ruiz.

Amparo directo 429/2001. 30 de noviembre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis Arellano Pita. Secretaria: Guadalupe Patricia Juárez Hernández.

Amparo directo 33/2002. 13 de marzo de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis Arellano Pita. Secretario: Jorge Esteban Cassou Ruiz.

Amparo directo 406/2002. 29 de enero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis Arellano Pita. Secretario: Jorge Esteban Cassou Ruiz.

Amparo directo 407/2002. 29 de enero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis Arellano Pita. Secretario: Jorge Esteban Cassou Ruiz.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo CIX, página 2160, tesis de rubro: "REPARACIÓN DEL DAÑO".

Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XVII, Marzo de 2003. Página: 1630. Tesis: VII.2o.P. J/6. Jurisprudencia. Materia(s): Penal (Énfasis añadido)

No obstante, esta obligación de hacerse de elementos para mejor proveer, fue utilizada por la Juez Aquo de manera parcial, pues tal como queda evidenciado de las fojas 1459 a 1467 de la sentencia que por esta vía se impugna, la Juez, al tratar la culpabilidad de los hoy sentenciados, realiza una serie de argumentos que, en muchos aspectos, justifican las conductas delictivas cometidas por los hoy sentenciados, llevándola a imponerle las penas más bajas a los hoy sentenciados. No obstante, en ningún momento realiza consideración alguna en torno a los efectos que para los niños y niñas tuvo la comisión del ilícito como un medio para justificar y fundamentar la necesidad de que a las víctimas se le repare integralmente el daño causado por la conducta delictiva cometida.

Este hecho, además de demostrar parcialidad en la labor juzgadora del Aqno, contraviene el espíritu y el sentido de la reforma legislativa que elevó a rango constitucional la obligación que tiene, tanto el Ministerio Público, como el Juez de establecer adecuadas medidas de reparación del daño a favor de las víctimas del delito.

Efectivamente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que debe existir una equidad entre la necesidad de suplir la queja en materia penal a favor del procesado, pero también garantizar adecuadas medidas de reparación del daño para las víctimas del delito:

SUPLENCIA DE LA QUEJA EN MATERIA PENAL. SU APLICACIÓN A FAVOR DEL PROCESADO NO IMPLICA DESCONOCER EL LÍMITE INHERENTE QUE RESULTA DE LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR SIMULTÁNEAMENTE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA VÍCTIMA Y, POR TANTO, SU OBSERVANCIA DEBE PONDERARSE POR EL ÓRGANO JURISDICCIONAL CONFORME A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD E IMPARCIALIDAD CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

La reforma al artículo 20 constitucional de veintiuno de septiembre de dos mil, en la que se estableció como derecho fundamental de la víctima del delito, entre otros, el de la satisfacción de la reparación del daño sufrido o derivado del hecho delictivo, da muestra de la búsqueda de un mayor equilibrio de los derechos intraprocesales de ambos protagonistas del suceso criminal, es decir, los sujetos activo y pasivo del delito, por ello, no puede hablarse estrictamente de prelación o preferencia de los derechos de uno sobre otro, sino de una equivalencia, en principio, pero cuya observancia y aplicación habrán de ponderarse, en el caso concreto, por el órgano jurisdiccional correspondiente en pleno ejercicio de su función pública como ente encargado de regir el curso legal del proceso. Por tanto, tampoco es válido el argumento de que con la suplencia de la queja establecida en favor del procesado puede llegar a desconocerse el límite inherente que resulta de la obligación de respetar simultáneamente los derechos fundamentales de la víctima, lo anterior, conforme a los principios de legalidad e imparcialidad en términos de los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya supremacía es obligatoria al margen de las disposiciones u omisiones de la ley secundaria.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 543/2005. 2 de febrero de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: José Nieves Luna Castro. Secretario: Enrique Martínez Guzmán.

Registro No. 175073. Localización: Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIII, Mayo de 2006. Página: 1785. Tesis: V.2o.P.A.16 P. Tesis Aislada. Materia(s): Penal (Énfasis añadido)

En tal virtud la Juez Aqno dejó de cumplir con una función fundamental en su labor que era establecer adecuadas medidas de reparación a favor de la suscrita y de las demás víctimas del delito en la causa penal respectiva.

3.- Proyecto de Vida.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido el criterio respecto del proyecto de vida, el cual refiere que las violaciones de derechos humanos cometidas por autoridades del Estado en perjuicio de las víctimas y sus familias atentan para desarrollar su “proyecto de vida”, al imposibilitarles alcanzar metas personales, profesionales y familiares, y ello constituye un elemento que afecta a la persona en su esencia vital por lo cual es autónomo del daño moral, del daño material y de la sanción de los responsables y, consecuentemente, debe ser determinado económicamente por los tribunales, siguiendo el criterio de equidad.

Ninguno de los tres criterios establecidos por la normatividad y la jurisprudencia nacional e internacional fue tomado en consideración por la Juez Aquo, limitándose única y exclusivamente a emitir una sentencia condenatoria pero sin establecer mecanismos ni medidas para garantizar la restitución del derecho de la víctima.

V. Conclusiones

1.- La opinión vertida en el presente *Amicus curiae* tienen su fundamento en la causa de interés público que se resuelve en el toca penal arriba citado. Los agravios cometidos en perjuicio de un sector especialmente vulnerable y necesitado de protección estatal, como lo es el de la niñez y adolescencia, justifican el interés que diversos organismos dedicados a la defensa y promoción de los derechos humanos, tienen al emitir la presente opinión a esta H. Sala Penal.

2.- Las conductas cometidas por servidores públicos en la Escuela Social de Menores Infractores, principalmente por la entonces Directora, implicaron graves violaciones a derechos humanos por parte del Estado, mismas que hasta la fecha no han sido debidamente sancionadas ni reparadas de conformidad con los más altos estándares internacionales de protección a los derechos humanos.

3.- El juzgado Séptimo de Defensa Social no garantizó durante la causa penal 33/2003, el principio del Interés superior del niño, establecido en el artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño, vigente en nuestro país desde 1990 y cuya importancia es tal, que ya ha sido integrado al artículo 18 de la Constitución Federal. Efectivamente ni durante el proceso penal, ni al emitir su sentencia, la Juez Aquo consideró ni los criterios ni las normas derivadas del derecho internacional que, como ha señalado la Suprema Corte, deben ser atendidas por los Tribunales nacionales.

4.- Es obligación de los jueces y Tribunales que componen el Estado mexicano aplicar, en sus decisiones, las normas y criterios internacionales derivados de aquellos Tratados de los cuáles México es parte. Así lo ha reiterado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas tesis jurisprudenciales. En atención a lo anterior, esta H. Sala Penal es el

órgano idóneo para revertir las violaciones a derechos humanos cometidas en perjuicio de niños y niñas, garantizar una adecuada reparación del daño e imponer una sanción acorde con la gravedad de las conductas cometidas, como una medida también reparatoria y de no repetición de los hechos, en plena congruencia con las obligaciones que tiene el Estado mexicano de cumplir con los Tratados Internacionales y los criterios de ellos derivados.

Mérida, Yucatán, a 21 de febrero de 2008

Atentamente.

Dra. Raquel Pastor Escobar
Infancia Común AC.

Lic. Edgar Cortez Morales
Red Nacional de Organismos civiles de
derechos humanos "Todos los Derechos para
Todas y Todos"

Soc. Cristina Muñoz Menéndez.
Indignación, Promoción y Defensa de los
Derechos Humanos AC

Lic. Gerardo Sauri Suárez.
Red por los Derechos de la Infancia