



UANL

Revista Lechuzas



MAYO – OCTUBRE, 2024. VOLUMEN I. NUMERO I. PUBLICACIÓN SEMESTRAL





UANL

RECTOR:

DR. MED. SANTOS GUZMÁN LÓPEZ

DIRECTOR:

DR. MARIO ALBERTO GARZA CASTILLO

SUBDIRECTOR ACADEMICO:

DR. DAVID EMMANUEL CASTILLO MARTÍNEZ

REVISTA LECHUZAS

DIRECTORA EDITORIAL:

DRA. AMALIA GUILLÉN GAYTÁN

COORDINADORA EDITORIAL:

MTRA. PAOLA STEPHANIA MUÑOZ LUPIAN

ASUNTOS ESTUDIANTILES.

ADRIÁN EDUARDO LOZANO GONZÁLEZ

ASISTENTES EDITORIALES:

ARELI FERNANDA MARTÍNEZ GARCÍA,

SELENE YAMILETH SAUCEDA PALOMARES

VÍCTOR MANUEL DE ALBA DELGADO

COMITÉ EDITORIAL REVISOR: ALAN JAVIER CASTILLO MORALES, ÁNGEL MARIO GARCÍA GUERRA, CHRISTIAN DAVID GARZA LOMAS, EDUARDO TIERRABLANCA GIRÓN, ELIA SALINAS GARZA, ELIZABETH GARCÍA AZUARA, FÉLIX ALEJANDRO CONTRERAS NARVÁEZ, FÉLIX GUADALUPE CONTRERAS ARGUIROPULOS, LAURA ALICIA SILVA BÁEZ, MARIANA GONZÁLEZ MARTÍNEZ, MARIO ALBERTO GARCÍA MARTÍNEZ, MOHAMMAD H. BADI, SERGIO MANUEL SÁNCHEZ TREJO, XAVEIRA GARZA CAMARENA, IDRIS SAANGARÉ, ILSE RUBÍ GONZÁLEZ GÓMEZ

Revista Lechuzas Vol. 1, Núm. 1, Mayo-Octubre2024, es una publicación semestral editada por la Universidad Autónoma de Nuevo León, a través de la Facultad de Derecho y Criminología. Dirección de la publicación: Av. Universidad s/n Cd. Universitaria C.P.66451, San Nicolás de los Garza, Nuevo León, México. Página web de la revista <https://revistalechuzas.uanl.mx/> Editora responsable: Dra. Amalia Guillén Gaytán, Facultad de Derecho y Criminología. Reserva de Derechos al Uso Exclusivo núm. En trámite. ISSN En trámite, ambos otorgados por el Instituto Nacional del Derecho de Autor. Responsable de la última actualización: Dr. Paris Alejandro Cabello Tijerina, Facultad de Derecho y Criminología, Av. Universidad s/n, Cd. Universitaria, C.P., 66451, San Nicolás de los Garza, Nuevo León, México. Las opiniones expresadas por los autores no reflejan la postura del editor de la Revista Lechuzas. Todos los artículos son de creación original del autor, por lo que esta revista se deslinda de cualquier situación legal derivada por plagios, copias parciales o totales de otros artículos ya publicados y la responsabilidad legal recaerá directamente en el autor del artículo. Se autoriza compartir, copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato; y de remezclar, transformar y construir a partir del material, citando siempre la fuente completa

ÍNDICE

ARTICULOS

- 6-27** **Análisis comparativo de la legislación mexicana vigente sobre el derecho al olvido con la legislación de Alemania y España**
Ingrid Vanessa Martínez Muñoz, Sergio Manuel Sánchez Trejo (Universidad Autónoma de Nuevo León) y Patricia Alejandra Gutiérrez Ramírez (Poder Judicial del Estado de Nuevo León)
-
- 28-44** **Responsabilidad Patrimonial del Estado**
Samantha Lara Oviedo, Félix Guadalupe Contreras Arguiropulos (Universidad Autónoma de Nuevo León) y María Ernestina Ureña Moreno (Poder Judicial del Estado de Nuevo León)
-
- 45-59** **Falta de Cultura Jurídica: Afectación en la aplicación del Derecho Penal en Nuevo León**
Sergio Adrián Martínez Armendáriz (Universidad Autónoma de Nuevo León) y Ángel Mario García Guerra (Poder Judicial del Estado de Nuevo León).
-
- 60-74** **Aproximaciones desde los Derechos Humanos al Derecho a la Consulta Previa, y sus violaciones en Proyectos Energéticos**
Rosalinda Guerrero Espinoza y Mohammad H. Badii Z. (Universidad Autónoma de Nuevo León)
-
- 75-86** **La carga de la prueba en el derecho mexicano. Una mirada a su trascendencia en el equilibrio probatorio de las partes**
Victoria Elizabeth Villarreal Montemayor y Amalia Guillen Gaytán (Universidad Autónoma de Nuevo León)
-
- 87-100** **Naturaleza de las partes en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica. Visibilización del desequilibrio probatorio entre ella**
Victoria Elizabeth Villarreal Montemayor y David Emmanuel Castillo Martínez (Universidad Autónoma de Nuevo León)
-
- 101-114** **La evolución de los sistemas procesales en el derecho penal**
Laura Alicia Arvizu Buelna y Alfredo Hernández Luna (Universidad Autónoma de Nuevo León)
-

UTILERIA JURÍDICA

116-127 Opinión pública y Opinión reflexiva en el proceso electoral
Víctor Manuel De Alba Delgado y Paola Stephania Muñiz Lupian
(Universidad Autónoma de Nuevo León)

128-132 Honrando el Pasado, Forjando el Futuro: Bicentenario de la Primera Catedra de Derecho en el Estado de Nuevo León
Víctor Manuel De Alba Delgado, Selene Yamileth Saucedo Palomares, Areli Fernanda Martínez García e Ilse Rubí González Gómez
(Universidad Autónoma de Nuevo León)

133-137 Conoce a tus Profesores: Entrevista con la Dra. Antonia Belmares Rodríguez
Víctor Manuel De Alba Delgado, Selene Yamileth Saucedo Palomares y Areli Fernanda Martínez García
(Universidad Autónoma de Nuevo León)



Artículos

Imagen generada con Bing



Imagen generada con Bing

ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA LEGISLACIÓN MEXICANA VIGENTE SOBRE EL DERECHO AL OLVIDO CON LA LEGISLACIÓN DE ALEMANIA Y ESPAÑA.

COMPARATIVE ANALYSIS OF THE
CURRENT MEXICAN LEGISLATION ON
THE RIGHT TO BE FORGOTTEN WITH
THE LEGISLATION OF GERMANY AND
SPAIN.

DESCRIPCIÓN BREVE

Este artículo tuvo como objeto analizar de manera comparativa la aplicación de la legislación mexicana vigente en el 2024, con las legislaciones de los países de Alemania y España, respecto al ejercicio del derecho al olvido de las personas para eliminar o desindexar información inadecuada, personal, irrelevante, no pertinente o desactualizada a la que se encuentran relacionadas. Lo anterior, con el propósito de identificar las mejores prácticas, desafíos comunes y posibles áreas de mejora en la protección de la privacidad y la gestión de la información. El resultado reveló que en la legislación mexicana actual existen diferencias significativas en términos de enfoque, alcance y aplicación, por lo que Alemania y España han establecido regulaciones más detalladas y claras en su aplicación en estos aspectos relacionados con el derecho al olvido.

INVESTIGADORES

Ingrid Vanessa Martínez Muñoz.
Estudiante de Derecho FACDYC-UANL.
Sergio Manuel Sánchez Trejo
Investigador FACDYC-UANL
Patricia Alejandra Gutiérrez Ramírez
Poder Judicial del Estado de Nuevo
León

Análisis comparativo de la Legislación Mexicana vigente sobre el Derecho al Olvido con la Legislación de Alemania y España.

**(Comparative analysis of the current Mexican legislation on the Right to Be
Forgotten with the legislation of Germany and Spain)**

Ingrid Vanessa Martínez Muñoz
Estudiante de la Licenciatura en Derecho
FACDYC-UANL.

Sergio Manuel Sánchez Trejo
Universidad Autónoma de Nuevo León Investigador
FACDYC-UANL.

Patricia Alejandra Gutiérrez Ramírez
Poder Judicial del Estado de Nuevo León

Resumen: Este artículo tuvo como objeto analizar de manera comparativa la aplicación de la legislación mexicana vigente en el 2024, con las legislaciones de los países de Alemania y España, respecto al ejercicio del derecho al olvido de las personas para eliminar o desindexar información inadecuada, personal, irrelevante, no pertinente o desactualizada a la que se encuentran relacionadas. Lo anterior, con el propósito de identificar las mejores prácticas, desafíos comunes y posibles áreas de mejora en la protección de la privacidad y la gestión de la información. El resultado reveló que en la legislación mexicana actual existen diferencias significativas en términos de enfoque, alcance y aplicación, por lo que Alemania y España han establecido regulaciones más detalladas y claras en su aplicación en estos aspectos relacionados con el derecho al olvido.

Palabras clave: Derecho al Olvido; Datos Personales; Derecho a la Privacidad; Análisis Comparativo; Acceso a la Información.

Abstract: This article aimed to comparatively analyze the application of current Mexican legislation in 2024 with the legislation of Germany and Spain regarding the exercise of the right to be forgotten, allowing individuals to delete or de-index inadequate, personal, irrelevant, non-pertinent, or outdated information associated with them. The purpose was to identify best practices, common challenges, and potential areas for improvement in privacy protection and information management. The findings revealed significant differences in approach, scope, and implementation within current Mexican legislation, highlighting that Germany and Spain have established more detailed and clear regulations concerning the application of the right to be forgotten.

Keywords: Right to be Forgotten; Personal Data; Right to Privacy; Comparative Analysis; Access to Information.

Introducción.

Con el avance de la tecnología la información privada que se comparte por medio de redes sociales, ya sea de manera intencional o no, se queda para siempre flotando en la red. En este contexto, surge uno de los temas más controvertidos y cuyo desarrollo se puede observar en el último tramo del siglo XX: el derecho al olvido (Malgieri, 2018). Este concepto, en su esencia, busca equilibrar el derecho a la privacidad de los individuos con el derecho a la libertad de expresión y el acceso a la información. El derecho al olvido permite que las personas satisfagan su necesidad de eliminar o desindexar información inadecuada, personal, irrelevante, no pertinente o desactualizada a la que se encuentran relacionados y que se encuentra circulando de forma masiva por la red global de información (Camacho, 2023).

En el presente trabajo se realizará un análisis comparativo de las legislaciones relevantes sobre el derecho al olvido de México, España y Alemania con el propósito de observar, apreciar y señalar las diferencias o

similitudes que llegaren a compartir en los diversos enfoques normativos y prácticos. Tanto en Alemania como en España, el derecho al olvido ha sido objeto de atención legislativa y judicial, con el objetivo de establecer un marco legal que garantice la protección de los derechos individuales en línea por lo que el análisis comparativo con estos países proporcionará una visión integral de sus implicaciones legales, sociales y tecnológicas (Bing y Albagli, 2015).

Así mismo, el presente análisis permitirá identificar mejores prácticas, desafíos comunes y posibles áreas de mejora en la protección de la privacidad y la gestión de la información en línea. Además, al comparar la legislación y la jurisprudencia de distintos países, se pueden extraer lecciones aprendidas y recomendaciones para la formulación de políticas públicas y la toma de decisiones judiciales en este ámbito.

Origen y evolución del concepto “derecho al olvido”.

El término "derecho al olvido" fue popularizado por primera vez en un

caso legal en Europa, específicamente en España, en 2009. En este caso, un ciudadano español llamado Mario Costeja González demandó a Google para que eliminara los resultados de búsqueda que vinculaban su nombre con una subasta de bienes embargados que tuvo lugar en 1998. Costeja argumentó que esta información ya no era relevante y que estaba perjudicando su reputación. La decisión final del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) en el caso Costeja (conocido como el caso "Google Spain SL, Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González") en 2014 sentó un precedente importante al reconocer el derecho de los individuos a solicitar la eliminación de enlaces a información personal irrelevante o desactualizada en los resultados de búsqueda en línea (Górski & Rzoska, 2018).

A partir de ese momento, el concepto del derecho al olvido ha ido evolucionando y se ha integrado en la legislación y jurisprudencia de varios países, por ejemplo, en el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR)

de la Unión Europea, que entró en vigor en 2018. El GDPR, por sus siglas en inglés, establece disposiciones específicas sobre el derecho al olvido y refuerza los derechos de los individuos en relación con el tratamiento de sus datos personales en línea (Solove, 2017).

Fuera de Europa, el concepto del derecho al olvido también ha ganado atención y ha sido objeto de legislación y debate en otras partes del mundo. En América Latina países como Argentina, Brasil y México han promulgado leyes de protección de datos que abordan cuestiones relacionadas con el derecho al olvido y la gestión de la privacidad en línea (Cassels, 2024).

Legislación mexicana sobre el derecho al olvido.

Antecedentes y evolución legislativa.

La evolución legislativa del derecho al olvido en México ha sido un proceso marcado por una combinación de leyes específicas de protección de datos personales y decisiones judiciales que han sentado precedentes en la materia. Aunque México no cuenta con una ley específica que regule el derecho al

olvido de manera explícita, varios instrumentos legales y principios constitucionales han sentado las bases para su reconocimiento y aplicación en el país (Ramírez, 2019).

Uno de los antecedentes más relevantes en México es la promulgación de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP) en 2010. Esta ley establece los principios y obligaciones que deben cumplir las personas físicas y morales que recopilan y manejan datos personales en el país. Aunque la LFPDPPP no menciona específicamente el derecho al olvido, varios de sus principios, como el principio de exactitud y el principio de finalidad, están relacionados con la gestión y eliminación de datos personales que ya no son relevantes o necesarios para los fines para los que fueron recopilados.

A su vez, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), que ha abordado cuestiones relacionadas con la protección de datos personales y la privacidad en línea, resulta pertinente. Por ejemplo, en

2017, la SCJN emitió una sentencia histórica en el caso "Amparo en revisión 202/2017", en la que reconoció el derecho de las personas a solicitar la eliminación de información personal de bases de datos públicas en línea cuando esta información sea inexacta o ya no sea relevante. Si bien esta sentencia no aborda directamente el derecho al olvido, sentó un precedente importante al reconocer el derecho de las personas a controlar la información personal que está disponible en internet.

Lamentablemente, México aún no cuenta con una legislación específica que regule el derecho al olvido. Sin embargo, varios antecedentes legislativos y jurisprudenciales han sentado las bases para su reconocimiento y aplicación en el país.

Principales disposiciones legales y regulaciones pertinentes.

En México, el derecho al olvido no está regulado de manera específica en una ley independiente, pero se encuentra comprendido dentro de las disposiciones de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP) y

otros instrumentos normativos relacionados con la privacidad y la protección de datos personales.

La LFPDPPP vigente, establece un marco legal para la protección de los datos personales que están en posesión de personas físicas y morales, tanto del sector público como del privado. Aunque la ley no menciona explícitamente el término "derecho al olvido", contiene principios y disposiciones que son relevantes para este concepto. Por ejemplo, el artículo 16 de la LFPDPPP establece el derecho de los titulares de los datos personales a acceder, rectificar, cancelar u oponerse al tratamiento de sus datos por parte de los responsables del tratamiento, lo que podría incluir solicitar la eliminación de información personal que ya no sea relevante o necesaria.

Además de la LFPDPPP, otras disposiciones legales también son relevantes para el derecho al olvido en México. Por ejemplo, la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (LFTAIPG) establece el derecho de los

individuos a acceder a la información en posesión de las instituciones gubernamentales, así como el derecho a solicitar la corrección o eliminación de información inexacta o irrelevante. Este principio puede ser aplicable al derecho al olvido en el contexto de la información gubernamental publicada en línea.

Asimismo, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) también ha abordado cuestiones relacionadas con la protección de datos personales y la privacidad en línea. Por ejemplo, en la sentencia histórica del caso "Amparo en revisión 202/2017", la SCJN reconoció el derecho de las personas a solicitar la eliminación de información personal de bases de datos públicas en línea cuando esta información sea inexacta o ya no sea relevante.

Es importante tener en cuenta que, a pesar de estas disposiciones legales y jurisprudenciales, el derecho al olvido en México sigue siendo un concepto en evolución y su aplicación práctica puede variar en función de diversos factores,

incluidos los desarrollos tecnológicos y los cambios en la interpretación judicial (Pérez-Martín, 2020).

Casos relevantes.

Caso "Amparo en revisión 202/2017"

Este caso fue una de las primeras instancias en las que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) se pronunció sobre el derecho al olvido en México. La sentencia resultante estableció que las personas tienen el derecho a solicitar la eliminación de información personal de bases de datos públicas en línea cuando esta información sea inexacta o ya no sea relevante. Esta sentencia sentó un importante precedente en el reconocimiento del derecho al olvido en el contexto mexicano.

Caso "Sistema de Administración Tributaria (SAT) vs. Ciudadano" En este caso, un ciudadano mexicano demandó al Sistema de Administración Tributaria (SAT) para solicitar la eliminación de información personal incorrecta o desactualizada de su base de datos en línea. La resolución judicial determinó que el SAT estaba obligado a corregir o

eliminar la información inexacta de conformidad con la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP) y otros principios legales relacionados con la protección de datos personales.

Estos casos ejemplifican la evolución del derecho al olvido en México y la forma en que las instituciones judiciales han abordado las cuestiones relacionadas con la protección de datos personales y la privacidad en línea. A medida que continúe desarrollándose el panorama legal y tecnológico en México, es probable que surjan nuevos casos que sigan moldeando la aplicación y el alcance del derecho al olvido en el país.

Legislación alemana sobre el derecho al olvido.

Marco legal y regulaciones específicas.

Alemania ha sido uno de los países líderes en la regulación del derecho al olvido, especialmente dentro del marco de la Unión Europea (Werro, 2015). La normativa europea, en particular el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR por sus siglas en inglés),

ha establecido un marco legal robusto que incluye disposiciones específicas sobre el derecho al olvido. A continuación, se detalla el marco legal y las regulaciones específicas sobre el derecho al olvido en Alemania:

Reglamento General de Protección de Datos (GDPR): El GDPR, que entró en vigor en mayo de 2018, establece un marco normativo para la protección de datos personales en toda la Unión Europea, incluida Alemania. El artículo 17 del GDPR reconoce el derecho al olvido, también conocido como derecho de supresión, que otorga a los individuos el derecho a solicitar la eliminación de sus datos personales por parte de los controladores de datos en ciertas circunstancias. Este derecho se aplica cuando los datos personales ya no son necesarios para los fines para los que fueron recopilados, cuando los individuos retiran su consentimiento para el procesamiento de datos, o cuando los datos se procesan de manera ilegal, entre otros casos.

Ley Federal de Protección de Datos (BDSG): La Ley Federal de Protección de

Datos (BDSG) implementa y complementa las disposiciones del GDPR a nivel nacional en Alemania. La BDSG regula la protección de datos personales y establece los requisitos específicos que deben cumplir los controladores de datos en el país. En el contexto del derecho al olvido, la BDSG establece los procedimientos y las obligaciones de los controladores de datos para atender las solicitudes de eliminación de datos personales por parte de los individuos.

Autoridades de protección de datos: En Alemania, las autoridades de protección de datos, como el Comisionado Federal de Protección de Datos y Libertad de Información (BfDI), supervisan el cumplimiento de las leyes de protección de datos y brindan orientación sobre el derecho al olvido y otros aspectos relacionados con la privacidad. Estas autoridades desempeñan un papel importante en la aplicación y el cumplimiento de las disposiciones del GDPR y la BDSG en el país.

Por lo anterior, Alemania cuenta con un marco legal sólido que incluye disposiciones específicas sobre el

derecho al olvido, tanto a nivel nacional como europeo. Este marco proporciona a los individuos en Alemania un mecanismo efectivo para proteger su privacidad y controlar el manejo de sus datos personales en línea.

Interpretación judicial y casos destacados.

En Alemania, la interpretación judicial del derecho al olvido ha sido fundamental para su aplicación y desarrollo dentro del marco legal nacional y europeo. A través de casos destacados, los tribunales alemanes han contribuido a establecer precedentes importantes y a definir los límites y alcances de este derecho. Algunos casos relevantes y su impacto en la interpretación judicial del derecho al olvido en Alemania se presentan a continuación:

Caso "Google vs. Costeja González": Aunque este caso fue decidido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), tuvo un impacto significativo en Alemania y en toda la Unión Europea. En esta instancia, el TJUE determinó que los motores de búsqueda como Google

pueden ser considerados responsables del tratamiento de datos y, por lo tanto, están sujetos al Reglamento General de Protección de Datos (GDPR). Esta sentencia estableció que los individuos tienen derecho a solicitar la eliminación de enlaces a información personal que sea inexacta, irrelevante, o ya no sea pertinente o necesaria para los fines para los que se recopiló o procesó. Este caso sentó un importante precedente sobre la responsabilidad de los motores de búsqueda en relación con el derecho al olvido y su aplicación en Alemania y en toda la UE.

Caso "Deutsche Presse-Agentur vs. Alemania": En este caso, el Tribunal Constitucional Federal de Alemania se pronunció sobre la relación entre la libertad de prensa y el derecho al olvido. La disputa surgió cuando una persona solicitó que se eliminaran ciertos artículos periodísticos de los archivos en línea de una agencia de noticias alemana. El tribunal determinó que la protección del derecho al olvido debe equilibrarse con la libertad de prensa y la libertad de expresión, y que la eliminación de información periodística

debe ser excepcional y justificada por razones legítimas. Esta sentencia proporcionó orientación sobre cómo conciliar el derecho al olvido con otros derechos fundamentales en el contexto de la información periodística en línea.

Caso "Facebook vs. Schrems": Aunque este caso no se centra específicamente en el derecho al olvido, tuvo implicaciones importantes para la protección de datos personales y la privacidad en línea en Alemania y en toda la UE. En este caso, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea determinó que el acuerdo de transferencia de datos entre la Unión Europea y Estados Unidos (conocido como "Safe Harbor") era inválido debido a preocupaciones sobre la protección insuficiente de datos personales en Estados Unidos. Esta sentencia reforzó la importancia de la protección de datos personales y la privacidad en línea en la UE y condujo a la adopción de un nuevo acuerdo de transferencia de datos, conocido como "Privacy Shield".

Estos casos destacados ilustran la interpretación judicial del derecho al

olvido en Alemania y su impacto en la protección de datos personales y la privacidad en línea. A través de estas decisiones judiciales, los tribunales alemanes han contribuido a establecer un equilibrio entre el derecho al olvido y otros derechos fundamentales, como la libertad de expresión y la libertad de prensa, en el contexto digital.

Comparación con la legislación mexicana.

Comparar la legislación alemana y mexicana respecto al derecho al olvido permite entender las similitudes y diferencias en el enfoque normativo y la protección de la privacidad en línea en ambos países. A continuación, se presenta una comparación extensa basada en las disposiciones legales, la jurisprudencia y la aplicación práctica del derecho al olvido en Alemania y México:

Marco normativo.

En Alemania, el derecho al olvido está regulado principalmente por el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR), que establece disposiciones específicas sobre el

derecho de supresión de datos personales. Además, la Ley Federal de Protección de Datos (BDSG) implementa y complementa las disposiciones del GDPR a nivel nacional. Mientras que en México el derecho al olvido no está regulado de manera específica en una ley independiente, pero se encuentra comprendido dentro de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP) y otros instrumentos normativos relacionados con la privacidad y la protección de datos personales.

Reconocimiento del derecho al olvido.

El derecho al olvido en Alemania está reconocido y protegido tanto a nivel europeo, a través del GDPR, como a nivel nacional, mediante la BDSG. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) también ha contribuido a definir y fortalecer este derecho en Alemania. Si bien, México no cuenta con una legislación específica que regule el derecho al olvido, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha reconocido el derecho de las personas a

solicitar la eliminación de información personal de bases de datos en línea en ciertas circunstancias.

Procedimientos y requisitos para ejercer el derecho al olvido.

Mientras que en Alemania, los individuos pueden ejercer su derecho al olvido presentando una solicitud a los controladores de datos, quienes están obligados a responder a estas solicitudes de acuerdo con las disposiciones del GDPR y la BDS; en México, los individuos pueden ejercer su derecho al olvido presentando una solicitud a los responsables del tratamiento de datos personales, de conformidad con los principios y procedimientos establecidos en la LFPDPPP y otras disposiciones legales relacionadas.

Interacción con otros derechos fundamentales.

La jurisprudencia alemana ha destacado la importancia de equilibrar el derecho al olvido con otros derechos fundamentales, como la libertad de expresión y la libertad de prensa,

especialmente en el contexto de la información periodística en línea.

En México, la SCJN ha reconocido la necesidad de equilibrar el derecho al olvido con otros derechos fundamentales, pero no existen casos destacados que aborden específicamente este equilibrio en el contexto de la libertad de expresión y la libertad de prensa.

Aplicación práctica y jurisprudencia relevante.

La jurisprudencia del TJUE y los tribunales alemanes han establecido precedentes importantes sobre el derecho al olvido, que han influido en la aplicación práctica de este derecho en Alemania y en toda la UE. Por otro lado, aunque la jurisprudencia mexicana sobre el derecho al olvido no es tan amplia como en Alemania, existen casos relevantes que han sentado precedentes importantes sobre el reconocimiento y aplicación de este derecho en el país.

Mientras que Alemania cuenta con un marco legal específico y consolidado para el derecho al olvido, basado en el

GDPR y la BDSG, en México este derecho se encuentra integrado dentro de disposiciones más amplias de protección de datos personales. Ambos países reconocen la importancia de equilibrar el derecho al olvido con otros derechos fundamentales, pero la jurisprudencia y la aplicación práctica pueden variar en función de las diferencias en el contexto legal y cultural de cada país.

Legislación española sobre el derecho al olvido.

Marco legal y desarrollo normativo.

En España, el derecho al olvido ha experimentado un desarrollo normativo significativo, tanto a nivel nacional como a través de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Este derecho se encuentra regulado principalmente en el ámbito europeo por el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR), que establece disposiciones específicas sobre la eliminación de datos personales en línea (González, 2016). A continuación, se examina de manera

extensa el marco legal y el desarrollo normativo del derecho al olvido en España:

Reglamento General de Protección de Datos (GDPR): El GDPR, que entró en vigor en mayo de 2018, establece un marco normativo para la protección de datos personales en toda la Unión Europea, incluida España. El artículo 17 del GDPR reconoce el derecho al olvido, también conocido como derecho de supresión, que permite a los individuos solicitar la eliminación de sus datos personales por parte de los responsables del tratamiento en determinadas circunstancias. Esto incluye situaciones en las que los datos personales ya no son necesarios para los fines para los que fueron recopilados o procesados, cuando los individuos retiran su consentimiento para el procesamiento de datos, o cuando los datos se procesan de manera ilegal.

Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGDD): En España, la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos

Digitales (LOPDGDD), aprobada en 2018, implementa y complementa las disposiciones del GDPR a nivel nacional. Esta ley establece las obligaciones de los responsables del tratamiento de datos personales, así como los derechos de los individuos en relación con sus datos personales, incluido el derecho al olvido.

Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE): La jurisprudencia del TJUE ha sido fundamental para definir y fortalecer el derecho al olvido en España y en toda la Unión Europea. En el caso "Google Spain SL, Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González" de 2014, el TJUE determinó que los motores de búsqueda como Google pueden ser considerados controladores de datos y están sujetos a las disposiciones del GDPR. Esta sentencia estableció que los individuos tienen derecho a solicitar la eliminación de enlaces a información personal que sea inexacta, irrelevante, o ya no sea pertinente o necesaria.

Agencia Española de Protección de Datos (AEPD): La AEPD es el organismo encargado de supervisar el cumplimiento de las leyes de protección de datos en España y de garantizar los derechos de los individuos en relación con sus datos personales. La AEPD emite directrices y resoluciones que ayudan a interpretar y aplicar el derecho al olvido en el contexto español, proporcionando orientación sobre los procedimientos y requisitos para presentar una solicitud de eliminación de datos personales.

El derecho al olvido en España se encuentra regulado y protegido tanto a nivel europeo, a través del GDPR, como a nivel nacional, mediante la LOPDGDD. La jurisprudencia del TJUE y la labor de la AEPD juegan un papel importante en la interpretación y aplicación práctica de este derecho en el país.

Decisiones judiciales y aplicación práctica.

En España, las decisiones judiciales y la aplicación práctica del derecho al olvido han sido fundamentales para definir y establecer los límites y alcances de este derecho en el contexto español. A través

de casos judiciales y la intervención de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), se han sentado precedentes importantes y se han proporcionado directrices sobre cómo aplicar el derecho al olvido en la práctica (Mohadeb, 2015).

Caso "Google Spain SL, Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González" (2014): Este caso, como se comentó anteriormente, fue decidido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) y sentó un precedente crucial para el derecho al olvido en España. Esta decisión tuvo un gran impacto en la interpretación y aplicación del derecho al olvido no sólo en España, sino en toda la Unión Europea.

Directrices de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD): La AEPD ha emitido directrices y resoluciones que proporcionan orientación sobre cómo aplicar el derecho al olvido en la práctica. Estas directrices abordan cuestiones como los procedimientos para presentar una solicitud de eliminación de datos personales, los

criterios para determinar si una solicitud debe ser aceptada, y los derechos y obligaciones de los responsables del tratamiento de datos. La AEPD también brinda asesoramiento y asistencia a los individuos que deseen ejercer su derecho al olvido.

Casos judiciales en España: A lo largo de los años, se han producido varios casos judiciales en España relacionados con el derecho al olvido. Estos casos han abordado una variedad de cuestiones, como la eliminación de información personal de motores de búsqueda, la protección de la reputación en línea y el equilibrio entre el derecho al olvido y otros derechos fundamentales, como la libertad de expresión y la libertad de prensa. Si bien no todos estos casos han sido ampliamente publicitados, han contribuido a definir y aclarar la aplicación práctica del derecho al olvido en el contexto español.

Implementación por parte de los motores de búsqueda: En respuesta a la sentencia del TJUE y a las directrices de la AEPD, los motores de búsqueda han desarrollado procedimientos para

gestionar las solicitudes de eliminación de datos personales. Google, por ejemplo, ha establecido un formulario en línea para que los individuos presenten solicitudes de eliminación de enlaces a información personal que consideren obsoleta o irrelevante.

La jurisprudencia, las directrices de la AEPD y la implementación por parte de los motores de búsqueda han contribuido a definir y aclarar la aplicación práctica del derecho al olvido en España. A medida que evoluciona el panorama legal y tecnológico, es probable que continúen surgiendo casos y desafíos relacionados con este derecho, lo que requerirá una revisión y adaptación constantes de las normativas y prácticas existentes.

Contrastes y similitudes con la legislación mexicana.

Al comparar la legislación española y mexicana sobre el derecho al olvido, se pueden identificar tanto similitudes como contrastes en términos de marco legal, reconocimiento del derecho, aplicación práctica y desarrollo

normativo. Algunas similitudes se señalan a continuación:

Marco legal y normativo.

En España, el derecho al olvido está regulado principalmente por el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR) a nivel europeo y por la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGDD) a nivel nacional.

Por otro lado, en México el derecho al olvido se encuentra comprendido dentro de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP) y otras disposiciones legales relacionadas con la privacidad y la protección de datos personales.

Reconocimiento y protección del derecho al olvido.

Tanto en España como en México, se reconoce el derecho al olvido como un derecho fundamental de los individuos a controlar la información personal que circula en línea y a solicitar su eliminación en determinadas circunstancias.

Mientras que en España el derecho al olvido está respaldado por

disposiciones específicas del GDPR y la LOPDGDD, en México este derecho se encuentra integrado dentro de un marco legal más amplio de protección de datos personales en la LFPDPPP.

Procedimientos para ejercer el derecho al olvido.

Tanto en España como en México, los individuos pueden ejercer su derecho al olvido presentando una solicitud a los responsables del tratamiento de datos personales, ya sea a través de los motores de búsqueda o de otras entidades que manejan sus datos.

Los procedimientos específicos para presentar una solicitud de eliminación de datos personales pueden variar según las disposiciones legales y las prácticas administrativas de cada país.

Jurisprudencia y aplicación práctica.

Tanto en España como en México, la jurisprudencia y las decisiones judiciales han contribuido a definir y aclarar la aplicación práctica del derecho al olvido en cada país.

La jurisprudencia y los casos relevantes pueden ser diferentes en cada país debido a las diferencias en el marco

legal, las prácticas judiciales y las interpretaciones de los tribunales.

En resumen, mientras que España y México comparten similitudes en términos de reconocimiento del derecho al olvido y la aplicación práctica de este derecho, también existen contrastes en cuanto al marco legal, los procedimientos y la jurisprudencia de cada país. Estas diferencias reflejan las particularidades de cada contexto legal y cultural, así como los distintos enfoques hacia la protección de la privacidad y los datos personales.

Análisis comparativo entre México, Alemania y España.

Principales diferencias en términos de alcance y aplicación.

Las diferencias en términos de alcance y aplicación del derecho al olvido entre la legislación española, la legislación alemana y la legislación mexicana reflejan las particularidades de cada marco legal y las distintas interpretaciones de este derecho en cada país. A continuación, se presentan algunas de las principales diferencias:

Marco legal y normativo.

En España, el derecho al olvido está regulado principalmente por el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR) a nivel europeo y la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGDD) a nivel nacional.

Por otro lado, en Alemania, el derecho al olvido se encuentra regulado por el GDPR a nivel europeo y la Ley Federal de Protección de Datos (BDSG) a nivel nacional. Por último, en México, el derecho al olvido se integra dentro de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP) y otras disposiciones relacionadas con la protección de datos personales.

Reconocimiento y protección del derecho al olvido.

Tanto en España como en Alemania, el derecho al olvido se reconoce como un derecho fundamental respaldado por disposiciones específicas del GDPR y las leyes nacionales.

En México, aunque el derecho al olvido no está regulado de manera específica

en una ley independiente, se reconoce como parte de un marco legal más amplio de protección de datos personales en la LFPDPPP.

Procedimientos para ejercer el derecho al olvido.

En España y Alemania, los individuos pueden ejercer su derecho al olvido presentando una solicitud a los responsables del tratamiento de datos personales, de acuerdo con las disposiciones del GDPR y las leyes nacionales.

En México, los individuos pueden ejercer su derecho al olvido presentando una solicitud a los responsables del tratamiento de datos personales de conformidad con la LFPDPPP y otras disposiciones legales relacionadas.

Jurisprudencia y aplicación práctica.

Tanto en España como en Alemania, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) y los tribunales nacionales ha contribuido a definir y aclarar la aplicación práctica del derecho al olvido.

Por otro lado, en México, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y otros tribunales también ha sentado precedentes importantes sobre el reconocimiento y la aplicación del derecho al olvido en el país.

Similitudes en los principios rectores y fundamentos legales.

A pesar de las diferencias en los marcos normativos y jurídicos entre España, Alemania y México en cuanto al derecho al olvido, existen similitudes en los principios rectores y fundamentos legales que subyacen a la protección de este derecho en los tres países. A continuación, se presentan algunas de las principales similitudes:

Principio de protección de datos personales.

En España, Alemania y México, el derecho al olvido se enmarca dentro del principio más amplio de protección de datos personales. Este principio reconoce el derecho de los individuos a controlar la información personal que

circula en línea y a proteger su privacidad.

Mientras tanto, en España, este principio se encuentra respaldado por el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR) a nivel europeo y la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGDD) a nivel nacional.

A su vez en Alemania, el principio de protección de datos está establecido en el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR) y la Ley Federal de Protección de Datos (BDSG).

En México, este principio se encuentra establecido en la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP) y otras disposiciones legales relacionadas con la privacidad y la protección de datos personales.

Derecho al olvido como parte de la protección de la privacidad.

En los tres países, el derecho al olvido se considera una herramienta importante

para proteger la privacidad y la reputación de los individuos en línea.

En España, este derecho se enmarca dentro de la protección de la privacidad y se reconoce como un derecho fundamental. Mientras que en Alemania, el derecho al olvido se considera parte integral de la protección de datos personales y la privacidad en línea; en México, aunque no existe una legislación específica sobre el derecho al olvido, se reconoce su importancia en el contexto de la protección de datos personales y la privacidad.

Estas similitudes demuestran la convergencia de los principios rectores y fundamentos legales que subyacen a la protección del derecho al olvido en España, Alemania y México, a pesar de las diferencias en los marcos normativos y jurídicos de cada país.

Conclusiones.

El análisis comparativo entre la legislación mexicana sobre el derecho al olvido y la legislación de Alemania y España revela diferencias significativas en términos de enfoque, alcance y

aplicación. Mientras que México aún está desarrollando su marco legal en este sentido, Alemania y España han establecido regulaciones más detalladas y claras que abordan aspectos específicos relacionados con la privacidad en línea y el derecho a la eliminación de información personal. Sin embargo, todos estos países comparten el objetivo común de equilibrar la protección de la privacidad con la libertad de expresión y la accesibilidad a la información en el entorno digital.

Referencias.

- Bing, J., y Albagli, S. (2015). El "derecho al olvido": consideraciones en torno al artículo 17 del Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea. *Revista Digital de Derecho Administrativo*, (15), 1-18.
- Camacho, J. J. G. (2023). El ejercicio del derecho al olvido en México. *Estudios en derecho a la información*, (16), 35-49.
- Cassels, W. (2024, Abril 22). *Internal Auditor spanish Abril de 2024: Introducción a la privacidad*. Internal Auditor Spanish Abril de 2024: Introducción a la privacidad. <https://iia-esp.mydigitalpublication.com/articles/introducci-n-a-la-privacidad>
- García Ramírez, S. (2019) "La protección de datos personales en México y su evolución normativa." *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, vol. 36, no. 104, pp. 187-213.
- González, J. L. (2016). The right to be forgotten and its implications on free expression: comparative analysis of the Spanish and American systems. *Intellectual Property & Technology Law Journal*, 28(2), 1-23.
- Górski, S., y Rzoska, M. (2018). Google Search Results as the Battlefield of the Right to Be Forgotten: Jurisprudence and (European) Solutions to Global Problems. *European Journal of Law and Technology*, 9(2), 1-21.
- Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI). (2017) "Guía para el Ejercicio del Derecho de Cancelación y Oposición." *Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN)*.
- Malgieri, G. (2018) "The Right to Be Forgotten and the Interference with the Past: A Comparative Perspective." *International Journal of Law and Information Technology*, vol. 26, no. 1, pp. 1-33.
- Mohadeb, S. (2015, June 14). *Responsabilidad Civil de los Buscadores web*. Derecho en Zapatillas. <https://www.derechoenzapatillas.com/2015/responsabilidad-civil-de-los-buscadores-web/>
- Pérez-Martín, S. (2020) "La protección de datos personales en México: evolución legislativa y perspectivas de futuro." *Revista de Derecho Privado*, vol. 34, no. 2, pp. 213-233.
- Solove, D. J. (2017). *The right to be forgotten: privacy and the media in the digital age*. Harvard University Press.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). "Amparo en revisión 202/2017."
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Caso C-131/12, Google Spain SL, Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Caso C-362/14, Maximillian Schrems v. Data Protection Commissioner.
- Werro, F. (2015) "The Right to Be Forgotten: An Historical and Comparative Analysis of an Evolving Concept in European Data Privacy Law." *Texas International Law Journal*, vol. 50, no. 2, pp. 373-412.

Legislación citada.

Ley Federal de Protección de Datos Personales
en Posesión de Particulares (LFPDPPP).

Ley Federal de Protección de Datos (BDSG).

Ley Federal de Transparencia y Acceso a la
Información Pública Gubernamental
(LFTAIPG).

Ley Orgánica de Protección de Datos Personales
y Garantía de los Derechos Digitales
(LOPDGDD).



Imagen generada con Bing

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

STATE LIABILITY INSTITUTION

DESCRIPCIÓN BREVE

Actualmente, existen diversos tipos de responsabilidades patrimoniales, como puede observarse en nuestra legislación y en las diferentes jurisprudencias y precedentes, no solo a nivel nacional, sino también a nivel mundial, tales como: responsabilidad patrimonial médica, responsabilidad patrimonial del legislador, responsabilidad civil (antecedente), etc., pero el enfoque de este artículo se centrará de manera general en la Responsabilidad Patrimonial del Estado Mexicano, con énfasis expreso en la responsabilidad administrativa.

Investigadores

Samantha Lara Oviedo
Estudiante de Derecho FACDYC-
UANL.

Félix Guadalupe Contreras
Arguiropulos

Investigador FACDYC-UANL

María Ernestina Ureña Moreno
Poder Judicial del Estado de Nuevo
León

Responsabilidad Patrimonial del Estado

(State Liability Institution)

Samantha Lara Oviedo

Estudiante de la Licenciatura en Derecho

FACDYC-UANL.

Félix Guadalupe Contreras Arguiropulos

Investigador FACDYC-UANL

María Ernestina Ureña Moreno

Poder Judicial del Estado de Nuevo León

Resumen: En el presente trabajo, se desarrollan las generalidades sobre la institución de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, su ineficacia en el sistema jurídico mexicano y la problemática actual. Como resultado del trabajo realizado por investigadores en la materia, se incorporan dos de sus propuestas realizadas para la evolución de la institución y de la Administración Pública del Estado.

Palabras clave: Responsabilidad, Estado, remediación

Abstract: In the present work, State Liability Institution generalities are developed, its ineffectiveness in the Mexican Law System and current problematic. As the result of the work of investigators on the topic, two of their proposals released towards the institution evolution and State Public Administration are added to.

Keywords: Responsibility, State, Remediation

Introducción.

En su origen el vocablo responsabilidad deriva de la expresión latina “responsum”, que significa “responder”. A su vez, “responder” proviene del verbo “responderé” que quiere decir hacer frente”. Lo anterior indica que el binomio responsabilidad y responder se refiere a una situación de constreñimiento de una persona frente a otra, en virtud de la cual debe esperarse cierto comportamiento (Castro Estrada, 2016).

Actualmente, existen diversos tipos de responsabilidades patrimoniales, como puede observarse en nuestra legislación y en las diferentes jurisprudencias y precedentes, no solo a nivel nacional, sino también a nivel mundial, tales como: responsabilidad patrimonial médica, responsabilidad patrimonial del legislador, responsabilidad civil (antecedente), etc., pero el enfoque de este artículo se centrará de manera general en la Responsabilidad Patrimonial del Estado Mexicano, con énfasis expreso en la responsabilidad administrativa.

La responsabilidad patrimonial es la atribuible al Estado por los daños que éste cause en bienes, patrimonio o derechos a un particular que no tenga la obligación jurídica de soportar el mismo, como consecuencia de su actuación irregular, ya sea por acción u omisión. Fundamentada en el artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la Ley Federal de la Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Francia es el precursor de la presente figura al establecer en 1789, en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano el concepto de indemnización ante la privación de la propiedad. Aunque en sí todo inició con el movimiento liberal, fue hasta 1873, que se empezó a formular la teoría de la Responsabilidad del Estado después del fallo Blanco en la jurisprudencia francesa. (Islas, 2008)

La responsabilidad patrimonial es relevante en el ámbito jurídico del Estado mexicano porque es el único mecanismo procesal de defensa que poseen los particulares ante las arbitrariedades existentes en la

actuación de los servidores públicos como parte de los órganos de los tres poderes del Estado, que le resulten en un daño a su esfera jurídica de derechos.

Con objetivo a analizar y profundizar en este tipo de responsabilidad administrativa, y en haz de comprobar su verdadera ineficiencia en el Derecho Administrativo del Estado mexicano se desarrolla la investigación.

La problemática actual radica en la falta de eficacia del sistema de Responsabilidad Patrimonial de Estado establecido desde el 1 de enero de 2005 a través de la ley del mismo nombre. En México, lograr un alto grado de efectividad en las políticas públicas es un arduo y complejo trabajo en el que se involucran diversos factores cambiantes en el contexto actual y la incorporación de las nuevas tecnologías.

Marco Legal.

El 14 de junio de 2002, se publicó la reforma constitucional al artículo 113 en el *Diario Oficial de la Federación*, mediante la cual se modificó la denominación del Título Cuarto a “*De*

las Responsabilidades de los Servidores Públicos y Patrimonial del Estado”, y se adicionó un segundo párrafo al entonces artículo.

Dicha reforma constitucional entró en vigor el 1° de enero de 2004, fundamentando la incorporación de la institución de la Responsabilidad Patrimonial del Estado a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Hoy en día, nuestra Ley Fundamental en su Título Cuarto “*De las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Particulares Vinculados con Faltas Administrativas Graves o Hechos De Corrupción, y Patrimonial del Estado*” reformado el 27 de mayo de 2015, alberga la figura de la Responsabilidad Patrimonial del Estado en el último párrafo del artículo 109 Constitucional, manteniendo intacto su contenido, que a letra dice:

“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”.

El 31 de diciembre de 2004, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* su ley reglamentaria, entrando en vigor el 1 de enero de 2005, la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado (LFRPE). Instrumento que establece los procedimientos, parámetros de determinación, reglas de concurrencia, aspectos procesales, etc., y las bases a seguir para reclamaciones y pago de indemnizaciones.

Con la implementación de la RPE a nuestro sistema jurídico, se creyó que mejoraría la eficacia de la Administración Pública y que ayudaría a combatir la desconfianza ciudadana, el Poder Legislativo no consideró que el tomar y copiar una institución de otros contextos y sistemas jurídicos a nuestra ley suprema modificaría su naturaleza, alcance, y por ende los resultados no serían los mismos alcanzados por países como España y Francia.

Aspectos generales de la Responsabilidad Patrimonial del Estado.

El primer antecedente del concepto de la responsabilidad patrimonial del Estado proviene del caso Arrêt Blanco en Francia en 1873. Ahí, el Consejo del Estado Francés reconoció la responsabilidad en la que puede incurrir el Estado, a través de sus agentes, por los daños ocasionados a los particulares. En la resolución se determinó que “una buena administración exige tanto la protección de la administración como la del administrado” (Parra Lara, 2018).

En nuestro país, la labor jurisdiccional en la presente materia corresponde al Tribunal Federal de Justicia Administrativa y los mecanismos que el sistema jurídico mexicano contempla son los recursos de revisión, los juicios contenciosos-administrativos, juicios de amparo o las reclamaciones de responsabilidad patrimonial del Estado.

La función principal y primigenia de la responsabilidad civil en general y de la responsabilidad de la Administración

en particular es la función indemnizatoria, la reparación del daño causado es la razón que explica el porqué de la existencia de esta institución jurídica (Zapata García, 2019).

Tampoco puede perderse de vista que la indemnización, debe comprender los gastos o dispendios que el perjudicado haya tenido que hacer, de manera necesaria o en forma razonable, para superar determinadas consecuencias dañosas o, como se dice vulgarmente, evitar males mayores (Díez-Picazo, 1999).

Durante la formulación de una reclamación por responsabilidad patrimonial del Estado, se deberán acreditar 4 elementos fundamentales (figura 1):

- 1) Daño o perjuicio causado (real y directo)

Daño “significa el menoscabo que se experimenta en el patrimonio por el detrimento de los valores económicos que lo componen (daño patrimonial) y también la lesión a los sentimientos, al honor o a las afecciones legítimas (daño

moral)” (Bustamante Alcina citado de Henao, 1998).

Por su parte, Juan Carlos Henao (1998) extrae un elemento común de las diferentes acepciones de daño, expresando: El daño es la aminoración patrimonial sufrida por la víctima.

Regla primordial del derecho de responsabilidad es aquella que enuncia que “sin perjuicio no hay responsabilidad”. Esta regla se encuentra naturalmente ratificada por la jurisprudencia colombiana, la cual enuncia que “el daño constituye un requisito de la obligación de indemnizar”, y que al no demostrarse “como elemento de la responsabilidad Estatal, no permite que ésta se estructure” y la indemnización es el resarcimiento, la reparación, la satisfacción o pago del perjuicio que el daño ocasionó (Henao, 1998).

El daño es la razón de ser de la responsabilidad, el primer elemento a estudiar en un proceso de responsabilidad, la causa de la reparación, un hecho y el atentado material sobre una cosa.

2) Imputación a la Administración Pública (derivada de una actividad administrativa irregular)

La reforma al artículo 113 constitucional expresamente señaló que la responsabilidad por la que en adelante respondería el Estado sería aquella generada “*con motivo de su actividad administrativa irregular*” (Contreras López, 2018)

La Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado establece en su artículo 1º párrafo segundo:

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

3) Nexo causal

El nexo causal es un elemento indispensable que debe acreditarse entre el hecho dañoso y la actividad de la Administración, para que pueda nacer en está la obligación de resarcir la

lesión patrimonial irrogada a un particular; sin la obligación jurídica de soportarla, destacamos la singular importancia que el tema tiene para la institución de la responsabilidad del Estado (Castro Estada, 2016).

Es el requisito más importante para acreditar la figura de responsabilidad patrimonial de Estado; es un proceso de relación de causalidad y lógica.

En otras palabras, es un nexo de relación causa-efecto entre el daño generado que puede ser reparado y la actividad irregular del ente público. Para existir daño tiene que existir una causa (la causa es la condición *sine qua non* del daño), que tiene que ser imputable a un órgano o servidor público de la Administración Pública. Por lo tanto, la causa es la actividad irregular, el daño es el efecto y el nexo causal es la estricta relación que debe existir entre ellos.

4) La no concurrencia de eximentes de responsabilidad.

La concurrencia entre el perjuicio sufrido y la reparación ordenada se ve constantemente excepcionada por una

multiplicidad de razones que en la gran mayoría limitan, en menos, el carácter de la reparación (Zapata García, 2019).

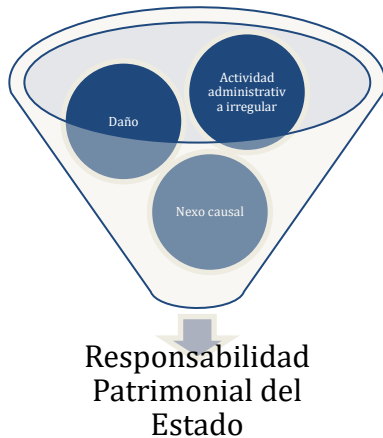


Figura 1. Elementos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado.

La relevancia de esta institución desde la perspectiva de los derechos humanos, se asocia a que constituye un medio o herramienta jurídica de garantía de la dignidad humana y la seguridad e integridad patrimonial de los administrados, misma que a partir de la reforma de junio de 2011, se considera como un derecho humano reconocido específicamente por la norma fundamental, cuya finalidad última es fortalecer el Estado de derecho, perfeccionar el desempeño de sus funciones y prevenir posibles malas prácticas; para aspirar a una mayor

calidad de vida y respeto a la dignidad de las personas administradas (Jiménez Salazar, y Orozco Jara, 2024).

Problemática actual e Inefectividad de la Responsabilidad Patrimonial del Estado.

La incorporación de la institución de la Responsabilidad Patrimonial del Estado a nuestro sistema legal fue una acción impulsada para promover la eficiencia gubernamental, con el objetivo de:

- a) Fortalecer el Estado de Derecho
- b) Elevar la calidad de los servicios públicos
- c) Profundizar y restablecer la confianza ciudadana

Así, en 2017, el Índice *World Justice Project*, que mide la percepción de los ciudadanos sobre el desempeño del Estado de Derecho en sus países, mediante la evaluación de ocho factores -limitaciones a los poderes del gobierno, ausencia de corrupción, gobierno abierto, derechos fundamentales, orden y seguridad, ejecución regulatoria, justicia civil y justicia criminal-, ubicó a México en el lugar 88 de 113 países y en el puesto 24 de los 30 estados de

América Latina, con una evaluación de 0.46 puntos, en una escala de cero a 1, por debajo de países como Uruguay, Costa Rica, Chile, Colombia, República Dominicana y El Salvador, entre otros (Mosri Gutiérrez, 2019).

En consecuencia, de los resultados obtenidos y de las percepciones evaluadas, se establece que el índice no reconoce a México como un Estado de Derecho efectivo que combate la corrupción, reduce la pobreza y las enfermedades, y posee un sólido sistema de administración de justicia. Por ende, cabe resaltar que los resultados del sistema de RPE no han sido los esperados.

Posterior a la investigación y recopilación de datos, Mosri Gutiérrez (2019) describe que durante más de doce años de vigencia del sistema de Responsabilidad Patrimonial del Estado -1 de enero de 2005 al 31 de diciembre de 2017- se presentaron 1,833 reclamaciones a veintitrés entes públicos...de las cuales se desprende que: más de la tercera parte de las demandas están mal formuladas y existe, entre sus promoventes, un

evidente desconocimiento de sus alcances. Esto es muy importante, pues más de la tercera parte de los ciudadanos interesados en que su gobierno funcione mejor, no fueron adecuadamente atendidos.

Por lo tanto, sólo se lograron clasificar 564 demandas correspondientes a actos de gestión de recursos humanos o materiales, actos relacionados a servicios públicos y actos relacionados con funciones públicas (figura 2). Destacando las 129 reclamaciones presentadas por el servicio de salud sobre la prestación de servicios públicos al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE).



Figura 2. Representación de las 564 demandas promovidas ante el TFJA del 1 de enero de 2005 al 31 de diciembre de 2007, por actividad administrativa irregular en actos de gestión, servicios y funciones públicas.

Es ineficaz pretender que el Estado pueda indemnizar en todos los casos, sin establecer medidas para evitar que los mismos errores se presenten en el futuro, pues, aunque esencialmente no se deberían cometer errores o incurrir en omisiones tales que lesionen a los ciudadanos, es necesario que haya un mecanismo flexible que permita remediar la actividad administrativa irregular de los entes públicos en el menor tiempo posible... ya que no se aprende de los errores cometidos ni se corrige la actividad administrativa irregular o previenen sus riesgos, sino que solo se busca obtener una compensación económica (Mosri Gutiérrez, 2019).

Mecanismos Alternos de Solución de Conflictos.

El mecanismo de control y defensa que los particulares poseen para hacer frente a una controversia con la Administración Pública, generada por la

acción u omisión de sus servidores públicos u organismos autónomos, es el juicio contencioso administrativo; actual procedimiento que conlleva largos tiempos, actores y procedimientos procesales complejos que entorpecen el desarrollo de una resolución pronta y expedita ante una reclamación presentada. Ante este contexto, se propicia un argumento a favor en la implementación de los Mecanismos Alternos de Solución de Conflictos en la esfera administrativa.

La autora Camarillo Cruz (2020) nos presenta dos acertadas definiciones de los también conocidos como MASC:

- 1) Son instrumentos que paulatinamente se han incorporado al campo de derecho público, estando a disposición de los ciudadanos para posibilitar el derecho de acceso a la justicia, bajo un argumento de prontitud y eficiencia basados en reglas de procedimientos de naturaleza autocompositiva, con plazos que se estiman más breves en comparación con los procedimientos jurisdiccionales ordinarios.

2) Se entienden como los medios o mecanismos a los cuales pueden tener acceso los ciudadanos para solucionar sus controversias, y que se consideran alternativos a los procedimientos judiciales ordinarios y cuya actuación responde a una serie de principios, como lo son el principio de prontitud, inmediatez y economía.

En Estados Unidos, tras la promulgación de la *Alternative Dispute Resolution Act* (ADRA) en 1975, se empezaron a utilizar los mecanismos denominados *Alternative Dispute Resolution*, mejor conocidos por su término genérico como ADR. La idea de los ADR en el derecho anglosajón contempla como medios para la solución de conflictos a la conciliación, la mediación y el arbitraje.

Asimismo, Camarillo Cruz (2020) señala que: en el ámbito de la administración pública federal en México, los MASC ya cuentan con cierto desarrollo y sistematización, pues fue precisamente mediante el Decreto Presidencial del 29 de abril de 2016, que fueron publicadas en el DOF, las

acciones que debían implementarse en la Administración Pública Federal (APF) así como las Empresas Productivas del Estado (EPE), para la aplicación de los medios alternativos de solución de controversias que se llegaran a suscitar con los particulares. En el marco del mencionado Decreto, la “conciliación” se define como el medio a través del cual las partes gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, un medio que permite dar por concluido un juicio o procedimiento mediante la suscripción de un convenio.

La mencionada definición alberga un grave y pobre error de tipología, puesto que la naturaleza de la conciliación se equipará al acuerdo entre las partes en la forma errónea de convenio. En este análisis, destaca otro elemento limitativo del propio Decreto que establece como condición previa para la aplicación de un medio alterno de solución de controversias que las leyes en la materia lo permitan. Es decir, los MASC son aplicables exclusivamente cuando están previstos en la ley, generando un claro limitante a su área.

Bajo esta tesitura, Camarillo Cruz (2020) concluye que: Una postura a favor o en contra de la utilización de los MASC en materia administrativa no podría ser absoluta, y una reflexión en torno a su función en el Derecho Administrativo mexicano necesariamente debe tomar en cuenta ambas reflexiones y enfocar parte del análisis hacia temas que en la etapa actual de desarrollo resultan pertinentes de cara a la conformación de un sistema jurídico que incorpore de una manera pertinente y dentro de los márgenes de respeto a la legalidad y a la defensa de los derechos humanos, los medios alternativos para la atención de diferencias entre los particulares y la administración pública. Por ello, sería deseable tener un replanteamiento estructural y diagnóstico acerca de la viabilidad de la aplicación de los MASC, en determinadas áreas potestativas de la Administración Pública, la dinámica de sus actores, alcances, desarrollo legislativo, federal y local. De seguir ausente este diagnóstico se corre el riesgo de tener en los años futuros un problema de dispersión normativa, que contrario a lo que se busca, reste en

certeza y operatividad a la administración en su conjunto.

La Remediación de la Actividad Irregular del Estado: Una Nueva Propuesta de Responsabilidad.

Una de las propuestas más recientes y representativas que buscan atender las asignaturas pendientes de la responsabilidad patrimonial del Estado como institución en vías de consolidación en el sistema jurídico mexicano, es la elaborada por la Dra. Mosri Gutiérrez en 2019, resultado de su tesis doctoral (antecedente de su posterior publicación) y enriquecida de años de experiencia como profesional al servicio de la Administración Pública, quien la titula como “De la responsabilidad patrimonial del Estado a la remediación de su actividad irregular”.

Mosri Gutiérrez (2019) puntualiza que las sentencias de los tribunales de justicia administrativa aportan información que puede ayudar a los entes públicos a identificar sus errores, remediarlos y prevenirlos, incluso aquellas sentencias que no los

condenan a pagar indemnizaciones, ya que éstas alertan sobre las actividades que posiblemente estén causando daños a los particulares y que pueden mejorarse... Sí se amplía el alcance de lo que se entiende como Justicia Administrativa superando su naturaleza contenciosa tradicional para que funcione como un instrumento de aprendizaje institucional que alerte sobre los errores de la administración y le permita remediarlos, la responsabilidad del Estado no debe consistir únicamente en pagar una indemnización a quienes se causó el daño sin recuperar la confianza ciudadana y fortalecer la legitimidad de la función pública, lo cual logrará si corrige y anticipa sus errores. El nuevo objetivo que se propone para la Responsabilidad Patrimonial del Estado es que su fin no sea solo obtener una indemnización económica, sino ampliarlo.

Ante este panorama, Mosri Gutiérrez teoriza y propone una evolución de los postulados de la “reparación” del daño causado por la actividad administrativa o gubernamental hacia la “remediación”

y las formas en que ésta puede instrumentarse jurídicamente (Jiménez Salazar, y Orozco Jara, 2024)

La Remediación, a diferencia de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, como se concibió en nuestro sistema, parte del conocimiento de las características y necesidades nacionales, por ello, propongo ampliar los efectos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado para que los tribunales administrativos puedan incorporar la remediación -corrección- en sus sentencias por reclamaciones en esa materia. Debido a que las actividades administrativas irregulares por las que se promueven más reclamaciones de Responsabilidad Patrimonial del Estado están relacionadas con servicios públicos, falta de mantenimiento a infraestructura pública, contaminación ambiental o afectación a predios, temas de los que ya se conoce actualmente al amparo de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, pero sobre los que se siguen presentando los mismos errores ya que las sentencias no promueven el

aprendizaje institucional. (Mosri Gutiérrez, 2019).

Con la teoría de la remediación en análisis, se apuesta porque la nueva capacidad conferida a las personas para participar activamente en el curso de las acciones de remediación y la conducta estatal, se manifieste el beneficio de la eficiencia gubernamental y se acelere el aprendizaje institucional... asimismo, que se incluyan medidas integrales como los compromisos de corrección de prácticas o las anticipaciones de daños, en beneficio de los afectados y la colectividad (Jiménez Salazar, y Orozco Jara, 2024).

La teoría de la Remediación pretende que la visión de la sociedad democrática y postelectoral no se conforme con la denuncia y en mejora, pase de la queja, la crítica y la victimización, a la acción. De dicha premisa nace la Acción de Remediación, técnica sustentada y que surge de la Teoría de la Remediación. Comparte ciertas características del juicio estratégico puesto que establece un espacio de dialogo entre las partes (dialogo deliberativo), busca se adopten medidas flexibles en concordancia con

las variables en el tiempo y con los intereses de los afectados, y un *aprendizaje institucional efectivo*, sobre la materia en juicio. En contraste, con el juicio tradicional en el que se busca una compensación económica y solo a una de las partes se le puede dar la razón.

Respecto a la instrumentación del proyecto elaborado por Mosri Gutiérrez, la propia investigadora indicó como una primera estrategia, la creación de la “acción de remediación” como una nueva herramienta de participación democrática, no contenciosa ni reivindicatoria... la jurista analizada determina que la evolución del planteamiento de la responsabilidad estatal debe encaminarse hacia las acciones de remediación (Jiménez Salazar, y Orozco Jara, 2024).

La acción de remediación es un procedimiento que puede ser tramitado ante los Tribunales de Justicia Administrativa u otra instancia. En el primer caso, no se sustanciaría como un juicio contencioso administrativo ordinario en el que se declarará la nulidad de una resolución, sino como

una acción en la que el particular buscará que el Tribunal declare como *irregular* una actividad imputable a la Administración Pública y que presumiblemente desvíe o incumpla los objetivos de los programas o políticas públicas. El Tribunal no resolvería con una sentencia tradicional, en la que declarase la nulidad de la resolución de la autoridad y le condenaría a pagar su indemnización, sino que al determinar cómo irregular a la actividad de que se trate, el ente público sería el responsable de corregirla o remediarla. Es importante destacar que las sentencias en estos casos, al igual que en los litigios estratégicos, serían de amplio espectro y podrán exigir a los entes públicos la adopción de las medidas necesarias para remediar la irregularidad detectada, aunque las autoridades conserven la posibilidad de elegir los medios más razonables para lograrlo (Mosri Gutiérrez, 2019).

Mosri Gutiérrez (2019) desarrolla que la Acción de Remediación reconoce la importancia de los frenos y contrapesos del Estado, por ello crea un vehículo que estará disponible para cualquier

interesado que presente respetuosa y detalladamente:

- a) Los elementos de una distorsión o desviación de las labores, actuaciones de la Administración Pública que implique que no se obtengan los resultados esperados;
- b) Una evaluación de los resultados de un programa, política o mecanismo instrumentado por el Gobierno Federal, donde se acredite a su juicio, que no se cumplimenta su objetivo o cuyos resultados no satisfacen las expectativas de sus beneficiarios;
- c) La caracterización de una anomalía burocrática que aliene un procedimiento administrativo, indicando cómo dicha anomalía afecta el resultado del procedimiento o incluso aquellos casos en los que la anomalía, aún sin afectar el resultado, haya una percepción fundada de existir ese riesgo.

Debe tenerse presente que a pesar de que los trabajos de perfeccionamiento de los sistemas de responsabilidad estatal no serán concluidos a corto

plazo, los proyectos y aportaciones generados con esta finalidad, tales como el analizado en la presente investigación, constituyen los primeros intentos de evolución teórica y el punto de ignición requerido para la actualización y el desarrollo de la ciencia jurídico-administrativa, a la luz del paradigma de derechos humanos incorporado a la norma fundamental mexicana en el año 2011, motivo por el cual su valía no debe menospreciarse (Jiménez Salazar, y Orozco Jara, 2024).

Conclusión.

El Estado es una organización de la sociedad, gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo, el éxito de la sociedad que representa y propio actor del gobierno en la sociedad democrática. Democracia que se legitima a través de las elecciones, como resultado un gobierno elegido por mayoría relativa. Ante este panorama, la actividad irregular no es propia del Estado cuya organización estatal se diseñó para obtener resultados positivos, sino más bien del Gobierno en turno. El fin de la democracia no recae en una elección democrática de

representantes populares o de la rendición de cuentas, implica un espacio en el que los ciudadanos se sientan seguros de ejercer su libre expresión, quejas y opinión para el mejoramiento económico, social, político, etc., es decir, a través de la participación ciudadana.

La institución de la Responsabilidad Patrimonial del Estado continua en fase de consolidación y desarrollo tras el rezago en la obtención de los resultados esperados con su implementación, y su actual ineffectividad en corregir, evitar y prevenir la actividad administrativa irregular como resultado de los actos administrativos realizados por acción u omisión. Está opacada principalmente con la faceta sancionatoria o de venganza pública que se adiciona a la institución, resultando una visión errónea hacia el gobierno como “Estado enemigo” que se materializa con la reivindicación económica y la no corrección de la actividad administrativa irregular repetitiva. Resultado de la falta de aprendizaje institucional efectivo, actualización de sus propios elementos y de la evolución

de los alcances de la Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Su relevancia se incrementó tras la reforma a los derechos humanos del 2011, elevando la garantía de la dignidad humana, la seguridad e integridad patrimonial de los administrados a derecho humano reconocido. Por ende, la institución de la RPE debe evolucionar de la misma medida que los derechos humanos fundamentales, las exigencias y cambios que se susciten en la sociedad, el derecho, estado, tratados internacionales, etc.

Cualquier resolución o propuesta que en verdad se materialice implicará se creen verdaderos mecanismos asimilados o normalizados en nuestro sistema jurídico. Por consiguiente, es imposible no admitir que se genere una esfera de prueba y error durante la materialización de la evolución de la responsabilidad patrimonial del Estado y sus acciones no contenciosas en la Administración Pública.

Los MASC y la Teoría de la Remediación para la impartición de justicia destacan

que no están plagados de formulismos que demandan grandes cantidades de tiempo, por lo que se caracterizan por apoyar los principios de prontitud e inmediatez para la resolución de conflictos o controversias con los entes públicos.

Referencias.

- Camarillo Cruz, B. (2020) El Derecho Administrativo y los Medios Alternos para la Solución de Controversias: Retos y Dilemas. *Revistas Jurídicas UNAM*. p. 113-154. Recuperado de: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6200/6.pdf>
- Castro Estada, Á. (2016). *Responsabilidad Patrimonial del Estado*. México: Editorial Porrúa.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. [CPEUM]. (1917). México. Recuperada de: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>
- Contreras López, R.S. (2018). *La Responsabilidad Civil y un Atisbo a la Patrimonial del Estado Mexicano*. México: Editorial Porrúa.
- Díez-Picazo, L. (1999). *Derecho de daños*. Madrid: Editorial CIVITAS.
- Henao, J.C. (1998). *El Daño: Análisis comparativo de la responsabilidad*

extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés.

Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Estado: una lectura unificada de la responsabilidad contractual y extracontractual.

Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Jiménez Salazar, P., Orozco Jara, R.A. (2024)

Breves reflexiones sobre la Responsabilidad Patrimonial del Estado en México y la propuesta de su evolución a la Remediación de la Actividad Irregular Estatal. *Revistas Digital de Direito Administrativo*, vol. 11(n.1), p. 85-101. Recuperado de: <https://www.revistas.usp.br/rdda>

Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial

del Estado [LFRPE] (2005). México.

Recuperado de: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFRPE.pdf>

Mosri Gutiérrez, M. Z. (2019). *De la*

responsabilidad patrimonial del Estado a su remediación de su actividad irregular. México: Editorial Tirant lo Blanch.

Parra Lara, F.J. (febrero, 2018)

Responsabilidad Patrimonial del Estado: omisión legislativa absoluta e inconstitucional tutela por la norma civil. *Revistas Jurídicas UNAM*, (n.43)

Recuperado de: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-y-derechos/article/view/12091/13775>.

Zapata García, P. A. (2019). *Fundamentos y*

límites de la responsabilidad del



Imagen generada con Bing

FALTA DE CULTURA JURÍDICA: AFECTACIÓN EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO PENAL EN NUEVO LEÓN.

LACK OF LEGAL CULTURE:
AFFECTATION IN THE APPLICATION
OF CRIMINAL LAW IN NUEVO LEÓN

DESCRIPCIÓN BREVE

“La cultura es el conjunto de ideas, creencias, expectativas y opiniones que sobre el derecho tiene una sociedad determinada, lo que genera las demandas o presiones externas que lo ponen en movimiento”. (Lawrence Friedman, 1969)

INVESTIGADORES

*Sergio Adrián Martínez Armendáriz
Estudiante de Derecho FACDYC-UANL.
Ángel Mario García Guerra
Poder Judicial del Estado de Nuevo León.*

Falta de Cultura Jurídica: Afectación en la aplicación del Derecho Penal en Nuevo León.

(Lack of legal culture: affectation in the application of criminal law in Nuevo León).

Sergio Adrián Martínez Armendáriz
Estudiante de la Licenciatura en Derecho
FACDYC-UANL.

Ángel Mario García Guerra
Poder Judicial del Estado de Nuevo León.

Resumen: En este trabajo se describe como la falta de cultura jurídica en una sociedad puede ser un factor determinante de afectación en su acceso y la aplicación de justicia. Se destaca de qué manera, la educación y cultura general podría mejorar la operatividad del ordenamiento jurídico. Esto desde un enfoque legal y criminológico.

Palabras claves: Cultura jurídica, cifra negra, mala praxis, corrupción.

Abstract: This work is described as the lack of legal culture in a society could be a determining factor of affectation in its access and the apply of justice. It stands out in what way, education and general culture could improve the operation of the legal system. This from a legal and criminological approach.

Keywords: Legal culture, dark figure, malpractice, corruption.

Introducción.

La cultura jurídica, es un concepto que hace referencia al conjunto y mezcla de conocimientos, valores, creencias, normas y prácticas que tienen relación específicamente con la forma en la que una sociedad: percibe, entiende, comprende, practica y aplica el derecho, ya sea la ciudadanía o las autoridades.

En términos generales, según Lawrence Friedman (1969), definió la cultura jurídica como “el conjunto de ideas, creencias, expectativas y opiniones que sobre el derecho tiene una sociedad determinada, lo que genera las demandas o presiones externas que lo ponen en movimiento”.

En nuestro país, la forma en que los órganos jurisdiccionales ejercen la función pública es: aplicando principalmente el derecho y con base en esto, dependiendo la materia de su competencia, es que ejercen la jurisdicción. Ahora bien, una persona puede iniciar un proceso jurisdiccional de forma individual o bien, coadyuvar como acontece en la acción penal, con el Ministerio Público. Sin embargo, debido a la ignorancia y falta de cultura jurídica que existe en México, el acceso a la

justicia puede ser percibido como algo tedioso, desconocido, corrupto e ineficaz; en atención a ello, muchas personas deciden no proceder legalmente y cuando lo hacen, los aborda la duda de no saber a quién acudir o que hacer. Es cierto que existen abogados e instituciones que respaldan al ciudadano que se envuelve en una situación de trascendencia jurídica, pero debido a que por lo regular esas instituciones se encuentran saturadas en sus servicios y de que la mala praxis hace su aparición, se genera una vulneración a los derechos del gobernado ante la ausencia de una asesoría jurídica efectiva, dando paso así en la mayoría de los casos a un proceso indebido.

Asimismo, la falta de cultura jurídica en nuestro país provoca una errónea visión de lo que es el derecho, por ejemplo: algunos candidatos a ocupar un cargo de elección popular utilizan esa falta de conocimiento para implementar dentro de sus propuestas, cosas que jurídicamente resultarían imposibles de cumplir, produciéndose así el engaño a los votantes, tales como “la pena de muerte para secuestradores”, “la

atención médica para toda la población en el ámbito privado”, entre otras falacias; aunado a ello, existen otras situaciones que surgen por desconocimiento, como la de abstenerse a denunciar por miedo, la de no exigir derechos ante un tribunal o la de incumplir con ciertas obligaciones por falta de entendimiento.

Todos estos aspectos mencionados, son basados en el entorno que podemos observar diariamente en la familia, amigos, conocidos e incluso en los propios compañeros: por lo que debe dársele gran importancia a este tópico, al ser necesario plantearnos y resolver estas problemáticas.

Objetivos del artículo.

Generar conciencia sobre la importancia de nutrir a una sociedad con cultura jurídica.

Profundizar en problemáticas derivadas de la falta de cultura jurídica.

Fomentar la crítica ante prácticas carentes de ética.

Mostrar como los bajos niveles de cultura jurídica pueden dificultar el acceso y la aplicación del derecho penal de forma adecuada.

Poder percibir la falta de cultura jurídica en las diversas problemáticas sociales de la Entidad.

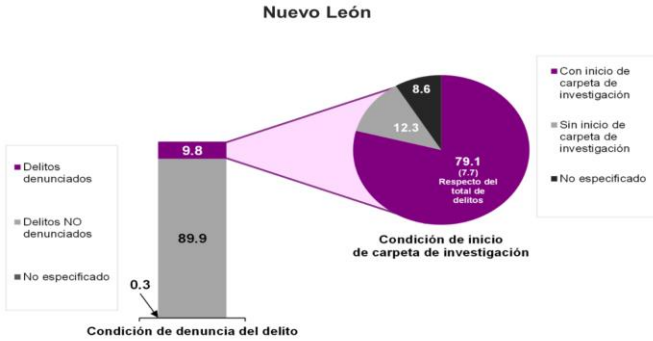
Falta de cultura jurídica en cuanto a la cifra negra.

De acuerdo con el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), la cifra negra representa todos los “actos delictivos que no son reportados ante el Ministerio Público o que no son objeto de una carpeta de investigación y por tanto no figuran en ninguna estadística”.

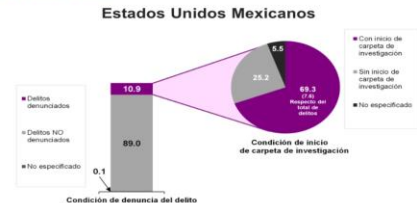
A continuación, para mayor ilustración se establece la siguiente imagen:

Con la **ENVIPE** se estima que en **2022**, en el estado de **Nuevo León**, se denunció **9.8%** de los delitos (en **2021** esta cifra fue de **6.9%**), de los cuales el Ministerio Público o Fiscalía estatal inició una *carpeta de investigación* en **79.1%** de los casos (en **2021** esta cifra fue de **78.4%**).

Esto es, del total de delitos, se inició una *carpeta de investigación* en **7.7%** de los casos (en **2021** esta cifra fue de **5.4%**).



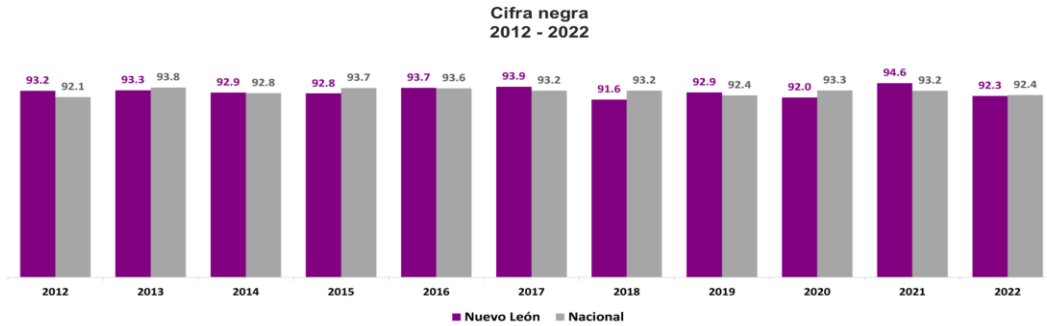
A nivel nacional, se estima que se *denunciaron* **10.9%** de los delitos. Y en **69.3%** de los casos se inició una *carpeta de investigación*.



Siendo que en cuanto los delitos no denunciados refieren los siguientes datos:

Cifra negra: Se calcula como la razón de los delitos *no denunciados* más los delitos *denunciados sin carpeta de investigación* más aquellos en los cuales *no fue especificado* si se denunció o si se inició carpeta de investigación, entre el total de delitos por cien.

La **cifra negra** en el estado de **Nuevo León** corresponde al **92.3%** de delitos cometidos en los cuales **no** hubo denuncia o **no** se inició una *carpeta de investigación*.



Nota: Debido a la contingencia sanitaria por la COVID-19, el levantamiento de la información de la ENVIPE 2020, con año de referencia 2019, se realizó del 17 al 31 de marzo y del 27 de julio al 04 de septiembre.



De lo expuesto, se deduce que no existe un hábito de denuncia, lo cual se puede relacionar a una falta de cultura jurídica y esto a su vez vincularse a otras cuestiones, como lo son:

- La desconfianza en la autoridad.
- Miedo a represalias.
- Falta de conocimiento para proceder.
- Alcance limitado a medios de denuncia.
- Falta de tiempo.
- Bajas expectativas en la actuación del ministerio público.

- Hastío.

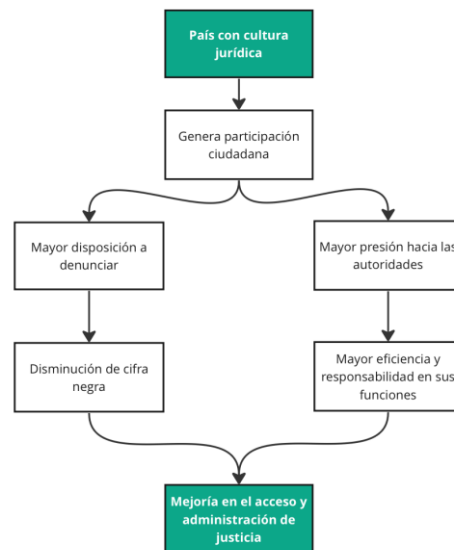
Lo anterior, genera un reto al momento de realizarse las estadísticas útiles que apoyen la planeación de medidas preventivas, el acceso a la justicia y la aplicación del derecho penal; y así evitar que se geste la impunidad. Esto contrasta con los países en donde la cultura jurídica es elevada, que se ven beneficiados por la participación ciudadana; por ejemplo, los países escandinavos (Suecia, Noruega, Dinamarca y Finlandia), en donde existe una alta conciencia sobre la importancia de reportar delitos y los efectos de no realizarlo.

Sin duda, incrementar esta conciencia sobre la importancia de denunciar, supondría una participación ciudadana que ejercería presión a las instituciones involucradas en los procesos penales, obligando a mejorar y profesionalizar a sus integrantes, dado que un país con altos niveles de cultura jurídica tiende a componerse de ciudadanos más activos e informados, que con su empuje logran que la autoridad busque formas innovadoras de abarcar y solucionar las problemáticas sociales. Wilson en su

obra “Bureaucracy: What Government Agencies Do and Why They Do It” (1990) plantea como las organizaciones y agencias públicas pueden ser influenciadas e impulsadas por ciertos factores externos como la presión social, para mejorar su desempeño y responsabilidad.

Con una adecuada cultura jurídica, la presión ejercida resultara más asertiva.

Al respecto, se atiende la siguiente imagen:



Falta de cultura jurídica en cuanto a la comunicación por parte del denunciante.

Si bien el ejercicio de la acción penal le corresponde al ministerio público, para que pueda darse, primero debe existir

una noticia criminal, lo cual es fundamental que se presente de una forma clara, honesta y coherente. Esto puede suceder de distintas formas: a través de una querrela, denuncia u otro requisito equivalente.

La problemática se presenta cuando los ciudadanos no conocen o no entienden adecuadamente la proposición fáctica, provocando que sus declaraciones estén viciadas en cuanto: una exageración en la narración de los hechos, la omisión de cierta información, confusión, contradicción en su dicho o dificultad para expresarse de forma correcta. Siendo esos factores determinantes para condicionar o redireccionar un proceso e inclusive para que se absuelva al implicado o bien, se instaure un proceso a un inocente.

Ahora bien, si los ciudadanos tuvieran una noción acertada sobre cómo el ministerio público debe formular las imputaciones en cuanto los hechos y datos de prueba, se daría lugar a una eficiencia mayor para vincular a proceso a presuntos delincuentes, aunque esto supone una línea muy delgada y delicada, puesto que al comprender ese

aspecto pudiera ser usado de una manera deshonesto, no obstante, al discernir sobre este punto, lo abarco desde un enfoque en el que la cultura jurídica, en cuanto a los valores que conlleva, contrarreste este tipo de situaciones.

Y es esta falta de cultura jurídica la que hace indetectable la poca capacitación de los servidores públicos, ya que por sí mismo el personal del Ministerio Público debe estar capacitado con relación a las técnicas de entrevista y comunicación, siendo esta parte en donde una ciudadanía con cultura jurídica elevada podría detectar esas deficiencias y saber cómo presionar a las autoridades. Bajo ese contexto, tenemos que proporcionar información de manera inadecuada puede surgir en las formas siguientes:

Dar información incompleta o incorrecta.

Esto puede suceder por ejemplo al omitir los detalles relevantes sobre el lugar o momento del hecho, lo cual provocaría que se dirija la investigación en la dirección equivocada.

Exageración de los hechos.

Esto sucede cuando el denunciante debido a la exasperación de la situación agrega detalles innecesarios y en lugar de apoyar la investigación, la contradice, siendo perjudicial para la aplicación correcta del derecho. Un ejemplo cotidiano es cuando una pareja que sufrió de violencia familiar y por el coraje que le invadió, inventó o agrandó lo que realmente sucedió.

Redacción deficiente por parte del Agente del Ministerio Público Orientador.

Puede existir una falta de vocación o saturación en las unidades denominadas CODEs, lo cual provoca que, al momento de recabar una denuncia, se haga de forma ineficiente. Lo cual, por parte de un ciudadano sin cultura jurídica, puede ser que lo deje pasar.

Falta de cultura jurídica en cuanto la ética y mala praxis.

La cultura jurídica debe prevalecer y ser alta sobre todo en quienes lo hacen de manera profesional, como los abogados defensores, públicos o particulares.

Para especificar la relación que tiene la cultura jurídica con este apartado, enseguida se plasma un fragmento de los hechos contenidos en la versión pública de una sentencia condenatoria:

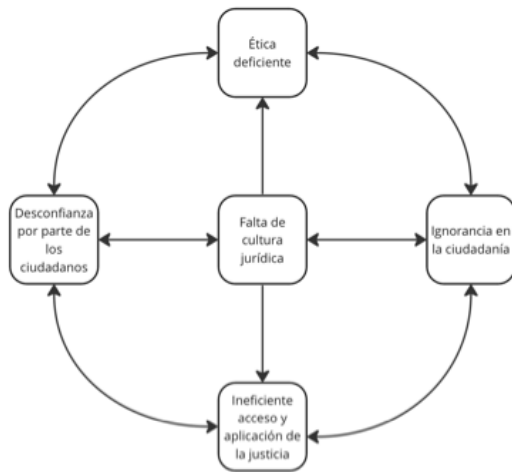
“El día ***** de *****de 2018, al encontrarse en el domicilio ubicado en la calle *****, número *****, en la colonia *****, en ***** , Nuevo León, y al ostentarse como Licenciado en Derecho, ***** engañó a la víctima***** al hacerle creer que le realizaría su trámite de pensión por edad, esto ante el ***** , diciéndole que se necesitaba tramitar un juicio ante dicha entidad y que tenía un costo, que él le podía ayudar y en virtud de eso la víctima creyendo en ***** , le entregó ese mismo día la cantidad de ***** pesos, para posteriormente entregarle diversas cantidades de dinero, durante el mes de ***** , esto se permito citar se le entregó primer pago el día ***** de ***** del año 2018 entrego por el pago de ***** pesos, el día ***** de ***** del año 2018 le fueron entregados en el mismo domicilio del denunciante que ya citamos la cantidad de ***** pesos, el ***** de ***** del 2018 se le entregó a ***** por parte de la víctima la cantidad de ***** pesos, esto a las afueras de la institución Bancaria ***** ubicada en la calle ***** , en el ***** de ***** , Nuevo León, el ***** de ***** del año 2018 ***** recibió la cantidad de ***** pesos en efectivo, esto en el domicilio del

denunciante, el ***** de ***** del 2018 se le entrego la cantidad en efectivo de ***** pesos, esto afuera de las instalaciones de Banco ***** ubicado en la avenida ***** , en el ***** de ***** , Nuevo León, y una última cantidad en efectivo el ***** de ***** de 2018, esto en el domicilio del denunciante, estas cantidades las cuales ascienden a un total de ***** pesos, que durante este tiempo que se le fue entregado este dinero a ***** , le decía a la víctima que el trámite iba bien y que no se preocupara, porque él era un buen abogado, sin embargo, paso el tiempo y al ver la victima que los buscaba y que ***** , no contestaba sus llamadas fue por lo anterior, que la víctima acudió al ***** , donde le informaron que no existía ningún trámite a su nombre, para la tramitación de la pensión, inclusive algún juicio ya que este no era viable para el trámite y que dicho trámite pues no tenía costo y que cualquier persona lo podía tramitar, de igual manera al indagar la víctima se enteró inclusive que ***** no es abogado, demostrando con ello que él se condujo con falsedad al hacerle creer que él era abogado y le tramitaría este trámite ante el ***** para su pensión por cesantía, y a que aunado al hecho de que ***** no es abogado, cierto es que no se tramitó ningún trámite y que inclusive para la realización del esto no se ocupa un juicio alguno provocando pues evidentemente con este engaño un detesto patrimonial en perjuicio de la víctima por la cantidad de ***** pesos.”

Plasmado lo anterior, resulta fácil advertir que la ética se encuentra estrechamente relacionada con la cultura jurídica y si bien en los hechos descritos el sujeto activo no era propiamente un abogado titulado, podemos detectar como se aprovechó de la ignorancia del sujeto pasivo y en ese sentido, ahora entendemos lo peligroso que pudiera resultar un profesional titulado en derecho con falta de ética y cultura jurídica, lo que daría paso a una limitante enorme al acceso de la justicia.

Por ello, es de suma importancia la promoción de una cultura jurídica sólida en estudiantes de derecho, al tratarse de los futuros jueces, magistrados, defensores, fiscales, asesores, consultores etcétera.

Así, se afirma que la falta de ética en el derecho está relacionada ampliamente con una falta de cultura jurídica, lo que visualmente podemos inferir a través de la siguiente representación:



Hazard y Hodes en su libro “The Law of Lawyering” (2001) describen la mala praxis como la negligencia o incumplimiento de las responsabilidades profesionales del abogado hacia su cliente, ya sea por ser resultado de errores graves, falta de diligencia, conflictos de intereses no gestionados adecuadamente, o violaciones éticas que existan entre él y su cliente.

La falta de ética se extiende a las malas praxis en cuanto a los derechos humanos, pues, sobre todo en el contexto del derecho penal, el nivel de ética de las partes puede determinar consecuencias graves en la integridad de un imputado o víctima, recordemos que la pérdida de la libertad o la impunidad de un delincuente son

consecuencias fatales. Por ejemplo, el uso de pruebas obtenidas ilegalmente, la corrupción, la negligencia en la defensa o acusación, son males que devienen de una falta de ética profesional y de un nivel bajo en cultura jurídica, lo cual supone el fracaso al acceso y aplicación de la justicia.

Por eso deviene de vital importancia implementar y fomentar la cultura jurídica en nuestros estudiantes, así como en los ciudadanos, toda vez que esto puede usarse como prevención en los siguientes términos:

Un país con cultura jurídica puede valorar la competencia e integridad al punto de poder detectar indicios de una mala praxis y señalarla.

Una cultura jurídica produce un compromiso sólido con la justicia y la corrección de errores, que mitiguen riesgos.

La cultura jurídica promueve por sí misma la apertura y rendición de cuenta en cuanto las acciones del ministerio público, la policía, los tribunales, los defensores, pues, aunque los buenos

seamos más, si no lo señalamos, la corrupción prevalecerá.

Planteado de esta forma, entendamos a la falta de ética como la raíz de problemáticas sociales extensas, como la mala praxis y la corrupción, pero aún más al fondo de esa génesis, la falta de cultura jurídica es un factor que causa afectaciones en el correcto acceso y aplicación del derecho.

Uso del derecho penal como campaña política.

El partidismo a lo largo del tiempo ha aprovechado la falta de cultura jurídica para generar campañas políticas, ya sea en forma de atracción de votantes o para desperdigar a la oposición, esto al grado de proponer penas altas como solución para la inseguridad, acusaciones arbitrarias sin fundamento o generar percepción de acción.

La cultura jurídica en este rubro juega un papel importante, puesto que genera un criterio al ciudadano para descartar propuestas ineficientes y vacías, dado que no existe duda que las penas exorbitantes no solucionan la inseguridad. Al respecto Londoño

(1984) menciona que “No se busca, simplemente, castigar al delincuente. Por el contrario, se persigue prevenir nuevos delitos. Pues la condena y uso de la pena según Peralta (2008) con respecto al delincuente es “reintegrar, resocializar o reeducar, de modo que pueda volver a convivir en sociedad”.

La falta de cultura jurídica lleva al ciudadano a percibir las penas como un reproche social justificado hacia el delincuente y por tal motivo en la ignorancia piensan que un Estado más severo o autoritario en cuanto su derecho penal, puede ser la solución para la inseguridad; sin embargo, tal razonamiento deviene erróneo, porque supone disminuir garantías y al respecto Dagdug Kalife (2021) en su obra llamada Manual de Derecho Procesal Penal: Teoría y Práctica refiere esta reflexión: “El sistema de justicia penal no ésta diseñado para combatir delincuentes o, si se quiere decir de otra forma, para juzgar a los delincuentes. El sistema de justicia penal, por contradictorio que parezca, está diseñado para usted, para el que suscribe, para nuestros seres queridos y

para todas las personas en general (hayan cometido un hecho delictivo o no), pues a cualquier persona, incluyéndolo a usted o a mí, nos pueden investigar y acusar criminalmente y, en ese escenario, lo deseable sería que nos respetaran ciertos derechos fundamentales para protegernos frente al abrumador poder del Estado”

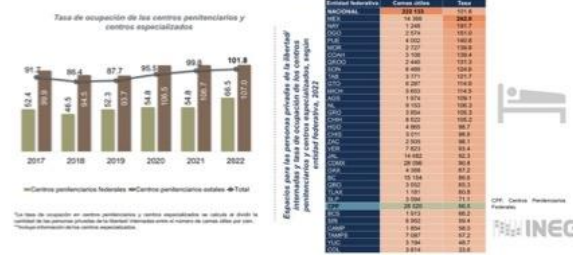
En corolario, tener cultura jurídica es poseer esa percepción del derecho penal, por lo que las propuestas políticas simbólicas con matices de autoridad no podrían turbar la decisión del ciudadano al momento de ejercer su derecho al voto, pues con una percepción correcta de ellas, esto se convertiría en una guía para descartar a candidatos falsos y autoritarios.

Marquemos otro punto, ¿cómo el Estado pretendería respetar a sus ciudadanos si sus métodos ante quienes victimizan son los mismos? estaría dañando y perturbando la propia protección que pretende, y aquí remarcamos la importancia de una cultura jurídica elevada no solo para los ciudadanos, sino también para los gobernantes.

Bajo esa directriz, no pasa inadvertido que otro punto importante para lo que la cultura jurídica da un criterio más acertado sobre la percepción del derecho penal, es en cuanto su uso como estadística de mejora. Al respecto, muchos políticos se autonombren como gloriosos gobernantes cuando se incrementan los números en estadísticas de encarcelamientos o de sentencias condenatorias, no obstante, los ciudadanos por falta de cultura jurídica no comprenden que el derecho penal debe verse como “la última ratio”, es decir, la última razón y esto lo abordaré desde un enfoque jurídico y criminológico. En cuanto a lo jurídico, el derecho penal debe ser lo último a lo que se aspire para la resolución de una controversia y en el sentido criminológico, se debe entender que haber llegado a un proceso penal es un mero signo de fracaso social. A continuación, plasmo las siguientes estadísticas oficiales:

Centros y capacidad instalada

Al considerar a las personas privadas de la libertad/ internadas por espacios disponibles, se reportó una tasa de ocupación* de 66.5 en los centros penitenciarios federales y 107.0 en los centros penitenciarios estatales**. La entidad que concentró la mayor tasa de ocupación fue estado de México con 242.0.



En cuanto los centros y capacidad instalada pueden observarse en los datos que existe sobrepoblación en los centros penitenciarios:

Población privada de la libertad

A nivel nacional el número de personas privadas de la libertad/ internadas en los centros penitenciarios y centros especializados fue de 174 por cada cien mil habitantes. Para hombres, la tasa nacional fue de 335 y para mujeres de 13.



La trascendencia de mostrar esta gráfica radica en que la investigación de la realidad en nuestro país, en cuanto datos, también es parte de la cultura jurídica, pues tener los datos reales presentes crea un puente hacia el análisis y crítica de qué tanto funciona nuestro sistema penal, si está bien implementado y cómo podrían nuestras leyes complementarse con enfoques en la criminología, sociología, entre otras ciencias.

Propuestas para generar cultura jurídica.

En la educación para adolescentes.

Las situaciones legales nos rondan desde etapas tempranas, que nuestro criterio se va formando y nos vamos involucrando en situaciones. Por ende, resulta necesario que se desarrollen estrategias para incorporar materias que den nociones generales y éticas sobre el derecho, en especial el derecho penal.

Al respecto Inhelder y Piaget (1972) identificaron la etapa de “operaciones formales”, que por lo general se alcanza en la adolescencia, en la cual los adolescentes desarrollan la capacidad de pensar en abstracto y razonar lógicamente, permitiéndoles comprender conceptos complejos como lo son la justicia, la ley y la responsabilidad. Y con base a lo anterior, es adecuado introducir conceptos básicos de derecho penal, tales como los aspectos generales del proceso, la finalidad del derecho penal en la sociedad y las consecuencias de no respetar las normas. Esto otorgaría

herramientas para afrontar o evitar situaciones legales.

En cuanto a estudiantes universitarios en general.

En ellos debido a su preparación y desarrollo cognitivo más avanzado, pues sería posible desarrollar pláticas y fomentar aspectos sobre cómo se puede proceder con una denuncia, cuando denunciar, ante quien, como expresarse para narrar los hechos de los que hayan sido víctimas o testigos, los derechos que se tienen como imputado.

En cuanto a los estudiantes de derecho.

Desarrollar eventos donde se tenga un alto contenido jurídico profundo, actividades para pulir habilidades como la interpretación y argumentación, desarrollar talleres de práctica de juicios orales. Fomentar la sana crítica y la innovación en la aplicación del derecho, así como al acceso a la justicia.

Finalmente, en cuanto al sector de la ciudadanía en general.

Con la implementación de plataformas de consultas jurídicas en general, darles herramientas innovadoras de valuación

hacia servidores públicos relacionados con su labor en la impartición de justicia, todo esto obviamente acompañado de las nociones básicas y entendibles de la finalidad de un proceso penal, de una pena y de la ética. Además de pulir los sistemas de denuncias.

De igual forma, fomentando el pensamiento crítico, sobre todo porque se requiere de una actitud reflexiva, contribuyendo a la formación de ciudadanos comprometidos con la justicia social, a través de diversas estrategias como el debate, el análisis de casos o de una reflexión personal.

Conclusiones.

La cultura jurídica y la percepción sobre el derecho penal son áreas que están interconectadas, pues impactan la integridad y funcionalidad del ordenamiento jurídico en México. La promoción y educación en cuanto al tema de la ética profesional, la educación legal temprana, puede ofrecer un mayor criterio en las decisiones y formas de afrontar las situaciones legales en las que un ciudadano o servidor público se ve

envuelto, pues puede ser la diferencia entre debilitar o fortalecer el propósito del derecho penal, así como del derecho en general, que es promover la justicia y proteger los derechos de los ciudadanos.

Es importante la percepción, la participación y la crítica ciudadana para que el engranaje del ordenamiento jurídico de un Estado y más aún, el de un país entero, funcione y se desarrolle continuamente.

Considerar la ética como el comienzo para prevenir los vicios que rondan el acceso y la aplicación del derecho.

Referencias.

- Inhelder, B y Piaget, J. (1972). De la lógica del niño a la lógica del adolescente. Buenos Aires: Paidós.
- Londoño, H. (1984). La prevención especial en la teoría de la pena. Nuevo Foro Penal, 12(24), 151-186. Recuperado de: Eafit.edu.
- Hazard, G. C., Jr., y Hodes, W. W. (2001). The law of lawyering. Aspen Publishers.
- Dagdug Kalife, A. (2021). Manual de Derecho Procesal Penal: Teoría y Práctica. 3a. Ed. INACIPE
- Peralta, J. (2008). Prevención general positiva como respeto por el orden jurídico. Indret, 2, 1-32. Recuperado de: Raco.cat.
- Wilson, J. Q. (1990). Bureaucracy: what government agencies do and why they do it. Choice/Choice Reviews, 27(08) <https://doi.org/10.5860/choice.27-4796>



Imagen generada con Bing

APROXIMACIONES DESDE LOS DERECHOS HUMANOS AL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA, Y SUS VIOLACIONES EN PROYECTOS ENERGÉTICOS.

APPROACHES FROM HUMAN RIGHTS
TO THE RIGHT TO PRIOR
CONSULTATION, AND ITS VIOLATION IN
ENERGY PROJECTS.

DESCRIPCIÓN BREVE

La consulta previa es un dialogo entre las partes de un proyecto que pretende integrar las visiones e intereses de las poblaciones indígenas en los programas de desarrollo de proyectos de energías renovables, es un mecanismo para socializar los proyectos que generan fuerte oposición.

INVESTIGADORES

Rosalinda Guerrero Espinoza
Estudiante Posgrado MDEyS
FACDYC-UANL.

Mohammad H. Badii.
Investigador FACDYC-UANL.

Aproximaciones desde los Derechos Humanos al Derecho a la Consulta Previa, y sus violaciones en Proyectos Energéticos

(Approaches from Human Rights to the Right to Prior Consultation, and its violations in Energy Projects)

Rosalinda Guerrero Espinoza
*Estudiante Posgrado MDEyS
FACDYC-UANL.*
Mohammad H. Badii Z.
Investigador FACDYC-UANL.

Resumen: El objetivo de este estudio es describir los derechos humanos de las comunidades y pueblos indígenas, frente a los proyectos energéticos. Dicho enfrentamiento de defensa de derechos humanos en pueblos y comunidades indígenas se hace a través del derecho a la consulta. El mismo también se describe en el estudio. Los hallazgos permiten concluir cómo abordar problemáticas sociales, desde la mejora de prácticas en las negociaciones, por lo que se deben emplear estrategias de negociación que generen confianza en tiempos actuales.

Palabras claves. Derechos Humanos, Consulta previa, Comunidades Indígenas, proyectos energéticos.

Abstract: The objective of this study is to describe the human rights of communities and indigenous peoples in relation to energy projects. This confrontation in the defense of human rights in indigenous peoples and communities is carried out through the right to consultation. The same is also described in the study. The findings allow us to conclude how to address social problems by improving negotiation practices, so that negotiation strategies that generate trust in current times should be employed.

Keywords: Human Rights, Prior consultation, Indigenous Communities, energy projects.

Introducción.

La transición energética resulta necesaria, no solo para el planeta, también, para no atentar en contra de los derechos humanos de los ciudadanos, y para no retroceder el pleno goce de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA) que México se comprometió a cumplir en tratados internacionales, cuando se adicionaron a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el año 2011. En los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales se ha mencionado la preocupación por los altos comisionados de la ONU en el tema de Derechos humanos acerca del equilibrio de los proyectos de desarrollo, medio ambiente y la protección de los territorios de los pueblos indígenas, se ha insistido en que se deben de utilizar las consultas previas, libres, informadas, de buena fe y culturalmente adecuada, para llegar a los acuerdos que eviten desigualdades.

Es importante mencionar que se tienen que estudiar más los

acuerdos de los proyectos energéticos relacionados a las comunidades indígenas, porque son los territorios que más contienen minerales en temas de minería, y en temas de recursos energéticos, son los territorios más ricos en potencial, es por eso la urgencia de entender el rechazo de las consultas en las comunidades indígenas hacia los proyectos energéticos por falta de congruencia en sus usos y costumbres afectando sus derechos humanos, mismos que han sido el objeto de estudio de los defensores de los derechos humanos y han dado una adopción de políticas públicas para dar más solidez a los derechos de las comunidades, ya que se advierte que la expansión de las energías renovables, están produciendo impactos visuales, acústicos e incluso violaciones de derechos humanos, al no realizarse las consultas previas, libres e informadas a las comunidades involucradas, así como al producirse desplazamientos forzosos (Jiménez y Tous, 2023).

Derechos Humanos de las Comunidades Indígenas en México.

Resulta necesario esclarecer conceptos que nos delimiten, en la medida de lo posible, para entrar en el contexto jurídico nacional e internacional y entender las políticas, el factor social y las violaciones a los derechos humanos de las comunidades indígenas. En México, existe una complejidad de la humanidad en cuanto a los derechos humanos de personas privadas de su libertad, en personas en situación de calle y en personas que se identifican como indígenas, es por eso que es urgente defender el concepto de derechos humanos y reconocer que todas las normas son creadas para proteger al ser humano.

En México las comunidades y pueblos indígenas cuentan con la protección a los derechos humanos plasmados en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. Es importante mencionar que a pesar de tener los derechos reconocidos en los marcos jurídicos internacionales y en el marco jurídico nacional, dentro de las comunidades indígenas se vive la necesidad de reconocer y ejercer los

derechos humanos por medio de la participación política.

Así como lo señala Henrard (2005) es necesario reconocer los derechos individuales y colectivos de los pueblos y personas indígenas, dichos derechos se ven afectados cuando se limita el derecho a la libre asociación y aunque en nuestras leyes se respeten a las comunidades indígenas, al mismo tiempo se les está negando el derecho al apoyo y sustento como colectivo, es por eso que el autor señala que es urgente, reconocer y respetar los derechos tanto a nivel individual como colectivo para una participación política en los pueblos indígenas.

Personas, Pueblos Indígenas en el Marco Internacional y Nacional.

Para definir quiénes son las personas indígenas y sus derechos tenemos definiciones concretas en tratados internacionales y en normativas nacionales.

Convenio 169 de la OIT: Artículo 1° inciso b) define que los indígenas son:

“...los pueblos en países independientes [son]

considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas” (OIT,1989).

Los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas se encuentran protegidos y reconocidos por un marco jurídico internacional. A continuación, se muestran los marcos jurídicos internacionales:

1. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
2. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.
3. Reglas de Brasilia sobre el Acceso a la Justicia de las

Personas en Condición de Vulnerabilidad.

4. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
5. Convención Interamericana Contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia.
6. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Artículo 2 (1996).

Por otra parte, la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, define a los pueblos indígenas en su artículo 2o. como:

“... aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas”, aunando en el hecho que “la conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas”, finalmente determinando que “son

comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres” (CPEUM, 2024).

Los artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que contempla a las comunidades indígenas son los siguientes:

Artículo 2º- Es la base de las leyes que protegen a los pueblos y a las comunidades indígenas y afromexicanas.

Artículo 3º- Contempla dentro de los principios rectores de la educación en México una perspectiva y orientación integral de las lenguas indígenas de nuestro país y el establecimiento de una educación plurilingüe e intercultural.

Artículo 27º- Se establece la protección constitucional de la integridad de las tierras de los grupos indígenas.

Artículo 115º- Permite que las comunidades indígenas se coordinen y asocien con las autoridades municipales para fortalecer la administración pública local.

Derecho a la consulta previa .

El derecho a la consulta previa es el derecho de participación de los pueblos indígenas en situaciones que hagan una futura afectación a ellos y a sus derechos. Es un método de reconocimiento de los pueblos como autónomos y con libre determinación para darles la posibilidad de definir sus prioridades para desarrollarse. Así como el respetar sus usos y costumbres en ese aspecto. Es el derecho de los pueblos indígenas de elaborar las normas, buscando un acuerdo con ellos en los aspectos que los afectan y por ende los involucran. Es decir, el derecho a la consulta se puede ejercer de manera colectiva por los pueblos indígenas para tener el respeto, la protección e integridad, así como la plena capacidad para decidir sobre el destino de las actividades que vayan a afectar de alguna manera sus territorios (Rea, 2015).

Así como lo menciona López y Gaussens (2022) es difícil proporcionar un concepto del derecho a la consulta, ya que los elementos que contribuyen a su definición no se hallan ellos mismos delimitados, debido a que la regulación de este derecho se encuentra dispersa en distintas normas, es por ello que los elementos que lo definen se encuentran en constante evolución, principalmente en la jurisprudencia, en términos generales hay dos maneras de definir el derecho a la consulta, una es de manera positiva o negativa, en otras palabras, como derecho o como obligación.

Como derecho, López y Gaussens (2022) definen el derecho a la consulta como “aquél que tienen los pueblos y comunidades indígenas a que los Estados lleven a cabo con sus instancias representativas procesos de consulta en los que se someta a su consideración todo proyecto de desarrollo o medida susceptible de afectarlos significativamente”. Esa definición se menciona que puede resultar controvertida debido a que no hace una referencia explícita a la necesidad de la obtención del

consentimiento de las comunidades consultadas.

Dicha consulta tiene que ser libre, previa, informada, de buena fe y culturalmente adecuada, esta consulta ayudará a los pueblos a no sufrir de violaciones a sus derechos humanos, en dicha consulta se sustenta en principios internacionales como la libre determinación, la igualdad, la identidad cultural, el pluralismo, el respeto a la tierra, territorio, recursos naturales, entre otros (CNDH, 2016).

Las autoridades obligadas a ejercer el proceso de la consulta es el Estado de acuerdo a la Declaración de la ONU en sus artículos 17,19 y 30, al igual que la declaración americana en sus artículos XVIII, XX, XXIII y XXIX (López y Gaussens, 2022).

La consulta previa debe ser libre, previa, informada, culturalmente adecuada y de buena fe, estos se definen a continuación:

Libre: no debe haber interferencias ni presiones;

Previa: debe ser anterior a la adopción y aplicación de la medida legal o la

administración nacional y a la ejecución del proyecto o actividad.

Informada: se debe dar a conocer el objeto de la ley, decreto o proyecto a los posibles afectados.

Culturalmente adecuada: se debe realizar a través de asambleas y de las instituciones representativas de cada pueblo indígena. Se debe tener en cuenta las peculiaridades de los pueblos, formas de gobierno, usos y costumbres. Así como tener un diálogo intercultural con las partes.

De buena fe: debe haber buena disposición, un diálogo equitativo, imparcial, con igualdad de oportunidades de poder influir en la decisión final, y con reconocimiento del otro como interlocutor válido, legítimo y en igualdad de condiciones. (CNDH, 2016).

Las comunidades deben de ser consultadas antes de que el Estado adopte o aplique leyes o medidas administrativas que los puedan

afectar directamente, o antes de aprobar proyectos que afecten sus territorios y otros recursos minerales e hídricos o de otro tipo, antes de autorizar cualquier programa de prospección o explotación de recursos naturales que se encuentren en sus territorios y antes de utilizar territorios indígenas para actividades militares (CNDH, 2016).

En el marco jurídico nacional, el artículo 2° de la Constitución señala que la obligación de consultar a los pueblos indígenas en la elaboración de los planes de desarrollo corresponde a la federación, a los estados y a los municipios. Dicho artículo es la base del diseño del Protocolo, y contiene órganos encargados de la consulta, dichos órganos son conformados por autoridades federales, estatales y municipales. La SCJN afirma que la autoridad competente para dichos procesos es el Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas (INPI) (López y Gaussens, 2022).

La Participación Política Indígena.

La participación electoral ha sido considerada como la actividad democrática más utilizada en función

del número o porcentaje de ciudadanos que van a votar, y su análisis se enmarca dentro de los estudios del comportamiento político (Pérez, 2006).

La participación electoral indígena aparece a partir de la división entre las dimensiones internas y dimensiones externas inscritas en el derecho a la participación de los pueblos indígenas, donde, la dimensión interna son las formas de organización política, social y cultural dentro de la comunidad, y la dimensión externa, se encarga de materializar la participación en procesos de decisión en torno a representantes, cuotas, partidos, procesos deliberativos, voto, etc (Wright, citado en Mendoza, 2019).

Usos y costumbres de las Comunidades Indígenas en México.

Dentro de las comunidades indígenas sus estilos de vida son únicos y la identificación de sus usos y costumbres son basadas en su relación con la Tierra y el territorio en donde habitan, es por eso que es imprescindible respetar y cuidar sus

usos y costumbres en la práctica de las consultas (CNDH, 2016).

Los usos y costumbres se reconocen como una tradición cultural dentro de los pueblos indígenas, de esa manera se identifica y se diferencia de la normativa del país, o de la normativa “tradicional”. México se encuentra en una época en donde reconoce, los usos y costumbres, se tiene respeto, se reconocen y se les da validez a los sistemas jurídicos indígenas, a sus autoridades y a sus resoluciones, incluyendo la controversia de que sean contrarias a las resoluciones del sistema jurídico “tradicional” (Correas, 2007).

Principales violaciones de derechos humanos a los pueblos indígenas en los contratos energéticos en México.

La transición energética que se vive en México ha sido causante de diversos cambios en nuestra economía, en nuestra política y en diversos cambios sociales, sin embargo, los proyectos energéticos especialmente de energías limpias están cambiando la actualidad de las comunidades

indígenas en el país, comenzando por los cambios que tienen al sentir que se espera de ellos una cooperación para el bien del país, sin embargo, eso ¿será un beneficio para el país tanto como para ellos? Esto se ha visto en el panorama de las energías renovables debido a que ahora se han expuesto los impactos negativos de estas para las comunidades indígenas, estos impactos incluyen impactos visuales, acústicos, violaciones de derechos humanos al no realizar las consultas previas libres e informadas a las comunidades involucradas, también se han registrado desplazamientos forzosos en dichos proyectos (Jiménez y Tous, 2023).

Unas de las violaciones que se tienen registradas las menciona López-Zamora (2014) son la apropiación de sus tierras para su posterior cesión a terceros, con el fin de que se ejecuten actividades extractivas y otras violaciones, al igual que la SCJN identifican los siguientes impactos; la pérdida de territorios y tierra tradicional, el desalojo, el posible reasentamiento, el agotamiento de recursos necesarios para la subsistencia física y cultural, la

destrucción y contaminación del ambiente, la desorganización social y comunitaria y los impactos negativos sanitarios (López y Gaussens, 2022).

Estos conflictos no terminan, existen comunidades que han expresado sentirse afectadas en su libertad por parte de las medidas coercitivas que ejercen las empresas y el Estado, también se sienten que son afectados en su derecho a la información, debido a que las empresas o el Estado no presentan los datos confiables o no les dan los datos necesarios en su lengua, el requisito de buena fe, también lo ven afectado porque expresan que contratos y trámites se aprueban antes de terminar las consultas previas, también se sienten afectados en sus derechos humanos porque pierden las ilusiones de adaptar los proyectos energéticos a sus necesidades, porque inicialmente y por generaciones ellos trabajaban y vivían de esos territorios que actualmente son de empresas o del Estado y son utilizados para intereses económicos (Alonso, 2017).

En el tema de las consultas y en contratos, en México, el Juzgado Primero de Distrito el Estado de

Oaxaca concedió un amparo (376/2018) para obligar a la Secretaría de Energía a implementar un protocolo para la consulta del proyecto “Central Eólica Gunaa Sicarú” en favor de la comunidad indígena Unión Hidalgo de Oaxaca. Ese amparo fue porque la Secretaría de Energía dio autorización al proyecto sin antes haber garantizado el acceso a la información, la participación, y sin haber obtenido el consentimiento libre, previo e informado de la comunidad (Jiménez y Tous, 2023).

La comunidad zapoteca de Oaxaca, expresan que han sufrido de violaciones de derechos humanos tales como intimidación, despojo de tierras, corrupción, disrupción de hábitos alimenticios y actividades productivas, así llevando a la comunidad a tener una pérdida de identidad y afectación en sus usos y costumbres (Cano y Rodríguez, 2020).

Las principales energías limpias como lo son la energía eólica, la energía solar, la energía de la biomasa, la energía geotérmica, la hidroeléctrica y la energía nuclear, han comprobado que las dichas actividades de las energías generan

violaciones a los derechos humanos de las comunidades, tales como; el abuso de los derechos de los pueblos indígenas, disminución del acceso al agua para las comunidades locales, contaminación del ambiente, desplazamiento y pérdida de viviendas, los minerales utilizados en el proceso se relacionan con casos de disminución en el acceso al agua en comunidades, se producen enfermedades relacionadas con la minería, así como contaminación del área, los dispositivos de almacenamiento pueden producir explotación laboral de niños, abuso en los derechos de población indígena y corrupción en las cadenas de suministro, así como la violación de los derechos de la tierra (Cano y Rodríguez, 2020).

Así como se mencionaron las violaciones a los derechos humanos en párrafos anteriores, la Guía Práctica sobre Inversiones en Energías Renovables del Centro de Recursos para los Negocios y los Derechos Humanos (2019) confirma que los abusos más comunes a poblaciones indígenas se relacionan con la falta de una consulta previa informada y libre, de igual manera se

presenta la presencia de violencia, intimidación y amenazas a la población (citado en Cano y Rodríguez, 2020).

Conclusiones.

A pesar de los esfuerzos por hacer funcional el derecho a la consulta, este es vulnerable debido a las ambigüedades en este mismo. Como lo explica el estudio y propuestas en el apartado anterior los autores López y Gaussens (2022) Inicialmente la OIT explícitamente afirma que “ningún segmento de la población nacional de cualquier país tiene derecho a vetar las políticas de desarrollo que afecte a todo el país”. La controversia del consentimiento se debe a que las fuentes normativas lo tratan como obligación del Estado. En la Declaración la ONU y la Declaración Americana, el Convenio 169 no establece como regla general que sea obligación de los Estados obtener el consentimiento de los pueblos y comunidades indígenas, sino como finalidad de la consulta. Sin embargo, los pueblos han luchado para que el derecho a la consulta sea de carácter vinculante y el consentimiento sea una

obligación del Estado hacia ellos. Entonces es en esa ambigüedad que se propone la práctica de los mecanismos de negociación entre el Estado y las comunidades, sin embargo, estas negociaciones, como se expresa en el protocolo, deben de ser de buena fe, no deben de existir medidas coercitivas, y siendo un mecanismo alternativo, debe de encontrarse libre de discriminación, así como lo explican (López y Gaussens, 2022) debe de ser un clima de confianza mutua entre las partes. Entre los principios de consulta previa, libre de injerencias y de buena fe, informada, culturalmente adecuada y con miras a llegar a un acuerdo u obtener el consentimiento, los autores encuentran este último como el más retador, por la ambigüedad que se ha mencionado.

Los derechos humanos de las comunidades y pueblos indígenas se ven afectados al intervenir en sus usos y costumbres, al no consultarnos previamente al aprobar los proyectos energéticos, en la realización de un cambio en la comunidad, en sus maneras de participación, e integración social, se está interviniendo en los usos y

costumbres de dichas comunidades. Por dichas ambigüedades que mencionan los autores, se proponen soluciones como los diálogos, los mecanismos de métodos alternos y resolución de conflictos, implica el diálogo, la alianza, unas negociaciones a partir de un ambiente de seguridad y confianza para poder acordar las cláusulas deseadas para el respeto de los usos y costumbres de la comunidad.

Es importante entender lo difícil que es para las comunidades la participación política, ejemplo de ello es que, sus derechos humanos individuales generalmente se materializan cuando son ejercidos en grupo (Henrard, 2005; Tomaselli, 2016).

Por último, es necesaria dicha armonización para no olvidar las problemáticas de las comunidades, reconocerlas y dar el diálogo a los representantes, para llegar a los acuerdos deseados, porque ellos vivirán en el territorio impactado de alguna manera por dichos proyectos energéticos, porque como se menciona en el estudio, los proyectos energéticos de energías limpias tienen

efectos considerables de violaciones de derechos humanos hacia las comunidades y pueblos indígenas.

Referencias.

Alonso, L. (2017). Las Comunidades Locales Del Istmo Oaxaqueño Ante El Megaproyecto Eólico. En B. Carrasco (Ed.), Respuestas Comunitarias Ante Conflictos Territoriales. Casos De Estudio En México Y Latinoamérica (1ra Ed., 186-199). Universidad Autónoma Del Estado De México.

<https://www.researchgate.net/profile/Lourdes-Alonso/publication/31>

Cano, L. R. Y Rodríguez, L. (2020). El Impacto Social De Las Energías Limpias En Comunidades Vulnerables. La Energía Eólica En La Comunidad Zapoteca De Juchitán De Zaragoza, Oaxaca. *Ambiente Y Desarrollo*, Vol. 24(46), 1-18.

CNDH. (2016). La Consulta Previa, Libre, Informada, De Buena Fe Y Culturalmente Adecuada: Pueblos Indígenas, Derechos Humanos Y El Papel De Las Empresas.

<https://informe.cndh.org.mx/uploads/menu/10064/laconsultaprevia.pdf>

- Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos [Cpeum]. 2024.
- Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos, Artículo 2o., México, Tribunal Electoral Del Poder Judicial De La Federación, 2016..
[Http://Info4.Juridicas.Unam.Mx/ljure/Tcfed/9.Htm?S=](http://Info4.Juridicas.Unam.Mx/ljure/Tcfed/9.Htm?S=)
- Correas, O. (2007). Derecho Indígena Mexicano I. México: Unam-Conacyt, Ediciones Coyoacán, Ceiiich.
- Henrard, K. (2005). 'Participation', 'Representation' And 'Autonomy' In The Lund Recommendations And Their Refletions In The Supervision Of The Fcnm And Several Human Rights Conventions. *International Journal On Minority And Group Rights*, 12, 133-168.
- Jiménez, H. & Tous, J. (2023). Integralidad Derechos Humanos-Derechos De La Naturaleza: Hacia La Debida Diligencia Empresarial Y La Transición Energética Sostenible. *Revista Derecho Del Estado*, (54), 307-344.
- López, C., y Gaussens, P. (2022). El Derecho A La Consulta De Los Pueblos Indígenas: Una Propuesta De Sistematización Para El Caso Mexicano. *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana De Derecho Constitucional*, 1(45), 469-497.
- López-Zamora, Luis. (2014). El Enfoque Extractivo Del Derecho Ambiental Y Los Desafíos Del Concepto De "Pueblos Indígenas". *Anuario Mexicano De Derecho Internacional*, 14, 301-345.
- Mendoza, J. (2019) Participación Político-Electoral De Personas Indígenas En Ciudades Industriales. Análisis De Monterrey Y Su Área Metropolitana. [Doctorado Thesis, Universidad Autónoma De Nuevo León]. Repositorio Académico Digital.
- Organización Internacional Del Trabajo (Oit). (1989). Convenio Sobre Pueblos Indígenas Y Tribales En Países Independientes, C169, 1989, C169.
[Http://Www.Ilo.Org/Wcmsp5/Groups/Public/@Ed Norm/@Normes/Documents/Publication/Wcms_100910.Pdf](http://Www.Ilo.Org/Wcmsp5/Groups/Public/@Ed Norm/@Normes/Documents/Publication/Wcms_100910.Pdf)
- Pérez, C. (2006). Enfoques Teórico-Metodológicos En El Estudio De La Participación Electoral. *Cuestiones Políticas* 37, Julio-Diciembre, 74-93.

Rea, S. (2015). Derecho A La Consulta Y Participación De Los Pueblos Indígenas, La Experiencia Constitucional En Los Casos De México Y Chile. Boletín Mexicano De Derecho Comparado, 48(144), 1083-1117.

Tomaselli, A. (2016). Indigenous People And Their Right To Political Participation. Baden-Baden: Nomos.

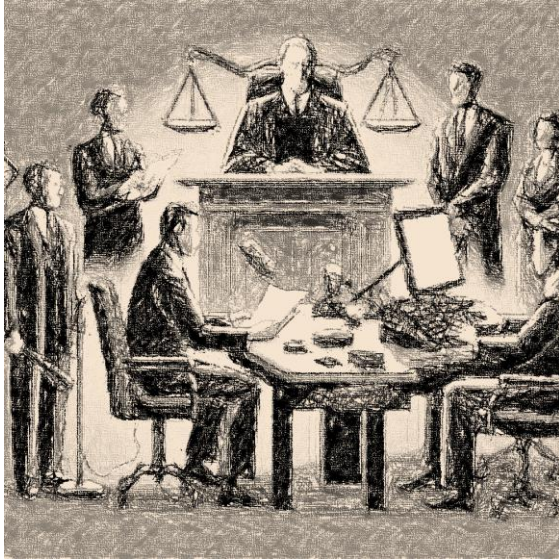


Imagen generada con Bing

**LA CARGA DE LA
PRUEBA EN EL
DERECHO
MEXICANO. UNA
MIRADA A SU
TRASCENDENCIA
EN EL
EQUILIBRIO
PROBATORIO DE
LAS PARTES.**

**THE BURDEN OF PROOF IN
MEXICAN LAW. A LOOK AT ITS
SIGNIFICANCE IN THE EVIDENTIARY
BALANCE OF THE PARTIES**

DESCRIPCIÓN BREVE

La prueba es el instrumento que utilizan las partes desde hace siglos para demostrar la veracidad de sus afirmaciones, y del cual se sirve el juez para decidir respecto a la verdad o falsedad de los enunciados fácticos. En términos muy generales, se entiende como prueba cualquier instrumento, método, persona, cosa o circunstancia que pueda proporcionar información útil para resolver dicha incertidumbre. (Taruffo, 2008)

INVESTIGADORES

Victoria Elizabeth Villarreal
Montemayor

Estudiante de Doctorado en Derecho
Procesal FACDYC-UANL.

Amalia Guillen Gaytán

Investigador FACDYC-UANL.

La carga de la prueba en el derecho mexicano. Una mirada a su trascendencia en el equilibrio probatorio de las partes.

(The burden of proof in Mexican law. A look at its significance
in the evidentiary balance of the parties)

Victoria Elizabeth Villarreal Montemayor

*Estudiante de Doctorado en Derecho Procesal
FACDYC-UANL.*

Amalia Guillen Gaytán

Investigador FACDYC-UANL.

Resumen: En el presente trabajo se aborda el concepto de “prueba” desde el ámbito doctrinario y procesal. Se analiza cómo funciona el sistema de valoración en la legislación civil mexicana. Se examina la técnica tradicional probatoria dentro de los juicios del orden civil y se explora la distribución de las cargas probatorias de las partes. Como punto toral, se reflexiona sobre los alcances de la aplicación de estas reglas probatorias en cuanto al equilibrio probatorio de las partes.

Palabras claves: La prueba, sistema de valoración mexicano, técnica tradicional probatoria, distribución de cargas probatorias.

Abstract: The concept of “evidence” is described. The how of the valuation system in Mexican civil legislation is explained. The traditional evidentiary technique within civil trials is examined and the distribution of the evidentiary burdens of the parties is explored. As a main point, we reflect on the scope of the application of these evidentiary rules in terms of evidentiary balance.

Keywords: Evidence, valuation system in Mexican civil legislation, traditional evidentiary

Introducción.

El resultado favorable de los juicios del orden civil depende de gran medida de los hechos vertidos y la justificación de éstos.

Si bien es cierto que el juzgador es el encargado de establecer el derecho y resolver, las partes tienen a su cargo un deber fundamental: la justificación de sus acciones o excepciones, según sea el caso. Si las partes del juicio no aportan los elementos probatorios respectivos, sus pretensiones no prosperarán.

Por ende, el legislador neolónés se encargó de establecer ciertas reglas en los juicios del orden civil, particularmente en lo que respecta al ámbito probatorio, las cuales aseguran la certeza, seguridad jurídica y equilibrio entre las partes.

Sin embargo, ¿puede considerarse que la aplicación de dichas reglas es absoluta? Es decir, ¿los derechos de las partes se garantizarán en todos los casos por la aplicación de dichas reglas? En este trabajo se intenta reflexionar sobre estos cuestionamientos. Para tal efecto se aborda el tema de la prueba, los sistemas de valoración en nuestro país, la técnica probatoria y en especial las reglas sobre la carga de la prueba,

esto con el fin de analizar cuál es la verdadera trascendencia de éstas en el equilibrio probatorio de las partes.

La prueba.

En el sistema jurídico mexicano, el tema de la prueba es fundamental al momento de decidir la suerte de los asuntos sometidos al conocimiento jurisdiccional.

Se dice que el derecho nace, se transforma o se extingue como consecuencia de un hecho. De aquí que la primera función del juez en el proceso sea la investigación de los hechos para luego, en las sentencias, deducir el derecho que surja de ellos. El juez conoce el derecho y no le importa que las partes omitan mencionarlo o incurran en errores con respecto a la ley aplicable porque a él le corresponde establecer su verdadera calificación jurídica en virtud del principio *iura novit curia*. Pero no ocurre lo mismo con los hechos que sólo puede conocerlos a través de las afirmaciones de las partes y de la prueba que ellas produzcan para acreditarlos. (Alsina, 1961)

En efecto, en la práctica, es común que, al someter su asunto al conocimiento judicial, las partes cometan errores al

citar los preceptos jurídicos aplicables al caso, jurisprudencias, incluso, al nombrar la acción planteada de determinada forma, por nombrar algunos ejemplos. No obstante, este tipo de equivocaciones no llegan realmente a figurar en la medida que es el juzgador quien tiene el deber de establecer correctamente el derecho, esto, en virtud del deber constitucional que se le impone de fundamenta y motivar sus resoluciones. Pero esto no sucede en tratándose de la exposición de los hechos y la justificación de éstos, ya que esta obligación se impone a las partes del juicio (salvo las excepciones establecidas por la ley), por lo que, de incumplirlas, deberán de sufragar las consecuencias.

Así, probar es demostrar la verdad de una proposición, pero en su significación corriente expresa una operación mental de comprobación. Desde este punto de vista la prueba judicial es la confrontación de la versión de cada parte con los medios producidos para abonarla. El juez trata de reconstruir los hechos valiéndose de los datos que aquéllas le ofrecen o de los que puede procurarse por sí mismo en los casos en que está autorizado para

proceder de oficio. (Alsina, 1961)

Entonces, si bien es cierto, la exposición suscita y detallada del contexto fáctico es clave para obtener un resultado favorable en juicio, el deber de probar de dichos hechos es aún más importante.

De acuerdo con la doctrina, la prueba es el instrumento que utilizan las partes desde hace siglos para demostrar la veracidad de sus afirmaciones, y del cual se sirve el juez para decidir respecto a la verdad o falsedad de los enunciados fácticos. En términos muy generales, se entiende como prueba cualquier instrumento, método, persona, cosa o circunstancia que pueda proporcionar información útil para resolver dicha incertidumbre. (Taruffo, 2008)

Según esta definición, son prueba tanto los instrumentos para adquirir información que están expresamente regulados por la ley (las denominadas pruebas típicas) como aquellos que la ley no regula expresamente (las denominadas pruebas atípicas) pero que, sin embargo, pueden servir para fundar la decisión sobre los hechos. (Taruffo, 2009)

Sistemas de valoración mexicano.

Como se adelantó, la labor de justipreciación de las pruebas ofrecidas por las partes para justificar los hechos constitutivos de su acción, tratándose de la actora, o bien, de sus excepciones, en el caso de la demandada, corresponde única y exclusivamente a la autoridad judicial, pues a partir de este ejercicio, estará en aptitud de dictar el fallo correspondiente.

La valoración de la prueba se define como la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido. Se trata de una actividad procesal exclusiva del juez. (Echandía, 1981)

Es decir, es el ejercicio mediante el que se determina el valor probatorio de cada medio de prueba en relación con un hecho específico y tiene por objeto establecer cuándo y en qué grado puede ser considerado como verdadero, sobre la base de las pruebas relevantes, cuyo desahogo cumplió con los requisitos formales correspondientes. (Taruffo, 2008)

Una de las problemáticas más comunes en materia de valoración de pruebas, surge cuando se cuestiona si un hecho

está lo suficientemente probado como para justificar la decisión judicial fundada en él y, en esa línea, la factibilidad del criterio que el juzgador utilizó para valorar la solidez de la inferencia probatoria.

En la búsqueda de la solución a dicho problema, la doctrina ha distinguido entre tres tipos de reglas sobre la prueba, que atañen a los diversos momentos por los que ésta transita durante el procedimiento judicial.

El primero, está compuesto por las disposiciones que versan sobre la actividad probatoria, es decir, aquellas que establecen el inicio y final de la fase de prueba en el proceso y las formas para su práctica. El segundo, está compuesto por las normas relativas a los medios de prueba, las cuales declaran admisibles determinados elementos probatorios de forma general o específica para algún tipo de procedimiento, otras los excluyen. Y el tercero, se trata de preceptos relacionados con el resultado probatorio, los cuales se dividen, a su vez, en dos categorías, correspondientes a los sistemas de valoración más importantes de la prueba: el legal o tasado y el de libre

valoración. (Beltrán, 2005)

A continuación, se expone en qué consiste cada uno de los sistemas mencionados.

El sistema legal o tasado de valoración de pruebas se ha concebido como la producción de reglas que predeterminan, de forma general y abstracta, el valor que debe atribuirse a cada tipo de prueba. Tal método tiende a poner en evidencia la racionalización de la valoración de la prueba mediante reglas legales, es decir, se busca la emisión de normas que predeterminan el valor de la prueba, como una forma de articular y sistematizar criterios racionales en ese ejercicio de apreciación. (Beltrán, 2005)

En el sistema de prueba tasada, la máxima de la experiencia, en cuanto premisa mayor, la establece el legislador, de modo que el juez tendrá que aplicarla al caso concreto. En ese orden de ideas, las reglas legales de valoración de la prueba son máximas de experiencia legales que se han objetivado con la finalidad de proporcionar seguridad jurídica en la previsibilidad de la valoración judicial de la prueba, para eliminar la arbitrariedad. De esta manera, dicho

sistema incita a las partes a buscar el desarrollo del medio de prueba adecuado y permite conocer el resultado de antemano, por lo que la prueba legal privilegia las exigencias de certeza frente a las exigencias de justicia. (Beltrán, 2005)

En una primera instancia, podría llegarse a pensar que este sistema resulta beneficioso por cuanto aporta seguridad jurídica a las partes, ya que pueden conocer previamente cuáles serán las consecuencias de la prueba que alleguen. Sin embargo, no prevé el abanico de posibilidades que puede suscitarse durante el juicio pues, ¿qué pasa con las pruebas sobre hechos complejos?, ¿o con las pruebas que, por alguna cuestión como lo es el avance de la tecnología, no se lleguen a contemplar en la legislación?

Se tiene que, a través de estas disposiciones, el legislador atribuye ex ante un resultado probatorio determinado a un medio de prueba genérico. Es decir, este sistema limita al juez en su valoración, en tanto la norma señala qué conclusión extraer de determinado elemento probatorio. (Beltrán, 2005)

Por ende, en algunos casos, la autoridad

judicial no puede más que seguir lo prescrito por la ley en lo que a la valoración se refiere, ya sea que el legislador haya fijado un valor determinado para la prueba, o bien, que ésta carece de todo valor probatorio.

Ese resultado probatorio, es independiente del documento en concreto que pueda aportarse al juicio, pues de acuerdo con este sistema, se adjudica a todos los elementos integrantes de una misma clase, sin perjuicio de las circunstancias específicas de cada uno de ellos. El juez se debe limitar a constatar la presencia de un determinado elemento entre los aportados en el juicio y otorgarle el resultado preestablecido por la ley. (Beltrán, 2005)

En conclusión, se pueden interpretar las reglas de prueba legal como presunciones basadas en la ficción de la corrección de la inferencia probatoria implícita. En los supuestos de que la norma de prueba legal sea absoluta, debe entenderse que la presunción no admitirá prueba en contrario, en los casos en que la disposición sea relativa, sí lo hará. (Beltrán, 2005)

Por su parte, el principio de libre valoración de la prueba surgió como

una reacción frente al sistema de prueba legal. En un principio, este método de valoración se asoció a la libre apreciación de la prueba o de íntima convicción, de acuerdo con el cual el juez era libre para decidir cuándo un hecho ha sido suficientemente probado, sin restricciones impuestas por reglas legales de valoración de la prueba.

En la actualidad, se ha superado ese concepto de interpretación de libre valoración, ya que no puede ser una operación libre de todo criterio y de subjetividad, sino que debe estar sometida a las reglas de la lógica, sana crítica, experiencia y del criterio racional o humano.

Por tanto, la libre valoración no significa que el juez pueda apreciar los medios de prueba a su arbitrio, sino que deberá efectuarlo conforme a principios o pautas seguros de enjuiciamiento de acciones, conductas y hechos de relevancia procesal, depurándolos conforme a las máximas de la experiencia.

En ese tenor, la libre valoración presupone la ausencia de aquellas reglas que predeterminan el valor de la prueba e implica que la eficacia de cada prueba para la determinación del hecho

sea establecida caso a caso, siguiendo criterios no predeterminados, discrecionales y flexibles, basados esencialmente en presupuestos de la lógica y la razón.

La concepción que se adopte de la libre valoración incidirá directamente en la motivación de la sentencia, que consiste en el deber del juez de enunciar los criterios adoptados para valor las pruebas y, sobre esta base, justificar el juicio de hecho.

En nuestra legislación, el sistema probatorio ha transitado de una asignación de valor tasado a los medios de prueba atribuidos por la legislación hasta uno en el cual, si bien, subsisten algunas pruebas tasadas, conviven con otros elementos probatorios cuyo mérito debe ser asignado por el juez, pero valorándolos de manera holística, en una narrativa libre y lógica.

Es decir, se ha adoptado un sistema mixto, que permite en ciertos casos, hacer uso del sistema de la prueba legal y, en otros, apreciar la prueba de manera libre, de acuerdo con la lógica, la razón y las máximas de la experiencia. (PRUEBAS. EL OBJETIVO DEL SISTEMA DE VALORACIÓN LIBRE ES EL ESCLARECIMIENTO DE LOS HECHOS

SIN NECESARIAMENTE BUSCAR LA VERDAD ABSOLUTA, SINO LA PROBABILIDAD MÁS RAZONABLE, 2020).

Técnica tradicional probatoria en nuestra legislación.

Una vez explicado lo anterior, toca el turno de analizar el tema de las cargas probatorias de las partes, pues éste se traduce en el paso que antecede al momento de la valoración, por lo que, antes de considerar que si prueba ha sido evaluada correctamente, primero se debe voltear a ver quién era la parte que tenía el deber de aportarla.

Al interior del sistema procesal civil neoleonés, la carga probatoria se distribuye de la siguiente manera:

El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones, pero solo cuando el actor pruebe los hechos que son el fundamento de su demanda, el reo está obligado a la contra prueba que demuestre la inexistencia de aquéllos, o a probar los hechos que, sin excluir el hecho probado por el actor, impidieron o extinguieron sus efectos jurídicos.

Así el que niega solo está obligado a probar: cuando su negación no siendo

indefinida envuelva la afirmación de un hecho, aunque la negativa sea en apoyo de una demanda o de una excepción.

Los jueces en este caso no exigirán una prueba tan rigurosa como cuando se trate de un hecho positivo, cuando desconozca la presunción legal que tenga en su favor el colitigante.

Carga de probar tradicional. Distribución de cargas.

Según dicta la doctrina, la carga de la prueba es una noción procesal que contiene la regla de juicio, por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que, le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión e indirectamente señala a cuál de las partes le interesa su justificación, para evitarse las consecuencias desfavorables. (Echandía, 1981)

Dicha carga indica a quién corresponde evitar la carencia de la prueba de cierto hecho, si pretende obtener una decisión favorable basada en él. Si el juez o la contraparte la suministran, queda cumplido el interés del sujeto de tal carga y satisfecha ésta; si es un hecho

exento de prueba, no existe carga de probarlo.

En nuestra legislación de los artículos 223 y 224 del Código de Procedimientos Civiles, se advierten dos reglas de la carga de la prueba, que se definen como: Afirmación de un hecho: El que afirma está obligado a probar, por lo cual el actor debe probar su acción y el reo o demandado sus excepciones.

Negación de un hecho: Por regla general, el que niega no está obligado a probar; pero, excepcionalmente debe hacerlo, cuando su negación envuelve la afirmación expresa de un hecho.

Entonces, en un escenario en el que, como parte de los elementos de su acción, el demandante sostiene un hecho negativo, resulta evidente que no se encuentra obligado a justificarlo.

La relación jurídico-procesal impone a las partes o sujetos determinadas conductas en el desarrollo del proceso, cuya inobservancia les acarrea consecuencias adversas, más o menos graves, como la pérdida de las oportunidades para su defensa, la ejecutoria de providencias desfavorables, la pérdida del derecho de designar perito o secuestre, e inclusive la pérdida del proceso. (Echandía,

1981)

La formación del material de conocimiento en el proceso constituye una carga para las partes y condicionan la actuación del juez desde que no puede en su sentencia referirse a otros hechos que a los alegados por aquellas. De su actividad depende que las pretensiones sean admitidas o rechazadas de modo que junto a la carga de la afirmación de los hechos tienen la carga de la prueba de los mismos cuando no fuesen reconocidos o no se trata de hechos notorios. (Alsina, 1961)

Trascendencia de la carga probatoria en el equilibrio procesal de las partes.

Como vimos, la carga de probar en este tipo de asuntos se encuentra distribuida de la siguiente manera: a la parte actora le corresponde la carga de probar los hechos constitutivos de su acción, mientras que a la parte demandada los de sus excepciones.

Pero ¿se puede estimar que esta regla es absoluta?, es decir, ¿esta regla debe aplicarse siempre de la misma forma en todos los casos, a pesar de la infinidad y variabilidad de circunstancias que pueden suscitarse? ¿qué pasa cuando

una de las partes tiene dificultad para allegarse de las pruebas que pretende ofrecer? Las respuestas a estos cuestionamientos no las otorga la legislación. Incluso, tampoco se ha reflexionado mucho sobre el tema en la Corte.

Todos los juicios son diferentes, aún tratándose de la misma acción, pues en el ámbito probatorio intervienen circunstancias particulares que ameritan ser visibilizadas y, en consecuencia, que se tomen medidas al respecto. La variabilidad de estas circunstancias a considerar depende, en gran medida, de la naturaleza de las partes que intervienen en el juicio.

Esto sucede, por ejemplo, en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica, donde precisamente de la calidad de los sujetos procesales que intervienen en juicio están polarizadas: por una parte se tiene que el actor lo constituye una persona obligatoriamente física, del común de la sociedad que la mayoría de las veces no tiene ningún conocimiento en el ámbito de la medicina; y, por otro lado, se tiene a la parte demandada que se integra por personal de la salud, expertos en la materia de medicina, o bien, una

institución como lo es el hospital.

Entonces, se genera un desequilibrio en cuanto al ámbito probatorio, ya que, de aplicarse tajantemente la carga de la prueba tradicional, es decir: el que afirma está obligado a probar, en este tipo de asuntos se obliga al actor, que se encuentra en clara desventaja frente al demandado, a probar los hechos constitutivos de su acción.

Tal desventaja radica en que el actor carece de conocimientos científicos en la rama de la medicina, además de que tiene una mayor dificultad de allegarse de las pruebas idóneas para justificar la negligencia de aduce, en comparación con el demandado, que es un experto en medicina y tiene acceso pleno al expediente clínico.

Así, el desequilibrio probatorio resulta evidente.

Recordemos que el equilibrio probatorio es un aspecto fundamental del derecho de acción y a la defensa, es el derecho de toda parte para producir toda la prueba relevante que esté en su posesión, para obtener la presentación de prueba relevante que esté en posesión de otras partes o de terceros, y que toda esa prueba sea debidamente considerada por el tribunal. (Taruffo,

2009)

El equilibrio probatorio se traduce en igualdad de condiciones entre las partes a la hora de probar los hechos, es decir, en cuanto a su derecho de producir prueba dentro del juicio.

En tal virtud, tomando en consideración la variabilidad de circunstancias particulares que pueden acontecer en el juicio, dada la naturaleza de las partes que intervienen en él y, el equilibrio probatorio que debe imperar en dichos procedimientos resulta importante cuestionarnos sobre la trascendencia que tiene la aplicación de la carga probatoria que contempla nuestra legislación, pues evidentemente no siempre tendrá como resultado el respeto a dicho equilibrio.

Conclusiones.

El equilibrio probatorio entre las partes es un derecho fundamental que debe respetarse, sin embargo, para asegurar esta tutela debe reflexionarse sobre la aplicación de las reglas sobre la carga probatoria que contempla la legislación civil mexicana. Si bien es cierto que, como vimos, la regla tradicional que reza: a la parte actora le corresponde la carga de probar los hechos constitutivos

de su acción, mientras que a la parte demandada los de sus excepciones; esta regla no siempre considera la naturaleza de las personas que intervienen en el juicio, que como vimos, se traduce en un abanico de posibilidades. De ahí que se puede llegar a la conclusión de que la aplicación de los preceptos aquí analizados no se traduce inminentemente en un equilibrio probatorio en todos los casos.

Referencias.

- Alsina, H. (1961). *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*. Buenos Aires: Ediar Soc. Anon. Editores.
- Beltrán, J. F. (2005). *Prueba y verdad en el derecho*. Madrid: Ediciones jurídicas y sociales S.A.
- Echandía, H. D. (1981). *Teoría general de la prueba judicial*. Buenos Aires: Víctor

P. de Zavalía.

PRUEBAS. EL OBJETIVO DEL SISTEMA DE VALORACIÓN LIBRE ES EL ESCLARECIMIENTO DE LOS HECHOS SIN NECESARIAMENTE BUSCAR LA VERDAD ABSOLUTA, SINO LA PROBABILIDAD MÁS RAZONABLE, I.4o.A.44 (10a) (Tribunales Colegiados de Circuito Agosto de 2020).

Taruffo, M. (2008). *La prueba*. Madrid: Marcial Pons.

Taruffo, M. (2009). *La prueba, artículos y conferencias*. Metropolitana.

*Acerca de los autores.

Amalia Guillen es catedrática de la Facultad de Derecho y Criminología de la U. A. N. L. San Nicolás, N. L., México, 66450. aguillen77@yahoo.com

Victoria Villarreal es abogada en el ejercicio de la profesión, egresada de la Facultad de Derecho y Criminología de la U. A. N. L. San Nicolás, N. L., México, 66450 e.villarreal26@hotmail.com



Imagen generada con Bing

NATURALEZA DE LAS PARTES EN LOS JUICIOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL POR NEGLIGENCIA MÉDICA. VISIBILIZACIÓN DEL DESEQUILIBRIO PROBATORIO ENTRE ELLAS.

NATURE OF THE PARTIES IN MEDICAL
NEGLIGENCE CIVIL LIABILITY
LAWSUITS. VISIBILITY OF THE
EVIDENTIARY IMBALANCE BETWEEN
THEM

DESCRIPCIÓN BREVE

La negligencia médica se sitúa en el rubro extracontractual, pues se trata de una serie de actos que deben analizarse de manera conjunta, a fin de advertir si existe un actuar contrario a la *lex artis ad hoc*, que actualice la responsabilidad. (Primera Sala, SCJN, 2016)

INVESTIGADORES

Victoria Elizabeth Villarreal
Montemayor Estudiante de
Doctorado en Derecho
Procesal FACDYC-UANL.
David Emmanuel Castillo
Martínez
Investigador FACDYC-
UANL.

Naturaleza de las partes en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica. Visibilización del desequilibrio probatorio entre ellas.

(Nature of the parties in medical negligence civil liability lawsuits. Visibility of the evidentiary imbalance between them)

Victoria Elizabeth Villarreal Montemayor

Estudiante de Doctorado en Derecho Procesal

FACDYC-UANL.

David Emmanuel Castillo Martínez

Investigador FACDYC-UANL.

Resumen: En el presente trabajo se aborda en qué consisten los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica. Se explica la naturaleza de las partes en estos asuntos. Se describe el hecho complejo y el principio de estricto derecho. Se visibiliza la posición de desventaja de las partes en el ámbito probatorio.

Palabras claves: Responsabilidad civil por negligencia médica, naturaleza de las partes, hecho complejo, desequilibrio probatorio, desventaja, estricto derecho.

Abstract: The Civil liability for medical negligence is described. The nature of the parties, the complex fact, and the principle of stric law are explained. The disadvantaged position of the parties in the evidentiary field is made visible.

Keywords: Civil liability for medical negligence, nature of the parties, complex fact, evidentiary imbalance, disadvantage, principle of stric law.

Introducción.

En términos generales, la responsabilidad civil se trata de una obligación que se impone sobre una persona que provocó en otra, una afectación, por lo que debe de devolver las cosas al estado que guardaban y, de no resultar posible ello, tiene el deber de pagar los daños y perjuicios provocados. (López, 2018)

Una especie de responsabilidad civil es la que se genera a partir del actuar del personal médico que se tilda de negligente.

Los sujetos que intervienen en la acción de responsabilidad civil por negligencia médica, como parte promovente son personas pertenecientes al común de la sociedad, que alegan haber sufrido algún daño o afectación derivado del actuar o desempeño del personal médico; mientras que la parte demandada se compone por profesionistas que se desempeñan en el área médica, como doctores, especialistas y enfermeros, es decir, expertos en la materia de medicina.

Muchos criterios judiciales se han emitido explicando la complejidad de la *lex artis ad hoc* dentro de los juicios de responsabilidad civil por negligencia

médica, sin embargo, la visibilización de la posición de desventaja entre las partes es nula.

En el presente trabajo se abordarán elementos que indican la asimetría de poder en el ámbito probatorio en este tipo de asuntos.

Juicio de responsabilidad civil por negligencia médica.

Desde una perspectiva teórica o de fondo, se tiene que, en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica, se encuentra inmerso el deber de una indemnización, por el detrimento patrimonial causado por incumplir las obligaciones pactadas o bien, a raíz de un hecho ilícito.

La negligencia médica se sitúa en el rubro extracontractual, pues se trata de una serie de actos que deben analizarse de manera conjunta, a fin de advertir si existe un actuar contrario a la *lex artis ad hoc*, que actualice la responsabilidad. (Primera Sala, SCJN, 2016)

Así, aquél que considere que ha sufrido algún daño o perjuicio sujeto de ser reparado por el actuar negligente de un médico o profesional de la salud, en la prestación de sus servicios, puede promover este tipo de juicios.

De acuerdo con la legislación mexicana, particularmente la neolonesa, de este tipo de asuntos conocerá un juez del orden civil oral, por tanto, las reglas procesales aplicables son las relativas a esta materia y especialización.

Naturaleza de las partes en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica.

Una vez aclarado en qué consisten los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica, toca el turno de analizar la calidad de sus participantes.

Los sujetos que intervienen en este tipo de acciones como parte promovente son personas, estrictamente físicas, pertenecientes al común de la sociedad, que alegan haber sufrido algún daño o afectación derivado del actuar o desempeño del personal médico.

En este tipo de asuntos, la persona que aduce haber sufrido el daño o perjuicio puede estar o no con vida, pues existen ocasiones en que el actuar médico tildado de negligente pudo haber tenido como consecuencia el fallecimiento del paciente, en esos casos, quien comparece a juicio es el llamado "ofendido", esto es, alguno de los familiares del occiso.

Por su parte la demandada se compone por profesionistas que se desempeñan en el área médica, tales como doctores, especialistas, enfermeros, es decir, expertos en la materia de medicina o incluso el propio hospital donde labora el personal médico al que se le atribuye la negligencia.

Hasta este punto, resulta evidente que existe una situación de desventaja de un sujeto frente al otro, por lo menos en el campo de la medicina, dada la calidad que tiene cada uno de ellos: una persona que carece de conocimientos médicos y otra experta en la materia.

Por ende, es dable cuestionarse ¿esta diferencia de sujetos trasciende a la igualdad o equilibrio procesal dentro de los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica?

A fin de dar respuesta a dicha interrogante, no basta con advertir la diferencia de conocimientos médicos entre las partes, sino que resulta necesario abordar diversos aspectos que se analizarán a continuación.

Contexto fáctico en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica: el hecho complejo.

Uno de los elementos a considerar para

determinar la trascendencia de esta desigualdad en la calidad de los sujetos que intervienen en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica es el hecho que constituye la base de la acción.

La noción de “prueba” se fundamenta sobre la idea de que ésta sirve para establecer la verdad de uno o más hechos relevantes para la decisión jurisdiccional.

Así, las pruebas son todos aquellos instrumentos para adquirir información que están expresamente regulados por la ley (las denominadas pruebas típicas) como aquellos que la ley no regula expresamente (las denominadas pruebas atípicas) pero que, sin embargo, pueden servir para fundar la decisión sobre los hechos (Taruffo, La prueba, artículos y conferencias, 2008).

Un dato común y recurrente es que el hecho es el objeto de la prueba, o su finalidad fundamental, en el sentido de que es “lo que es probado” en el proceso. Cuando se piensa en el hecho como objeto de prueba o se esquematiza la estructura de la norma individualizando la prótesis referida al hecho se asume como modelo un tipo de hecho simple,

constituido por un evento concreto, precisamente situado entre determinadas coordenadas espacio temporales. (Taruffo, La prueba, 2008) Dicho en otras palabras, el hecho, en tratándose de los procedimientos judiciales, constituye toda aquella circunstancia que es susceptible de ser probada y que precisamente se logra probar, por lo que todo aquello que no se justifique serán meras manifestaciones de opinión.

Taruffo explica que hechos de este tipo son, por sus propias características, fácilmente identificables, tanto si se trata de individualizar el hecho jurídicamente relevante sobre la base de la norma, como si se trata de definir sobre esa base las circunstancias específicas destinadas a constituir el objeto de la prueba. (Taruffo, La prueba, 2008)

En realidad, si se está ante una situación de hecho concreta, bien determinada, normalmente no es difícil seleccionar aquellos de sus aspectos que asumen el significado desde el punto de vista de la norma de la que se conjetura su aplicabilidad. (Taruffo, La prueba, 2008)

Al respecto, existen casos en los que el

hecho principal de la acción, es decir, aquel que debe ser objeto de prueba para que prospere el juicio, no se trata de una circunstancia sencilla o concreta, la cual puede ubicarse en tiempo y espacio, sino que se trata de algo más complejo.

Se puede hablar de un hecho complejo al menos en dos sentidos principales, aunque en la mayor parte de los hechos complejos son en ambos sentidos. En el primer sentido, es complejo el hecho de que, aunque sea identificado de forma simple por la norma aplicable, está compuesto de distintas partes. Un contrato puede estar constituido por numerosas cláusulas y muchas de ellas pueden ser relevantes en el mismo caso concreto; un accidente puede ser muy complejo desde el punto de vista de la dinámica con la que se ha producido una negociación puede ser muy compleja si las posiciones de las partes son divergentes y articuladas. Una segunda dimensión relevante de la complejidad está constituida por la duración en el tiempo. Por ejemplo, sólo la posesión prolongada por el periodo establecido puede producir la adquisición de la propiedad y la falta de ejercicio de un derecho por un tiempo establecido

produce la prescripción. (Taruffo, La prueba, 2008)

El hecho complejo es, entonces, aquel evento que se encuentra constituido por varios momentos o “pasos” o bien, es de tracto sucesivo, es decir, se va desarrollando durante cierto periodo de tiempo. Incluso, puede darse el caso que un hecho complejo reúna ambas características de complejidad.

El problema fundamental que afecta a los hechos complejos y que resulta obviamente más grave conforme aumenta su complejidad proviene de que son difícilmente identificables con precisión analítica, consecuentemente puede ser muy difícil establecer que constituye objeto de prueba, es decir, que debe ser probado para que se dé la condición de la aplicación de la norma. (Taruffo, La prueba, 2008)

En los juicios del orden civil, a menudo es fácil identificar el hecho sujeto de prueba, como lo es la celebración de un contrato; la exigibilidad de una obligación, la propiedad de un bien, la posesión de un bien, entre otros ejemplos análogos. En esos casos, se está frente a un hecho constituido por un evento o una situación específica y concreta.

Sin embargo, ¿qué pasa en los juicios de responsabilidad civil de negligencia médica? ¿en qué consiste el hecho objeto de prueba?

Para dar respuesta a dichas interrogantes es necesario analizar este tipo de juicios desde una perspectiva procesal.

De manera general, en todos los juicios del orden civil, para que prospere la acción planteada se ha atendido tradicionalmente al principio lógico de la carga de la prueba, contenido en el artículo 223 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Nuevo León, el cual dicta que la accionante está obligada a justificar los hechos materia la acción planteada, mientras que la demandada, por su parte, tiene el deber de probar los de sus excepciones.

Tal exigencia coincide con lo establecido generalmente por la doctrina, según la cual, la carga de la prueba es una noción procesal que contiene la regla de juicio, por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que, le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión e indirectamente señala a cuál de las

partes le interesa su justificación, para evitarse las consecuencias desfavorables. (Echandía, 1981)

Dicha carga indica a quién corresponde evitar la carencia de la prueba de cierto hecho, si pretende obtener una decisión favorable basada en él. Si el juez o la contraparte la suministran, queda cumplido el interés del sujeto de tal carga y satisfecha ésta; si es un hecho exento de prueba, no existe carga de probarlo.

Ahora, trasladándonos a las acciones de responsabilidad civil por negligencia médica, en los que, como ya se dijo la parte actora se conforma por personas sin conocimientos en el área médica, tiene el deber de justificar el nexo causal que existe entre el daño que alegan haber sufrido y el actuar del personal médico, por ende, se encuentra obligadas a probar dichos extremos.

Es decir, en los juicios sobre responsabilidad civil por negligencia médica, de acuerdo con dicho dispositivo legal, la parte actora tiene la carga de justificar que su contrincante, el personal médico, actuó de una forma negligente, de manera tal que dicho actuar provocó el daño alegado.

En ese sentido, el hecho base de la

acción puede calificarse como un hecho complejo, en la medida que el nexo causal que existe entre el daño alegado y el actuar del personal médico en la prestación de sus servicios, implica el acontecimiento de un evento constituido por varios actos, es decir, todas las prácticas, maniobras, procedimientos, tratamientos y demás suministrados en el paciente, en un determinado periodo de tiempo, esto es, durante el tiempo que haya durado la consulta, cirugía, tratamiento, terapia etcétera.

Así, partiendo de la premisa de que en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica tienen como sustento o base un hecho complejo el cual debe ser justificado por la parte actora, quien, como ya se dijo, se trata de una persona forzosamente física, sin conocimientos en el área médica, sin acceso al expediente clínico y, que tiene como contrincante precisamente a un experto en materia de medicina que posee además todos los elementos probatorios sobre el acto tildado de negligente, es patente que sí existe una desventaja para la accionante en el ámbito probatorio.

Principio de estricto derecho en materia civil

Además de lo anterior expuesto, otro elemento que debe analizarse como factor que influye en el desequilibrio probatorio entre las partes en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica es el principio de estricto derecho que impera de manera particular en materia civil.

En efecto, el principio de estricto derecho impide al Estado actuar de manera oficiosa.

En materia civil, como la que nos ocupa en las acciones de responsabilidad civil por negligencia médica, impera este principio en la medida que, a los contendientes, ante una actitud u omisión del órgano jurisdiccional que les perjudique, les compete actuar, promover y gestionar, con más atención y cuidado en el momento procesal oportuno, que sus pruebas sean admitidas y desahogadas, buscando con ello, que sus peticiones se satisfagan para inclinar el ánimo del juzgador y así lograr posiciones favorables ante la parte contraria.

Es por lo anterior que se estima que el principio de estricto derecho funge como un elemento, adicional a lo ya

visto, que impacta directamente en el tema de demostración probatoria. Pues ante el impedimento de la autoridad para actuar de oficio, toda la carga recae en las partes.

La definición del papel del tribunal y de las partes en la recolección y presentación de prueba en el litigio civil, es un problema fundamental que ha sido y sigue siendo objeto de discusión y de variada experimentación en muchos sistemas procesales (Taruffo, La prueba, artículos y conferencias, 2008).

Pues como se plantea en el presente trabajo, existen juicios -como el de responsabilidad civil por negligencia médica- en los que convergen ciertas particularidades que tienen como consecuencia que la aplicación de las reglas generales procesales, sobre todo en materia de prueba, provoquen un estado de desventaja entre las partes contendientes, de manera particular en la parte actora quien, como ya se ha adelantado, se enfrenta a mayores complicaciones para integrar de forma completa los hechos de su acción, así como para allegarse del material probatorio respectivo.

Recordemos que estas dificultades

adquieren relevancia si partimos de la premisa de que, en congruencia con el estricto derecho, el juzgador solo puede conocer los hechos a través de las afirmaciones de las partes y de la prueba que ellas produzcan para acreditarlos. (Alsina, 1961)

Así, la falta de integración de los hechos a la litis y la carencia de pruebas provocará irremediamente una acción infundada.

Ahora, no pasa desapercibido que si bien es cierto la iniciativa de las partes en la presentación de prueba es también importante, esto no puede ser considerado suficiente para asegurar que se alcance efectivamente la verdad de los hechos. No hay duda de que las partes tienen un fuerte interés en presentar toda la prueba que esté a su alcance, a los efectos de cumplir con la carga de la prueba que tienen en relación con los hechos que han sentado como bases de sus pretensiones y defensas. Sin perjuicio de ello, la iniciativa de las partes puede no ser suficiente para conducir al tribunal al hallazgo de la verdad de todos los hechos relevantes. Por una parte, no se puede esperar que las partes jueguen un papel cooperativo dirigido al

descubrimiento desinteresado y objetivo de la verdad: en realidad, practican un tipo muy diferente de juego, de sumatoria cero, con el objeto de ganar su caso a cualquier costo, y desde luego -si es necesario al costo de la verdad. En contra de una extendida opinión, nada asegura que el choque libre de las actividades probatorias en competencia de las partes hará por sí solo que el tribunal encuentre la verdad. De hecho, nadie puede, razonablemente, suponer que la verdad se encuentre, por definición, "contenida" en las aseveraciones de las partes, y que ella se verá develada únicamente en virtud de su afán competitivo. Más aún, las partes pueden tener intereses convergentes en no desarrollar, respecto de los hechos relevantes, un análisis completo o una prueba global, o incluso más, pueden tenerlo en esconder algunos hechos de los ojos del tribunal. (Taruffo, La prueba, artículos y conferencias, 2008) En ese sentido, en los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica, a pesar de que la parte actora tenga plena intención de allegar toda prueba que se encuentre a su alcance, esto no será suficiente cuando ni

quiera los hechos constitutivos de su acción se encuentran completos, esto dado el alto grado de complejidad de los hechos materia de la litis (negligencia médica); es por tal razón que, se insiste, el accionante se enfrenta a mayores dificultades no solo para allegar las pruebas necesarias, sino incluso para tener acceso a ellas.

Bajo ese escenario, resulta altamente probable que el juzgador decida declarar infundada la acción, por insuficiencia de pruebas, decisión judicial que en estricto sentido puede estimarse justificada.

Es factible que los elementos probatorios disponibles en el proceso y las reglas procesales sobre la prueba justifiquen las premisas aceptadas por el juez y que, en cambio, los hechos sucedieran, en realidad, de otro modo. En esos casos, se puede decir que los hechos declarados por el juez como probados lo estaban efectivamente, aunque las proposiciones descriptivas de los hechos resultan falsas (Beltrán, 2005).

Bajo ese panorama, se puede afirmar que el principio de estricto derecho, trasladado al tema de responsabilidad civil por negligencia médica que nos

ocupa, rige en el sentido de que la parte actora, aún con la desventaja de conocimientos científicos que existe con respecto de su contrincante, deberá procurar el tema de la demostración de los hechos complejos narrados en su demanda, como lo son, los relativos al actuar del personal médico, sus intervenciones y tecnicismos.

Lo que se traduce en un elemento que lejos de procurar un equilibrio probatorio entre las partes, implica una desventaja en perjuicio de la parte actora.

Más aun considerando que en nuestra legislación impera un sistema de prueba mixto, en el cual si bien, subsisten algunas pruebas tasadas, conviven con otros elementos probatorios cuyo mérito debe ser asignado por el juez de manera libre, de acuerdo a la lógica, la razón y las máximas de la experiencia (PRUEBAS. EL OBJETIVO DEL SISTEMA DE VALORACIÓN LIBRE ES EL ESCLARECIMIENTO DE LOS HECHOS SIN NECESARIAMENTE BUSCAR LA VERDAD ABSOLUTA, SINO LA PROBABILIDAD MÁS RAZONABLE, 2020).

Así, ante la insuficiencia probatoria, la autoridad judicial, basado en la lógica y

experiencia, tiene plena facultad de desestimar la acción; determinación que aunque sea ajena a la realidad de los hechos, se encontrará plenamente fundamentada y, por tanto, resultara "legal".

Visibilización del desequilibrio probatorio entre las partes.

Si bien es cierto que en el universo de los juicios civiles a menudo es habitual encontrarnos ante escenarios que tienen como participantes sujetos que se encuentran en posiciones de desventaja uno del otro, como sucede, por ejemplo, en aquellos juicios promovidos por el usuario bancario en contra de la institución financiera - hipotecarios- o bien, en los juicios planteados por el contratante y la institución aseguradora - cumplimientos de contrato de seguro-, también es cierto que la legislación y la jurisprudencia se han encargado de equilibrar estas diferencias de poder mediante reglas que atribuyen una mayor carga probatoria a los sujetos que se encuentran en posición de ventaja.

No obstante, esta situación de desventaja en los juicios de responsabilidad civil por negligencia

médica no ha sido remediada ni por la ley ni la jurisprudencia. Ni siquiera se ha advertido su existencia.

Como ya se dijo, en este tipo de asuntos invariablemente se tendrá la participación como parte actora de una persona obligatoriamente física, del común de la sociedad que la mayoría de las veces no tiene ningún conocimiento en el ámbito de la medicina; y, por otro lado, se tiene la parte demandada que se integrará por personal de la salud, es decir, expertos en la materia de medicina, o bien, por el hospital donde labora el personal a quien se le atribuye la negligencia.

Partiendo de la anterior premisa, es claro que el deber de justificar los hechos constitutivos de su acción, atribuido al actor, resulta sumamente difícil.

Recordemos que, en los juicios sobre responsabilidad civil por negligencia médica, de acuerdo con el principio lógico de la prueba, la parte actora tiene la carga de justificar que su contrincante, el personal médico, actuó de una forma negligente, de manera tal que dicho actuar provocó el daño alegado.

Las normas acerca de la carga de la

prueba adjudican las consecuencias desfavorables de la falta de prueba de los hechos principales. El criterio general para esta asignación es que cada parte cargará con los efectos negativos que se derivan de no haber probado los hechos sobre los que fundó sus pretensiones. Esto quiere decir que cada parte tiene la carga de probar esos hechos y demostrar la verdad de los denunciados sobre ellos; y sus pretensiones eran rechazadas y no ofrecen al Tribunal esa demostración. (Taruffo, La prueba, 2008)

Entonces, resulta claro que la carga tradicional de la prueba genera un desequilibrio al momento de probar, porque no considera ni la naturaleza de los sujetos que intervienen en ella ni la complejidad de los hechos objeto de prueba.

Ya que el promovente de la acción carece de los conocimientos en la materia y además no tiene acceso a la documentación inherente a los procedimientos practicados por dichos profesionales.

Mientras que la demandada, al tratarse de profesionistas en el campo de la medicina, son expertos en la materia y además tienen mayor acceso a la

documentación relativa a los procedimientos practicados en la víctima, esto es, el expediente clínico.

La posición asimétrica en la que se encuentran las partes contendientes se traduce en una desventaja en perjuicio de la actora, al momento de justificar la conducta, actuar u omisión del personal médico que alega que le ha causado una afectación.

Lo que a su vez genera la falta de pruebas para justificar los hechos de la acción, provocando la emisión de una resolución injusta, por cuanto no se consideraron todos los hechos debidos, por una insuficiencia probatoria que se le atribuye a quien no tenía siquiera el conocimiento para saber qué pruebas ofrecer, menos el acceso a ellas.

En tal virtud, resulta clara la incertidumbre y transgresión de derechos que puede provocar la falta de visibilización de desventaja en la que se encuentran las partes en el ámbito probatorio y la aplicación de la carga tradicional de la prueba en los asuntos de responsabilidad civil por negligencia médica.

Conclusiones.

Los juicios de responsabilidad civil por negligencia médica son excepcionales

por cuanto involucran elementos que escapan de la generalidad.

Uno de los más relevantes es la participación de personas que se encuentran en posiciones de desventaja en el ámbito probatorio: la parte actora la constituye una persona obligatoriamente física, del común de la sociedad que la mayoría de las veces no tiene ningún conocimiento en el ámbito de la medicina; y, por otro lado, se tiene la parte demandada que se integrará por personal de la salud, es decir, expertos en la materia de medicina, o bien, por el hospital donde labora el personal a quien se le atribuye la negligencia.

Otra cuestión que destacar es que la naturaleza del hecho constitutivo de la acción es la de un hecho complejo, ya que implica el acontecimiento de un evento constituido por varios actos, es decir, todas las prácticas, maniobras, procedimientos, tratamientos y demás suministrados en el paciente, en un determinado periodo de tiempo, esto es, durante el tiempo que haya durado la consulta, cirugía, tratamiento, terapia etcétera.

En tal virtud, partiendo de la premisa de que en este tipo de asuntos convergen

tales particularidades - la posición de desventaja entre las partes, aunado a que el hecho base de la acción se trata de un hecho complejo- es claro que la aplicación de reglas tradicionales de la prueba no resulta factible, por cuanto trasgrede el derecho fundamental de las partes a un equilibrio probatorio.

Más aún cuando en el procedimiento civil imperan principios como el de estricto derecho que impide a la autoridad judicial actuar de oficio e impone a las partes toda la carga, en particular, la probatoria, lo que sin duda afecta en mayor medida a la parte actora que, como vimos, se enfrenta mayores dificultades para probar los hechos de su acción.

Referencias.

- Alsina, H. (1961). *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*. Buenos Aires: Ediar Soc. Anon. Editores.
- Beltrán, J. F. (2005). *Prueba y verdad en el derecho*. Madrid: Ediciones jurídicas y sociales S.A.
- Echandía, H. D. (1981). *Teoría general de la prueba judicial*. Buenos Aires: Víctor P. de Zavalía.
- López, R. (2018). *La responsabilidad civil y un*

atisbo a la patrimonial del Estado Mexicano. México: Porrúa.

PRUEBAS. EL OBJETIVO DEL SISTEMA DE VALORACIÓN LIBRE ES EL ESCLARECIMIENTO DE LOS HECHOS SIN NECESARIAMENTE BUSCAR LA VERDAD ABSOLUTA, SINO LA PROBABILIDAD MÁS RAZONABLE, I.4o.A.44 (10a) (Tribunales Colegiados de Circuito Agosto de 2020).

Primera Sala SCJN (septiembre de 2016). Responsabilidad civil extracontractual en materia médico-sanitaria. Supuestos de valoración en un acto médico complejo, 1a CCXXIX/2016 (10a)

Taruffo, M. (2008). *La prueba*. Madrid: Marcial Pons.

Taruffo, M. (2008). *La prueba, artículos y conferencias*. Metropolitana.

*Acerca de los autores.

David Emmanuel Castillo es catedrático de la Facultad de Derecho y Criminología de la U. A. N. L. San Nicolás, N. L., México, 66450. dacaz87@hotmail.com

Victoria Villarreal es abogada en el ejercicio de la profesión, egresada de la Facultad de Derecho y Criminología de la U. A. N. L. San Nicolás, N. L., México, 66450 e.villarreal26@hotmail.com



Imagen generada con Bing

LA EVOLUCIÓN DE LOS SISTEMAS PROCESALES EN EL DERECHO PENAL

THE EVOLUTION OF PROCEDURAL
SYSTEMS IN CRIMINAL LAW

DESCRIPCIÓN BREVE

Los sistemas procesales tienen dos finalidades, una de ellas sería buscar castigar a la persona culpable mediante la búsqueda de la verdad y otra consistiría en buscar una solución del conflicto de manera efectiva Taruffo (2005).

INVESTIGADORES

Laura Alicia Arvizu Buelna.

Estudiante de Doctorado en Derecho
Procesal FACDYC-UANL.

Alfredo Hernández Luna Investigador
FACDYC-UANL

La Evolución de los Sistemas Procesales en el Derecho Penal

The Evolution of Procedural Systems in Criminal Law

Laura Alicia Arvizu Buena.

*Estudiante de Doctorado en Derecho Procesal
FACDYC-UANL.*

Alfredo Hernández Luna

Investigador FACDYC-UANL

Resumen: En el presente trabajo se hablará de la evolución de los sistemas procesales de manera particular dentro del derecho penal. Primeramente, se conceptualizan lo que es por un lado el derecho penal y por otro un sistema procesal, para posteriormente hablar de los sistemas penales acusatorio, inquisitivo y mixto. También se exponen los pilares fundamentales del sistema procesal penal en México, los principios que lo rigen y las partes involucradas en el mismo.

Palabras Clave: Sistemas procesales, Sistemas procesales en derecho penal, Sistema acusatorio, Sistema inquisitivo, Sistema mixto, Sistema procesal penal en México.

Abstract: In this paper we will talk about the evolution of procedural systems in criminal law. First, we can find basic terms like criminal law and procedural systems conceptualized and then particularly we analyze the adversarial, inquisitorial, and mixed systems regarding criminal law. Finally, the main characteristics of the criminal procedure system in Mexico are presented.

Keywords: Procedural systems, Procedural systems in criminal law, Accusatory system, Inquisitive system, Mixed system, Criminal procedural system in Mexico.

Introducción.

Para comenzar, resulta necesario abordar conceptos elementales para comprender el tema que nos ocupa, por un lado, definir lo que implica la rama jurídica del derecho penal y por otro lo que es un sistema procesal.

Existen múltiples definiciones respecto a lo que es el derecho penal, en su mayoría lo definen como una rama del derecho que establece normas que buscan regular las conductas sociales estableciendo tipos y penas con la finalidad de mantener la paz y seguridad social.

Ahora bien, respecto al derecho penal, Castellanos (1991:18) lo define como “Un conjunto de normas que rigen la conducta externa de los hombres en sociedad, las cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza que dispone el Estado”, mientras que Contreras López (2009:38) indica que el derecho penal “Es el conjunto de normas de Derecho Público, que definen los delitos y señalan penas (o medidas de seguridad) aplicables para lograr la protección de bienes jurídicos y contribuir a la paz y seguridad sociales.”

No obstante, lo anterior, entre diversa doctrina analizada, se considera que una definición más actualizada a nuestros tiempos es la que sustenta Zaffaroni (2002), quien afirma que el derecho penal es una rama del saber jurídico que a través de la interpretación de leyes penales propone a los juzgadores un sistema orientado en la toma de decisiones, el cual contiene y reduce el poder punitivo con la finalidad de impulsar el desarrollo del estado constitucional de derecho.

Así pues, en términos generales podemos afirmar que el derecho penal es una rama del derecho que regula las conductas humanas que se encuentran consideradas como delitos en la ley, a su vez determinando las sanciones y medidas que deben aplicarse a quienes incurran en actos ilícitos; teniendo como principal objetivo mantener el orden social, la prevención del delito y proteger los derechos de los individuos. Ahora bien, un sistema procesal representa el enfoque o modelo que un sistema jurídico adopta para llevar a cabo procesos, en este caso sería la forma seleccionada por el sistema jurídico para desarrollar un proceso

penal, es decir, se trata del conjunto de procedimientos a seguir desde la investigación hasta la ejecución de sentencia.

Por lo anterior, en el caso particular se busca analizar y presentar información respecto a los sistemas procesales más reconocidos en la rama del derecho penal para posteriormente ahondar en el sistema procesal penal que rige en México, contemplar su marco legal, principios que lo sustentan y las principales partes implicadas.

Sistemas Procesales en el Derecho Penal

¿Cuál es su finalidad? Históricamente, acorde a Taruffo (2005) los sistemas procesales tienen dos finalidades, una de ellas sería buscar castigar a la persona culpable mediante la búsqueda de la verdad y otra consistiría en buscar una solución del conflicto de manera efectiva. En lo particular, se coincide con dicho autor, pues se considera que en la actualidad el sistema procesal penal tiene dichos fines.

En cuanto al origen de los sistemas procesales penales, acorde a la doctrina el primer sistema procesal penal que

apareció en la civilización lo es el tipo acusatorio y posteriormente se originó el sistema inquisitorio, para luego dar origen a uno de tipo mixto compuesto por una mezcla de ambos.

Sin embargo, existen autores como Quezada Meléndez (1948) que sostienen que en un sentido estricto solamente se puede hablar de sistemas procesales penales después de 1856, es decir, únicamente posteriormente a la Revolución Francesa de 1789, en virtud de que a partir de dicho tiempo es cuando existieron Naciones organizadas jurídicamente; los Estados consagraron en su ley fundamental el *jus puniendi*; el derecho a castigar comenzó a ejercerse mediante Tribunales de Justicia y se comenzó a contemplar el debido proceso.

No obstante, lo anterior, se considera que realmente los sistemas procesales penales surgieron desde el siglo V antes de Cristo en la antigua Grecia, en virtud de que desde aquel tiempo ya existían costumbres que ponían en práctica dichos sistemas, o bien, de manera concreta el acusatorio.

Sistema Acusatorio.

El término acusatorio se debe a que una persona solicitaba justicia y reclamaba de otro sujeto lo que creía merecer, siendo que una persona acusaba y otra resolvía.

Este sistema tiene sus orígenes en la antigua Grecia alrededor del siglo V antes de Cristo y fue el pueblo quien concedió pauta para su creación, esto en virtud de que el Estado se vio en la necesidad de crear límites para la justicia comúnmente llamada “a manos propias”, es decir, el Estado tuvo que imponer límites a la justicia privada.

Como características principales de los procedimientos de este tipo, tenemos que se efectuaban de forma oral y pública ante el pueblo con la intervención de un grupo de ancianos por considerarse sabios o expertos sociales. Lo que comúnmente se veía era que el pueblo en una reunión a manera de asamblea y en base a los consejos de los sabios, resolvían o tomaban una decisión respecto al proceso de acusación previamente iniciado.

Lo anterior, se robustece con la opinión de Tamayo (2010), quien sostiene que en la antigua Grecia todo reclamo estaba fundado en derecho, el magistrado no

tenía facultades para crear nuevas acciones por propia autoridad y el juicio era seguido ante una asamblea de ciudadanos que eran seleccionados mediante sorteo.

Sintetizando, los primeros procedimientos acusatorios se destacaban medularmente por ser adversariales, orales y públicos. Adversariales porque el problema se dilucidaba entre partes opuestas que defendían sus posturas, orales porque predominaban las manifestaciones mediante la palabra y públicos porque el desarrollo era ante el pueblo concentrado en asamblea.

En cuanto a cuestiones que podemos destacar de este sistema en la actualidad, es que las autoridades tienen actividades determinadas de manera independiente, toda vez que una autoridad investiga, otra lleva el control jurisdiccional y otra lleva el juicio oral; enfatizando en el hecho de que se le permite al imputado conocer las acusaciones que se formulan en su contra.

Sin duda alguna, lo que destaca al sistema acusatorio es que las tareas de acusar y juzgar están separadas entre sí

y cada una es responsabilidad de diferentes autoridades, pues tal como lo indica Ferrajoli (2004:567) *“la separación de juez y acusación es el más importante de todos los elementos constitutivos del modelo teórico acusatorio. (...)”*, pues mientras el juez se encarga de juzgar y de no participar en los procesos de investigación, el ministerio público acusa.

Sistema Inquisitivo.

Este sistema nació a finales del siglo XII e inicios del siglo XIII y fue creado por la iglesia, se caracteriza porque se opone al sistema acusatorio, primeramente, porque el procedimiento dejó de ser predominantemente público.

Es un sistema en el que lamentablemente se sacrifican los derechos humanos del imputado, con la justificación de lograr una investigación eficiente y obtener una “verdad real” a través de métodos crueles para obtener pruebas.

En virtud de que el procedimiento dejó de ser público, se dejó de garantizar la transparencia, contrariamente a la oralidad se concedió el paso a la

escritura, sin que existiera una concentración para el debate.

Los principales expositores de este sistema fueron el Santo Oficio de la Santa Iglesia Católica Apostólica Romana y la Santa Inquisición Española, quienes durante el procedimiento utilizaban técnicas inhumanas, pues acorde a Ferrajoli (2004) utilizaban técnicas de tortura.

Las pruebas se desahogaban en el llamado juicio de Dios, pues se consideraban como ofendidos a Dios y a la Iglesia, y se partía de la premisa de que todo acusado era culpable salvo que demostrara lo contrario.

Este sistema es un sistema autoritario, que tiene como características principales que el proceso puede ser iniciado por el Juez, ya que este termina siendo el protagonista, pues acusa, investiga, y decide. También se caracteriza porque la investigación se lleva en secreto, la defensa no puede intervenir a la hora de recabarlas pruebas y por ende hay también una falta de contradicción entre la defensa y los asesores jurídicos de la víctima u ofendido.

Sistema Mixto.

Consiste en una mezcla entre ambos sistemas, es decir, entre el acusatorio e inquisitivo. Surge en el siglo XIX durante el período de la ilustración, esto en base a los ideales de la Revolución Francesa, pues se buscaba reconocer los derechos del ciudadano acusado mediante un trato digno, dentro de un contexto histórico en el que el Estado absolutista se tornó hacia un Estado de derecho en el cual se reconocieron derechos a favor de los ciudadanos y se establecieron límites a las autoridades.

No puede pasar inadvertido que este sistema mixto posee más características del sistema acusatorio que del inquisitivo, prácticamente solo se tomaron el carácter escrito del sistema inquisitivo -aunque se suponía debía imperar la oralidad- y la confidencialidad de la investigación.

Respecto a lo acusatorio, el Estado es el que acusa a través de un órgano - ministerio público- y el juez se encarga de juzgar, en el entendido de que tanto al ministerio público como al juez se les dio el carácter de pertinencia de poderes independientes, de

conformidad al principio de división de poderes.

Inicialmente las características que tenía este sistema eran que en el proceso debían predominar la contradicción, la inmediación y la concentración del sistema acusatorio, no obstante, con el paso del tiempo las características iniciales que se pretendían que tuviera el sistema mixto se fueron distorsionando e inclinando más hacia los elementos del sistema inquisitivo, esto porque las audiencias no se podían presenciar salvo que se fuese parte procesal, no había concentración ni continuidad porque el procedimiento era extensivo, tampoco había inmediación porque el juez no presenciaba las audiencias, sino que lo hacían sus auxiliares. Menos existía contradicción, ya que las pruebas las recolectaba únicamente el Ministerio Público sin presencia de la defensa.

Se afirma que la oralidad en este sistema nunca se consolidó de tal manera y que realmente predominó la escritura, porque si bien las pruebas se desahogaban verbalmente pasaban a ser documentales, puesto que se efectuaban transcripciones y

redacciones de dichas probanzas que se integraban al expediente físico para efecto de que el auxiliar del juez preparara en base a ello un proyecto de sentencia y este último lo revisara y en su caso aprobara.

Así, en cuanto a este sistema, se coincide con Beccaria (1982) respecto a que no puede pasar inadvertida la máxima más conocida de Montesquieu “El juez es la boca de la ley”, es decir, que el Juez debe apegarse estrictamente a lo que esté establecido en las normas.

Vale la pena destacar que, pese a ciertas deficiencias, se coincide con Ponce Villa (2019), quien afirma que el procedimiento penal mixto tuvo un gran beneficio durante el siglo XIX, pues superó al sistema inquisitivo que se encontraba lleno de irregularidades y abusos inhumanos consistentes en castigos indignos para las personas.

En México el sistema penal mixto se instauró junto con la creación de la Constitución Política de 1917, consolidándose en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en fecha 17 de septiembre de 1931, integrado por tres fases básicamente: la inicial, llamada de

averiguación previa; la etapa de preproceso y la etapa de juicio.

Sistema Procesal Penal en México.

Durante el año 2008 en nuestro país aconteció una transformación elemental relativa al sistema penal en México, esto con la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en lo sucesivo, CPEUM) publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008.

Enfatizando que la reforma se caracterizó por buscar garantizar el debido proceso y así combatir la impunidad e intentar restaurar la confianza en la impartición de justicia.

Concretamente en el numeral 20 de la CPEUM se estableció que el proceso penal debe ser acusatorio y oral, regido por cinco principios, publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

Es importante mencionar que una vez publicada la reforma constitucional en materia penal se estableció un periodo de *vacatio legis* de 8 años para la implementación del nuevo sistema penal acusatorio. Fue hasta noviembre del año 2014 que el Código Nacional de

Procedimientos Penales entró en vigor en etapas graduales por estados y en junio del año 2016 se finalizó su implementación y por ende es en dicho año en el que inició la consolidación del nuevo sistema penal.

Así las cosas, es que, a raíz de la reforma penal, el Código Nacional de Procedimientos Penales rige toda cuestión procesal penal en México.

Principios del Sistema Penal en México.

No puede pasar inadvertido el abordar a detalle los cinco principios por los cuales se rige el proceso penal acusatorio y oral mexicano, veamos:

Publicidad.

La publicidad implica que las audiencias estén al alcance de todos, destacándose por ser públicas, a salvedad de aquellos casos en los que existan razones para proteger a las víctimas o al interés públicos. Como beneficio de esta publicidad se permite que la sociedad esté más involucrada en los casos y que puedan observar el trabajo de los funcionarios públicos que en ellas intervienen.

Contradicción.

La contradicción permite un debate argumentado entre las diferentes posturas de las partes, pues dentro de las respectivas fases del proceso pueden conocer, controvertir y confrontar los medios de prueba y también controvertir las peticiones y los alegatos de su contraparte, en el entendido de que todo el debate es direccionado por el Juzgador competente.

Concentración.

La concentración busca que las audiencias se realicen de manera seguida hasta su término, de manera preferente en un mismo día o en su caso en días consecutivos. Acorde a Zamora Pierce (2012) la concentración implica que todos los actos procesales se deban desahogar en una sola audiencia.

Continuidad.

El principio de continuidad lucha porque las audiencias se efectúen de manera sucesiva y secuencial, buscando una justicia pronta e imparcial.

Inmediación.

En cuanto a la inmediación, ello implica que el Juez esté presente en las audiencias para que de esta manera reciba la información de primera mano, quedando prohibido que diversa

persona admita, desahogue y valore pruebas, o que emita la sentencia.

Las partes en el sistema de justicia penal mexicano.

Sin duda alguna para que el sistema de justicia penal mexicano se ponga en marcha requiere del funcionamiento de sus operadores, los cuales tienen asignados ciertos roles, características y funciones.

Así pues, como principales operadores del sistema de justicia penal encontramos a los jueces, que a su vez existen diversos tipos, entre ellos el de control, el de enjuiciamiento y el de ejecución. Por otro lado, están la fiscalía, la defensa del imputado y el imputado y la víctima u ofendido y sus asesores jurídicos.

El juez.

En general, la función del juez es resolver los conflictos entre la fiscalía y el imputado, destacando que la fiscalía tiene como interés el bienestar social y representa a la sociedad. Aunado a ello el juzgador es el rector del proceso penal a lo largo de sus etapas, debe buscar la resolución del conflicto mediante soluciones alternas o bien, de

lo contrario continúa con el juicio oral hasta la emisión de una sentencia absolutoria o condenatoria.

Los tipos de jueces que encontramos en el proceso penal son:

- a) El juez o jueza de control, es quien puede intervenir desde el principio del procedimiento hasta el dictado del auto de apertura a juicio.
Entre sus funciones está el resolver las solicitudes de órdenes de aprehensión o las comparecencias en audiencia; determina la legalidad de las órdenes judiciales y de que el Ministerio Público cumpla con las cuestiones legales a la hora de la detención; impone medidas cautelares; puede aprobar acuerdos reparatorios; fija condiciones de suspensión del procedimiento y autoriza actos de investigación que involucran derechos humanos.
- b) Juez de enjuiciamiento, este juzgador interviene hasta después del auto de apertura a juicio oral, es decir, presencia el inicio del debate, el desahogo de pruebas, los alegatos de clausura hasta llegar a dictar una sentencia, leerla y explicarla.
- c) Juez de ejecución, le compete resolver aquellas controversias que surjan en cuestión de una ejecución penal, tiene la característica de estar especializada en ello.

Es importante destacar que, en todo caso, los juzgadores deben velar por el respeto a los derechos humanos de las partes involucradas en el proceso, y que las normas procesales sean respetadas acorde al debido proceso.

La fiscalía.

La fiscalía es quien conoce de los hechos que pueden constituir posibles actos delictivos y se encarga de dirigir la investigación de los delitos y las pruebas, también participa en las audiencias buscando la impartición de justicia en beneficio de la sociedad y de las víctimas u ofendidos del caso particular.

El imputado.

El imputado es la persona a la cual se le atribuyen hechos delictivos, es decir, es la persona que presuntamente cometió un delito y que es acusada por el Ministerio Público ante el Juez, el imputado tiene a su favor la presunción de inocencia mientras no exista una sentencia por parte del juez que le condene.

La defensa del imputado.

La defensa se encarga de asistir a la persona imputada, siendo un derecho que es irrenunciable. La defensa busca

que se respeten los derechos fundamentales del imputado y debe ejercerla un abogado competente con título en licenciado en derecho, cédula profesional y debidamente capacitada en el ramo penal.

Destacando que en México el imputado puede contratar los servicios legales de un abogado particular, o bien, existe el Instituto Federal de Defensoría Pública que otorga un servicio de asistencia jurídica gratuito en asuntos del fuero federal, que van desde el momento de la detención o comparecencia ante el Ministerio Público o Juez, hasta en su caso la ejecución si existe una sentencia condenatoria.

Es importante destacar que acorde al numeral 20, apartado B de la CPEUM, toda persona imputada tiene derecho al acceso a la justicia y a contar con una defensa adecuada.

Víctimas.

Acorde a la Ley General de Víctimas, son víctimas aquellas personas físicas que hayan sufrido un daño o menoscabo en aspectos como el económico, físico, mental, emocional o en general que de alguna manera se hubiera puesto en peligro o lesión sus bienes jurídicos o

derechos en virtud de un delito. Ahora bien, también existen víctimas indirectas que resultan ser los familiares de las víctimas directas.

Asesores jurídicos de la víctima u ofendido.

Los asesores jurídicos de la víctima u ofendido son quienes asesoran y representan a las víctimas dentro del proceso de investigación y del proceso penal. Deben ser abogados debidamente capacitados en el área penal contratados por la víctima, o en su caso, es posible solicitar al Estado que proporcione asistencia jurídica gratuita de conformidad a la Ley General de Víctimas.

Conclusiones.

En síntesis, en el sistema acusatorio la libertad y dignidad del ciudadano son protegidos por el ordenamiento jurídico, en este sistema la acusación es indispensable para que se inicie el proceso y el juez es un sujeto pasivo, no puede actuar de oficio. En general, los principios en los que se basa son la oralidad, publicidad y la contradicción. El sistema inquisitivo se vincula con regímenes absolutistas y totalitarios,

con la Roma imperial y el Derecho Canónico, los derechos de las partes y sobre todo aquellos del imputado son inobservados y el Juez guía el procedimiento, pudiendo actuar de oficio. Lo caracterizan la escritura, el secreto y la no contradicción, es un sistema predominantemente persecutorio sobre el imputado.

El sistema mixto surge en la época postrevolucionaria francesa, en contra del sistema inquisitivo, pues los ciudadanos estaban hartos de que sus derechos fueran soslayados. Se caracteriza principalmente por dos etapas: la etapa de instrucción en la que prepondera la escritura y la de juicio en la que destaca la oralidad y hay una separación de funciones.

Con la reforma efectuada en el año 2008 en México se pasó de un sistema penal mixto a uno acusatorio y oral, regido por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

Si bien el nuevo sistema establecido ha traído cambios efectivos, lo cierto es que aún se cometen muchos más delitos de los que se denuncian, aún existe desconfianza de la sociedad hacia las

instituciones jurídicas mexicanas y hace falta trabajar en ello.

No obstante, a pesar de las causas que dificultan el sistema penal en México, hemos dado un gran avance y se cree que ha sido positivo el cambio del sistema mixto al acusatorio y oral, porque los juicios orales permiten que el proceso se vuelva transparente ante la sociedad y las autoridades puedan ganar confianza, puesto que el juez puede analizar el comportamiento de las partes de primera mano y las partes pueden ver cómo se lleva a cabo el proceso; antes el juez no presenciaba audiencias y actualmente sí lo hace atendiendo a la inmediación; aunado a que la defensa del imputado y los asesores jurídicos tienen una participación más activa en el proceso en virtud de la contradicción.

Se considera que el sistema penal en México aún puede mejorar, sobre todo hacerlo confiable ante la sociedad y que ésta no dude de la legalidad de los actos que realicen las autoridades, así como tampoco de su capacidad, para que no consideren el hecho de denunciar un delito como una pérdida de tiempo.

Finalmente, se concluye que el objetivo del sistema de justicia penal mexicano es resolver conflictos de manera efectiva, pues no perdamos de vista que es el fin del derecho, todo bajo la óptica de garantizar derechos fundamentales.

Referencias.

- Beccaria, C. (1982). *Tratado de los delitos y de las penas*. Porrúa.
- Castellanos, F. (1991). *Lineamientos elementales de Derecho Penal (Parte General)*. Porrúa.
- Contreras López, R. E. (2009). *Derecho Penal: Parte General*. Universidad Veracruzana.
- Ferrajoli, L. (2004). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Trotta
- Ponce Villa, M. (2019). *La epistemología del procedimiento penal acusatorio y oral*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.
- Quezada Meléndez, J. (1948). *Derecho Procesal Penal: Del Sumario*. Ediar.
- Tamayo y Salmorán, R. (2010). *El origen del proceso (A la luz de la obra de Hans Julius Wolf)*. Facultad de Derecho-IIJ-UNAM.
- Taruffo, M. (2005). *La prueba de los hechos*. Trotta
- Zaffaroni, E. R. (2002). *Derecho Penal, Parte Especial*. Ediar.
- Zamora Pierce, J. (2012). *Juicio Oral, Utopía y Realidad*. Porrúa

Cartas Constitucionales.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (1917). Diario Oficial de la Federación 22 de marzo de 2024.
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

Códigos.

Código Nacional de Procedimientos Penales. (2014). Diario Oficial de la Federación 26 de enero de 2024.
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP.pdf>

Leyes.

Ley General de Víctimas. (2013). Diario Oficial de la Federación 25 de abril de 2023.
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGV.pdf>

Páginas web.

Consejo de la Judicatura Federal. *Unidad para la Consolidación del nuevo Sistema de Justicia Penal*. Información consultada en
<https://www.cjf.gob.mx/sjpa/>



Imagen creada con Bing



Utilería Jurídica



Imagen generada con Bing

OPINIÓN PÚBLICA Y OPINIÓN REFLEXIVA EN EL PROCESO ELECTORAL.

PUBLIC OPINION AND
REFLECTIVE OPINION IN
ELECTORAL PROCESS

DESCRIPCIÓN BREVE

La responsabilidad existencial exige pasar por el filtro de la crítica filosófica y el escepticismo reflexivo los discursos ideológicos de los partidos y candidatos políticos en las contiendas electorales, para extraer del discurso la manipulación retórica, para la toma de decisiones informadas y consientes, acordes a una “democracia auténtica”

REDACCION:

Víctor Manuel De Alba Delgado.
Estudiante de Derecho FACDYC-UANL.
Paola Stephania Muñiz Lupian
Investigador FACDYC-UANL

Opinión pública y Opinión reflexiva en el proceso electoral.

(Public opinion and reflective opinion in electoral process).

Víctor Manuel De Alba Delgado.

Estudiante de Derecho

FACDYC-UANL.

Paola Stephania Muñiz Lupian

Investigador FACDYC-UANL.

Introducción.

El presente es un artículo de opinión, que aborda la crítica filosófica contemporánea a los discursos ideológicos del poder, presentes en la opinión pública. En contraste con la opinión reflexiva de las personas responsables y libres, para promover el concepto de democracia auténtica en el contexto del Estado Constitucional Social y Democrático de Derecho, en México.

Opinión pública.

La opinión pública, entendida como la manifestación o percepción colectiva o de grupo sobre asuntos de interés general o públicos, juega un papel fundamental en el proceso electoral, ya que es un factor que influye en la toma

de decisiones particulares de los votantes y, por tanto, en el resultado de las elecciones.

La formación de la opinión pública está influenciada por una compleja interacción de factores de la experiencia perceptibles como el quehacer público, la efectividad del gobierno y los resultados de administraciones anteriores, reflejadas en las decisiones que afectaron los servicios públicos esperados en la economía, educación, atención médica, seguridad, empleos y otros temas de interés social.

En contraste los candidatos y partidos políticos emplean medios de comunicación, como televisión, radio, redes sociales, propaganda en las calles y otros canales, para moldear y

persuadir la opinión pública a su favor. López García comenta: “los estudios de los medios de comunicación en época electoral permiten seguir con facilidad las divergencias de tipo ideológico¹ que se observan en los distintos medios”. (2004)

La forma en que los medios seleccionan presenta y comentan las noticias políticas durante este periodo puede revelar sus preferencias ideológicas y ofrecer una visión más clara de los diferentes puntos de vista presentes en la esfera mediática.

Así la cobertura de los medios juega un papel importante en la configuración de las actitudes de los votantes hacia los candidatos y los temas políticos actuales. Las encuestas y los sondeos de opinión proporcionan una imagen instantánea de la opinión pública en un momento dado, lo que permite a los actores políticos ajustar sus estrategias en consecuencia.

Por lo que es importante enfatizar, que

los medios de comunicación tienen un papel importante en la creación de la agenda pública, es decir, en la selección y presentación de temas que se consideran importantes. Dan cuenta de los factores reales del poder, fuerzas activas que colonizan el funcionamiento de las instituciones de la sociedad.² Mismos que presionan e influyen en la toma de decisiones de quienes ejercen el poder y dependiendo del tipo del régimen económico, político y cultural de un Estado, será el volumen de la citada influencia, basada en la ilegalidad que busquen favorecer indiscriminadamente a diversos grupos de poder, amenazando la finalidad, validez y vigencia del orden jurídico, y con ello el orden y paz social. (Jiménez Moles, 2011)

Así durante las elecciones, los medios de comunicación tienden a centrarse en cuestiones políticas y sociales relevantes; la selección de temas o cuestiones a destacar y cómo

¹ La ideología o creencia colectiva desempeñan un papel crucial en la formación de la percepción e interpretación del mundo, pero son ideas sin contrastación, carentes de rigor científico.

² Ferdinand Lassalle. “Constitución es la ley fundamental proclamada en un país, en la que se echan los cimientos para la organización del

derecho público de esa nación; que contiene fragmentos de los factores reales de poder: la monarquía, la aristocracia, la gran burguesía, los banqueros, la conciencia colectiva y la cultura general, así como a la pequeña burguesía y la clase obrera. (Olano García, 2006)

presentarlas varía mucho, dependiendo de las tendencias ideológicas de los medios, tomando en cuenta que los partidos y candidatos invierten de forma significativa en publicidad política a través de los medios de comunicación, teniendo objetivo ganar el voto de las mayorías.

Ihl menciona: “el voto, es un acto social que legitima a los grupos y a las instituciones. Es un factor de integración y receptáculo de una interdependencia. Si la elección permite distribuir las preferencias, es también la matriz de los roles políticos.” (2004).

Por eso puede considerarse que el voto es la base de la legitimidad de un gobierno en un sistema democrático, pues cuando los ciudadanos eligen a sus representantes a través del voto, otorgan legitimidad al gobierno resultante.

Esta legitimidad se deriva de la conformidad y consentimiento de la población, lo que confiere autoridad y aceptación a las instituciones gubernamentales.

El estudio de la distribución y el contenido de los anuncios revela no sólo las estrategias de campaña, sino

también la afinidad ideológica entre los anunciantes y los medios que eligen para difundir sus mensajes.

Los recientes acontecimientos y crisis, como desastres naturales o conflictos políticos, pueden tener un impacto inmediato en la opinión pública y cambiar drásticamente el panorama electoral.

En ese contexto, la opinión colectiva debería pasar un contraste con la opinión individual reflexiva, es decir, la opinión del individuo responsable por su existencia, como expresión de su libertad, pues en sociedad hemos de ser auténticos y cumplir responsablemente con la propia existencia y con los demás, evitar el mal uso de la libertad la “mala fe”, autoengañándonos con creencias que permiten evadir la responsabilidad existencial. (Sartre, 1989)

Opinión reflexiva.

En ese contexto, “la opinión pública de la mayoría sin reflexión no es garantía de la legitimidad del poder”. Los individuos libres y responsables con su existencia representan, el contrapeso crítico y de reflexión, en una cultura y sociedad alienadas, de personas ausentes y separadas de otras, por las

estructuras de dominación; que causa a su vez adhesión, homogenización y pérdida de la capacidad crítica de la sociedad. (Adorno, 2022)

En el discurso, *el Poder moldea lo que se considera verdad*, a través del dictado de la historia, la moral, las costumbres y el derecho, lo que se enseña mediante un sistema educativo, lenguaje y comunicación, con estos factores se construyen comunidades y sociedades. Entonces, se debe estudiar y comprender a la sociedad, también en los procesos psicológicos que influyen en el comportamiento humano,³ pues el poder se ejerce con ideologías no visibles, que inciden en la psicología colectiva, entonces, debemos cuestionarnos “la moral y las costumbres, en base a la estructura social existente y analizar quién se beneficia de ella, desafiando las estructuras de poder subyacente, que ejercen control social y estructuras de

dominación, producto de la cultura y la sociedad.

El individuo en lo particular debe cuestionarse con escepticismo y crítica, las trampas verbales e ideológicas del marketing político de los candidatos y los partidos aspirantes al poder, que se reproducen por los medios de comunicación masiva.

El individuo debe generar autorreflexión, que contraste el discurso ideológico colectivo, con los hechos de su experiencia individual, para delimitar y extraer la retórica⁴ manipulante del discurso político, estar en aptitud de analizar los hechos de la experiencia tal como suceden, tomando decisiones individuales conscientes y coherentes, no basadas en distorsiones de los intereses del poder y la opinión pública.

Debemos analizar “el concepto de Democracia” como forma de gobierno,⁵ en contraste con la organización

³ Mediante la filosofía crítica, teoría política y psicoanálisis, se ofrece una visión crítica del mundo actual, utilizando ejemplos de la cultura popular y el cine para ilustrar conceptos filosóficos y psicoanalíticos. (Žižek, 2001)

⁴ Discursos persuasivos, tendientes a conmovir y convencer; sin contraste objetivo empírico, ni comprobación lógica de verdad.

⁵ La idea teórica de la democracia es que el

gobierno sirve al pueblo, es responsable de él y puede ser destituido por él si no hace un trabajo satisfactorio. El gobierno democrático es para todo el pueblo, no solo para un grupo, clase, interés o facción formada solo por algunas personas determinadas. No debe ser mayoritario ni minoritario, sino inclusivo en sus deberes objetivos, debe servir a todo el mundo, implica que tiene que trascender a la política en este sentido,

concreta de la sociedad, donde la Democracia debe manifestarse con acciones concretas y contrastables de cooperación y construcción social por ciudadanos éticos y responsables en la toma de decisiones y distribución equitativa del poder; si lo que se busca es hacer frente a desigualdades económicas, sociales y redistribución de recursos para garantizar una vida digna para todos. (Dewey, 1998) Características de la forma de Estado y de Gobierno más civilizada en el presente: El Estado Constitucional Social y Democrático de Derecho (ECSDD).

En sentido contrario, si la razón y representación ideológica que expone el sistema de poder público al ejercer el gobierno es otra, distinta al estándar del concepto de “Democracia del ECSDD”, la forma de gobierno se presenta en el discurso como democracia, pero será ontológicamente y en la experiencia práctica, *otra forma de gobierno*

subyacente, con una auténtica administración de un gobierno de tipo aristocrático, oligárquico u otra forma.⁶ Un absurdo, ante el cual debemos rebelarnos, al ser un derecho y acto de resistencia, la respuesta ética y moral ante situaciones inaceptables. (Camus, 2020) La rebelión es contra la opresión e injusticia, al optar libremente por una vida significativa y de responsabilidad hacia los demás, evitando alienación y desconexión con la comunidad, fomentando la solidaridad y ayuda mutua.

Por lo que, si la opinión pública influye en la toma de decisiones particulares de los votantes, esta puede verse inmersa en una manipulación ideológica, del lenguaje o sociológica recurrente, que es posible por la educación deficiente de una sociedad ingenua (sin escepticismo, ni crítica), alienada (sin responsabilidad existencial, libertad), oprimida (sin igualdad), sin “capacidades esenciales” para una vida plena, entre otras, el

por encima también de los intereses políticos partidistas. (Grayling, 2022)

⁶ Monarquía (gobierno por una persona a título de rey o reina) y Aristocracia (gobierno ejercido por los mejores, clase privilegiada o clase noble de una nación), son las primeras formas de gobierno. Epistocracia (gobierno de los expertos sin virtud);

Oligarquía (gobierno de los ricos sobre pobres); Timocracia (gobierno de los que buscan honor, estatus y gloria militar); Democracia (gobierno de la mayoría con libertad); Anarquía (gobierno con libertad excesiva) y Tiranía (gobierno a cargo de un hombre fuerte para restaurar el orden en caso de anarquía). (Platón, 1976)

pensamiento crítico, empatía y comprensión cultural para “el empoderamiento” de las personas y la capacidad para la toma de decisiones.

Para distinguir y seleccionar la forma de gobierno que atienda a los principios universales de dignidad humana y justicia material, que deben aplicarse de manera consistente a todas las personas, para una auténtica representación de la democracia. Se requiere la presencia y acción no solo de los partidos políticos, que exponen a sus postores militantes, se trata de abrir la contienda electoral a todas las personas, pues en la contemporaneidad el Poder es legítimo, no solo por el voto, sino sobre todo por la voluntad comunicativa, abierta y racional de la comunidad, por el debate público entre personas libres e iguales, esta es la “auténtica democracia”; no democracia aparente, deliberativa, justificadora mínima del poder público, mediante un

proceso de candidatos de partidos que desfilan y son votados, pero que no representan a la sociedad, no generan confianza y no satisfacen la demanda de los servicios públicos, sin dejar de mencionar el miedo generado por la inseguridad en el presente proceso electoral;⁷ la votación per se, no representa la “auténtica democracia” es el mínimo justificante de la Democracia. Por lo que sería pertinente considerar otros mecanismos, otras formas o medios para la exposición y propuesta libre de líderes ciudadanos propuestos desde la sociedad, pre-seleccionar a los candidatos a administradores del Estado, propuestos por apego o reconocimiento basado en la confianza, currículo, trascendencia y ética comprobables.⁸

La legitimidad de los gobiernos contemporáneos depende de la capacidad para representar y defender los derechos y la dignidad humana de

⁷ Ataques en contra de políticos y funcionarios públicos, durante campañas políticas, en el periodo de 2021 a 2023 subió en un 198%, con 529 casos durante 2023, lo preocupante es que algunos analistas estiman que el proceso electoral de 2024 podría convertirse en el más violento de la historia. Si bien Morena registra la mayor parte de las incidencias (22.9%), los datos revelan que 74% de las víctimas pertenecían a un partido de oposición,

mientras 26% formaban parte del partido en el poder. (Badillo, 2024)

⁸ La empatía y la compasión son fundamentales para la justicia y la igualdad, además de reconocer la humanidad común en todos los seres humanos. Las emociones son juicios evaluativos que desempeñan un papel fundamental en la moralidad. (Nussbaum, 2005)

todas las personas, especialmente las menos favorecidas;⁹ y en cuanto a sus obligaciones, el gobierno debe ser limitado, un medio para el bienestar y la justicia, responder con responsabilidad de su administración, rendir cuentas a la población, respetar a las personas, evitar abusos y garantizar los derechos fundamentales. Entonces porque conformarse a votar por los candidatos puestos de los partidos, porque no proponer a administradores conocidos, cercanos y confiables.

Así como se han construido instituciones políticas y sociedades negativas-extractivas, como el partido político hegemónico de elecciones sin competencia vigente en el siglo XX, el PRI (Partido Revolucionario Institucional) un régimen autoritario monopartidista, en el cual el presidente de la República carecía de auténticos contrapesos en el entramado estatal, representaba elecciones de Estado y corrupción, hasta la reforma electoral de 1979, que paulatinamente hizo posible la transición democrática al actual sistema plural de partidos, con

elecciones altamente competidas, llegando la primera alternancia gubernamental con el PAN (Partido Acción Nacional) en el Estado de Baja California en 1989, y a nivel federal, la elección presidencial del año 2000, con la victoria del candidato del PAN. (Woldenberg, 2012)

Asimismo, pueden construirse otras instituciones democráticas, positivas, inclusivas, justas y solidarias; con valores compartidos, en lugar de verdades o justicia absoluta, pues no existe una moral universalmente válida, todas las instituciones sociales son construcciones conforme a las decisiones políticas y la voluntad de la sociedad. La justicia reconoce diferencias y desigualdades culturales, y busca una convivencia respetuosa entre diversas formas de vida. (Lyotard, 2006)

En ese sentido, la justicia contemporánea es el estándar de protección de las personas, resultado de la lucha política y social al confrontar las causas subyacentes de la injusticia. Basados en teorías filosóficas, ideales o

social. (Dussel, 2013)

⁹ Filosofía de la liberación, se enfoca en la lucha contra la opresión y la búsqueda de la justicia

utopías, a las cuales lo seres humanos no deberían dejar de buscar, *porque dibujan el horizonte hacia el que dirigirse*. Cuanto más cerca se pueda estar de él, mejor. (Grayling, 2022)

La manera de conducir los cambios en una sociedad es a través de la política, instrumento de la justicia; la constante crítica al poder, extrayendo la retórica en la interpretación del discurso; y promover las capacidades, deberes y derechos de las personas.

Redes sociales, información y opinión.

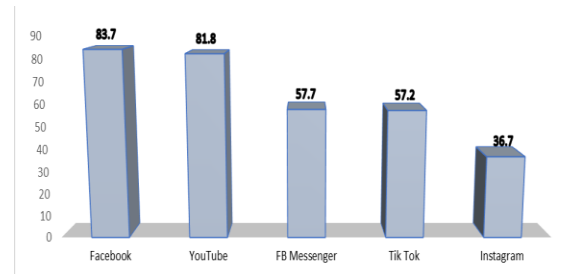
En la era digital, las redes sociales se han convertido en una plataforma importante para la expresión política y la interacción entre candidatos y votantes. Han transformado radicalmente la forma en que la sociedad se comunica comparte información y participa en conversaciones, por lo que su impacto en el ámbito político es significativo.

En el contexto de los procesos electorales, las redes sociales se han convertido en poderosas herramientas que moldean de manera significativa la opinión pública y como consecuencia afectan el comportamiento electoral de

diversas maneras, por este motivo las redes sociales pueden servir como catalizadores para la movilización política y el activismo.

Las redes sociales han emergido como poderosos canales de comunicación e influencia. Donde la velocidad de difusión ha otorgado a las redes sociales un papel central en la formación de la opinión pública, eclipsando en muchos casos a los medios tradicionales. Las redes sociales han democratizado la expresión de opiniones al proporcionar plataformas accesibles para que individuos compartan sus pensamientos y perspectivas.

Figura 1. Redes sociales con más usuarios en México en 2023.



Fuente: (Data Reportal, 2023)

Como inconveniente plantea inquietud sobre la equidad y la diversidad en el espacio de la opinión pública, la capacidad de las redes sociales para amplificar algunas voces y suprimir otras.

Canales de comunicación que son empleados en el presente por los mexicanos, donde pueden organizarse, informarse y compartir información sobre candidatos, temas, y participar en campañas políticas y de concientización, todo a través de plataformas virtuales.

Aiello, Montero y Santaolalla comentan: “las redes sociales son un medio creado para y por la interacción entre los usuarios de estas, así mismo la interacción entre el político y el ciudadano provoca un mayor acercamiento y menos desafección política” (2017).

De este modo las redes sociales ofrecen otro medio para que los ciudadanos exijan transparencia y rendición de cuentas a los políticos. Los escándalos y malas prácticas pueden ser expuestos y amplificadas a través de estas plataformas.

La participación activa para la creación de opinión pública con reflexión, es fundamental para garantizar la vitalidad y eficacia de los procesos electorales.

En la actualidad, la interacción entre la opinión pública, las campañas

electorales, los medios de comunicación y las plataformas digitales ha transformado con el paso del tiempo la manera en que se construyen, debaten y deciden los destinos políticos de una sociedad.

Es importante destacar el papel trascendental que desempeñan los jóvenes en estos procesos; se presume son el futuro de la nación y su participación activa permite que sus voces sean escuchadas y consideradas en las decisiones políticas, además, su perspectiva fresca e innovadora puede aportar nuevas ideas, instituciones y soluciones a los problemas actuales.

Por otro lado, la interacción entre la opinión pública y las campañas electorales ha evolucionado con el avance de las tecnologías digitales.

Ahora más que nunca, los ciudadanos tienen acceso a información instantánea sobre candidatos y propuestas políticas a través de internet y redes sociales.

Esto les permite tener acceso a información, impresiones sociales, debates, y todo tipo de comunicaciones, que le permitan una opinión informada antes de emitir el voto.

El impacto de la opinión pública en los

procesos electorales es profundo y multifacético (influenciada por factores económicos, sociales y políticos, además de ideológicos), delineando la dirección y el resultado de las elecciones.

En ese sentido, las campañas electorales, los medios de comunicación y las redes sociales desempeñan un papel crucial al moldear persuasivamente, y canalizar la opinión en direcciones específicas.

La transparencia y la rendición de cuentas se vuelven imperantes en un entorno donde la opinión pública puede ser instantáneamente movilizada en apoyo o en contra de determinado candidato o partido.

Conclusiones.

La participación activa de los ciudadanos se convierte en indicador clave de la salud democrática, aportando nuevas perspectivas y energía a la escena política. Ciudadanos que deben ser capacitados para practicar “la democracia genuina”, que pretende servir a los intereses de todos, enviando a la gente a averiguar y actuar según la información existente, sobre lo que mejor serviría a esos intereses, y crear sistemas positivos de justicia

social.

A los representantes se los elige para hacer un trabajo que requiere información, criterio y capacitación. En contraste, los sistemas electorales que no son representativos y por ello no representan una “democracia genuina”, se limitan sencillamente a pasar el poder de una pandilla política a otra, mientras las personas viven bajo restricciones, inseguridad pública e inseguridad jurídica, en Estados que no cumplen con la calidad mínima de vida que exige la dignidad humana y el ECSDD. (Grayling, 2022)

Las redes sociales amplifican la competencia al proporcionar una plataforma para la comparación constante por diversas fuentes de los candidatos a una elección, esto va de la mano de la opinión pública y de la opinión crítica de los ciudadanos.

La resiliencia y la capacidad de aceptar y aprender de los errores, para los candidatos a una elección se vuelven habilidades cruciales en este escenario competitivo.

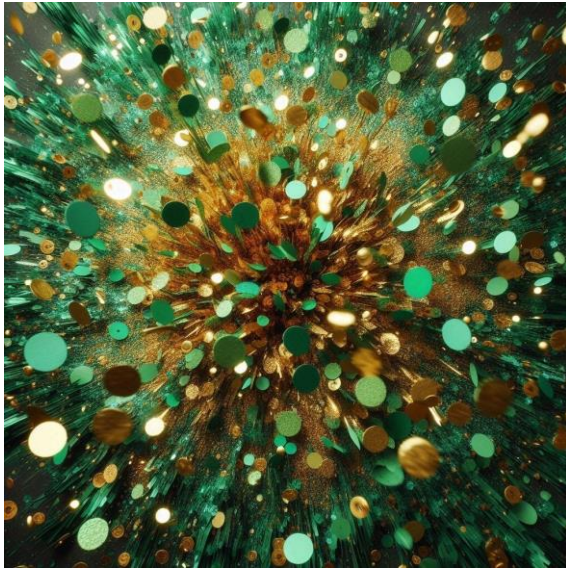
En última instancia, la dinámica entre la opinión pública y los procesos electorales refleja la complejidad de la

democracia, donde el diálogo constante entre ciudadanos y líderes políticos moldea el curso de la gobernanza y la representación política.

Por otro lado, la sociedad contemporánea nos ha dejado con la lección de tener la capacidad de adaptarse e innovar constantemente, ya que estos últimos son factores clave para prosperar en el ámbito político, como en la opinión pública ciudadana, que se ha convertido en dinámica y competitiva.

Referencias.

- Adorno, T. W. (2022) *Mínima Moralia*. Akal.
- Aiello, Montero y Santaolalla (2017). *Comunicación Política y Redes Sociales*. EGREGIUS ediciones.
- Badillo, G. (2024) Proceso electoral 2024 podría ser el más violento de la historia, advierten analistas. *El Economista*.
<https://www.economista.com.mx/politica/2024-puede-ser-el-ano-mas-violento-de-la-historia-para-candidatos-en-campanas-advierten-analistas-20240112-0069.html>
- Data Reportal. (2023, 1 de Julio). *Redes sociales más usadas en México en 2023*. México.
- Dewey, J. (1998) *Democracia y educación*. (3 ed.) Morata.
- Dussel, E. (2013) *Filosofía de la liberación*. Editorial Docencia.
- Grayling, A.C. (2022) *Por el bien común. ¿Se puede lograr un consenso global para los desafíos de la sociedad?* Ediciones Urano.
- Ihl, O. (2004). *El voto*. LOM Ediciones.
- Jiménez Moles, M.I. (2011) *La nueva ciencia y filosofía del derecho. Análisis metodológico, filosófico y metafísico sobre una teoría integracionista del derecho*. (2ª. ed.). Fontamara.
- López García, G. (2004). *Comunicación electoral y formación de la opinión pública*. (U. d. Publicaciones, Ed.) PUV Publicaciones.
- Lytard, J.F. (2006) *La Condición Postmoderna* (3 ed.) Catedra.
- Nussbaum M.C. (2005) *El cultivo de la humanidad. Una defensa clásica de la reforma de la educación liberal*. Paidós.
- Platón (1976) *Diálogos*. (16ª. Ed.). Porrúa.
- Olano García, H. A. (2006). *¿Qué es una constitución? Reflexiones a propósito del "boterismo constitucional"*. *Dikaion*, 20(15), 135-153.
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=72001511>
- Sartre, J. P. (1989) *El Ser y la Nada*. Alianza Editorial. Siglo XXI Editores.
- Slavoj Žižek 2001 *El sublime objeto de la ideología* (3 ed.) Siglo XXI Editores.
- Woldenberg, J. (2012) *Historia mínima de la transición democrática de México*. El Colegio de México.



HONRANDO EL
PASADO,
FORJANDO EL
FUTURO:
BICENTENARIO
DE LA PRIMERA
CATEDRA DE
DERECHO EN EL
ESTADO DE
NUEVO LEÓN

HONORING THE PAST, FORGING THE
FUTURE: BICENTENNIAL OF THE
FIRST CLASS OF LAW IN THE STATE
OF NUEVO LEÓN

DESCRIPCIÓN BREVE

Homenaje a la Primera Catedra de
Derecho en el Estado de Nuevo
León.

REDACCION

Víctor Manuel De Alba Delgado,
Selene Yamileth Saucedo
Palomares y Areli Fernanda
Martínez García
Estudiantes de Derecho
FACDYC-UANL.
Ilse Rubí González Gómez
Docente FACDYC-UANL

Honrando el Pasado, Forjando el Futuro: Bicentenario de la Primera Catedra de Derecho en el Estado de Nuevo León.

(Honoring the Past, Forging the Future: Bicentennial of
the First Class of Law in the State of Nuevo León).

Víctor Manuel De Alba Delgado,
Selene Yamileth Saucedo Palomares y
Areli Fernanda Martínez García
*Estudiantes de la Licenciatura en Derecho
FACDYC-UANL.*

Ilse Rubí González Gómez
Docente FACDYC-UANL.

La Universidad Autónoma de Nuevo León fue instaurada en 1933, mismo año en el que se por decreto se incorpora la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, la cual en años posteriores cambió su nombre a Facultad de Derecho y Criminología; esta última es una institución que alberga una gran historia, misma que comenzó a escribirse desde hace 200 años. Desde sus inicios, su compromiso con la excelencia académica y los valores éticos la han convertido en una institución sólida que ha contribuido en la formación de profesionistas

competentes y donde actualmente se continúan forjando a los futuros profesionistas del derecho y la criminología. Este año 2024 celebramos el bicentenario de la primera cátedra de derecho en el estado de Nuevo León, así como también 50 años desde que la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León integró a su oferta educativa la Licenciatura en Criminología.

El antecedente más importante de nuestra facultad data del 19 de enero de 1824, fecha en la cual el jurista neolonés, Don José Alejandro de

Treviño y Gutiérrez, llevó a cabo la primera cátedra de Derecho Civil en el antiguo Seminario Conciliar de Monterrey, sin saber que dicha cátedra significaría el inicio de la educación formal de derecho en Nuevo León la cual se convertiría en uno de los antecedentes directos de la Universidad Autónoma de Nuevo León (UANL).

A lo largo de la historia, la Facultad de Derecho y Criminología ha visto pasar por sus aulas a grandes estudiantes, los cuales gracias a su empeño y dedicación en el estudio del derecho y la criminología han forjado una amplia e importante carrera profesional desempeñándose como gobernador constitucional, ministra de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, juez, magistrado, embajador o investigador.

Recientemente, reflexionando sobre la contribución de nuestra facultad para con la sociedad, analizamos el rol que desempeñan nuestros abogados y criminólogos para que se pueda construir y preservar el estado de derecho, lo anterior es posible gracias a los planes de estudio que oferta una educación integral y a la variada planta

docente de nuestra institución, quienes aportan sus conocimientos y habilidades para la continuidad de una excelencia académica.

Hoy en día, tener conocimiento del derecho es un tema de importancia en todos los sectores de la sociedad, pues como menciona Alfonso Reyes en la Cartilla Moral:

“El sistema legal es inevitable y benéfico porque constituye el armazón que sostiene a la comunidad. Gracias a él se asegura la equidad en las relaciones y se resuelve el conflicto de los egoísmos. La ley no es una imposición ni una restricción contra el libre albedrío, sino, por el contrario, una garantía de libertad” (Ochoa, 2018).

La Facultad de Derecho y Criminología enfrenta una serie de desafíos que se extienden más allá del aula y se relacionan con las complejidades de la sociedad actual. Uno de los desafíos más urgentes es la necesidad de adaptarse al cambiante entorno jurídico y social; en este sentido, las leyes y reglamentos criminológicos deben actualizarse constantemente para responder a nuevos fenómenos y necesidades de la sociedad, como los avances

tecnológicos, los cambios demográficos y los nuevos tipos de delitos.

Solón Rudá comenta:

“aun teniendo el conocimiento que la única ética que importa es la significativa esto es aquella que produce efecto positivo en el seno social la verdad es que no todo lo que defendemos es moral y éticamente correcto y tampoco aceptado por la sociedad” (Rúda, 2019, pág. 26).

Por este motivo y en un mundo cada vez más complejo y globalizado, la formación ofrecida por esta facultad se vuelve indispensable para comprender y enfrentar los retos legales y criminológicos contemporáneos; los egresados no solo están preparados para ejercer la abogacía o desempeñarse en el ámbito criminológico, sino que también están equipados para poder liderar procesos de cambio social, así como promover la justicia y la equidad para la preservación de nuestro estado de derecho.

Smalen, Tuson y Staham mencionan:

“el mundo en el que trabajamos y desarrollamos nuestra vida personal

está cambiando rápidamente” (Smale, Tuson Staham, 2015, p. 23).

Tanto el derecho como la criminología son ciencias que se relacionan entre sí y que son indispensables para el funcionamiento pacífico, armónico y jurídico de la sociedad; razón por la cual nuestra Facultad se ha encargado de brindar las herramientas necesarias a la comunidad estudiantil para que sus conocimientos se ajusten a la continua evolución de estas ciencias, de esta forma, les brinda a los futuros profesionales en el campo de la criminología los conocimientos necesarios para que puedan contribuir al estudio de causas de comportamiento delictivo a través de análisis e investigación y que estos permitan el desarrollo de políticas y programas más eficaces para la prevención del delito, solo por mencionar algunos. Actualmente, la criminología ha seguido evolucionando y adaptándose a los cambios sociales, políticos y tecnológicos. Durante este tiempo, dejó una huella imborrable en la enseñanza, la investigación y la práctica en el campo de la justicia penal.

Al ser este año un año de celebración en nuestra facultad, debemos estar más que comprometidos en mantener la excelencia académica que la distingue y seguir sumando más contribuciones invaluable a nuestra sociedad. Conmemoremos su legado, mirando hacia el futuro y creando más oportunidades para las futuras generaciones de abogados y criminólogos, continuemos con la preparación de nuestros futuros profesionistas para que puedan

enfrentar los desafíos tanto legales como criminológicos cada vez más complejos que nos acechan y, por supuesto, sigamos formando ciudadanos que estén comprometidos con la justicia.

Bibliografía.

- Gerald Smale, G. T. (2015). Problemas y trabajo sociales. Ediciones Morata.
- Ochoa, A. R. (2018). Cartilla Moral. México: Secretaría de Educación Pública.
- Rúda, A. S. (2019). Breve historia del Derecho penal y de la criminología. J.M. Bosch Editor.



CONOCE A TUS PROFESORES: ENTREVISTA A LA DRA. ANTONIA BELMARES RODRÍGUEZ.

MEET YOUR TEACHERS:
INTERVIEW WITH DR. ANTONIA
BELMARES RODRÍGUEZ

DESCRIPCIÓN BREVE

En esta sección buscamos dar a conocer a profesores de nuestra FACDYC. Presentamos a la Dra. Antonia Belmares Rodríguez, abogada y criminóloga, que tiene 24 años trabajando como Coordinadora Académica en la Facultad.

VICTOR MANUEL DE ALBA DELGADO

Víctor Manuel De Alba
Delgado,
Selene Yamileth Saucedo
Palomares y
Areli Fernanda Martínez García
Estudiantes de Derecho
FACDYC-UANL.

Conoce a tus profesores: Entrevista a la Dra. Antonia Belmares Rodríguez.



Víctor Manuel De Alba Delgado
Selene Yamileth Saucedá Palomares.
Areli Fernanda Martínez García.
*Estudiantes de la Licenciatura en Derecho
FACDYC-UANL.*

Semblanza

Dra. Antonia Belmares Rodríguez.

Es Doctora en Derecho, Maestra en Ciencias Penales, Licenciada en Derecho y Licenciada en Criminología, todo ello por la Universidad Autónoma de Nuevo León.

Trabajó un año como escribiente en el Juzgado Tercero Penal del Primer Distrito Judicial de Nuevo León; estuvo un año como Oficial Administrativo en la Dirección de Prevención y Readaptación Social de Nuevo León y 26 años como Criminóloga en el Centro Preventivo y de Reinserción Social de Monterrey, de ese tiempo, los últimos 20 años se desempeñó como jefe del Departamento de Criminología. Desde hace 29 años pertenece a la planta docente de la Facultad de Derecho y Criminología y tiene 24 años trabajando como Coordinadora Académica en la misma Facultad.

1. ¿Por qué decidiste dedicarte a la enseñanza?

Siempre tuve vocación por enseñar, cuando cursaba la Primaria, mi sueño era poder estudiar una carrera universitaria, ejercerla y después de conocer la práctica, enseñar a estudiantes universitarios.

2. ¿Cuál es tu filosofía respecto a la enseñanza?

La enseñanza no sólo debe ser dirigida a formar profesionistas exitosos, lo cual es muy importante; debe ser también enfocada a ayudar a las y los estudiantes a que crezcan como personas con calidad humana, no sólo que adquieran conocimientos que les aporten éxito económico; también debe incluir motivación para que sean personas con espíritu de servicio, con pleno respeto de los derechos de los demás, sensibles al sufrimiento ajeno, ver en su profesión no sólo una oportunidad para subir en la escala social sino que vean en ella, un instrumento para ser útiles a los demás.

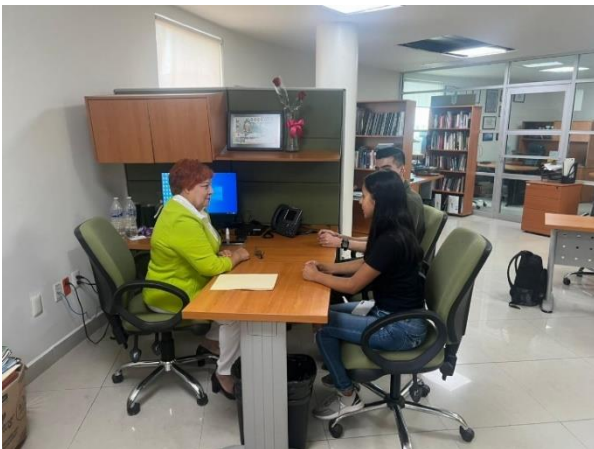
3. ¿Nos puede compartir alguna anécdota?

Antes que nada, necesito aclarar que estudié las 2 licenciaturas: Derecho y Criminología. Comencé estudiando la carrera de Derecho, la rama que más me



apasiona es el Derecho Penal, cuando la empecé a estudiar, me llamaba la atención no sólo el lado jurídico del delito, sino el lado humano, sentía una enorme curiosidad por saber cómo es que alguien se atreve a cometer un daño contra otro ser humano, cómo se puede ser capaz de incurrir en una conducta tan grave como la de privar de una vida; y con esa inquietud cuando cursaba el cuarto semestre, acudí al Centro Penitenciario Topo Chico para pedir conocer a alguien sentenciado por el delito de Homicidio, quería conocer de primera mano a alguien capaz de cometer semejante conducta, no solo quería aprender el significado del delito normativamente hablando, sino que necesitaba conocer y tratar de entender a las personas que lo cometen. La persona que me atendió me respondió que eso no era necesario, pues no hay diferencia sustancial entre los que están en la cárcel y

las personas libres. Poco tiempo después pedí oportunidad de trabajar como meritoria en un Juzgado Penal, es decir



trabajé sin sueldo durante un año, después de ese lapso me dieron el nombramiento de Escribiente, en lo cual trabajé por un año más. Por ese entonces ingresé también a la licenciatura en Criminología, porque me gustaba el Derecho, pero sentía que me faltaba algo, revisando el Plan de estudios de la carrera de Criminología, que en ese entonces se publicaba en lugares estratégicos de la Facultad, intuí que estudiando Criminología conocería más a fondo todo lo relacionado con la conducta delictiva. Actualmente, científicamente hablando, esta conducta sigue siendo un importante objeto de estudio.

4. ¿Qué significado tiene para usted ser parte de la Facultad de Derecho?

Es un privilegio tener la oportunidad de enseñar en esta Institución que me ha dado muchas satisfacciones.

Tengo aproximadamente 29 años impartiendo clases, pero también deseo compartirles que me desempeñé durante 26 años como criminóloga en el Centro de Prevención y Reinserción Social de Monterrey, mejor conocido como Penal de Topo Chico, y me encanta haber trabajado con personas que han cometido algún delito o se sospecha que han delinquido, por un lado, y por otro, también poder trabajar con estudiantes inteligentes, con muchas ganas de superarse, de aprender, de tener un lugar importante en la sociedad. Durante muchos años disfruté aplicando en las aulas lo aprendido en el Penal con las personas privadas de la libertad y aplicando en el Penal lo aprendido en las aulas con los estudiantes. Es algo que no dejo de agradecer a mi Dios y a la vida.

Como dejé de trabajar en el Penal por jubilación en el 2008, he tenido la oportunidad de ejercer en la FACDYC, la docencia en los tres niveles: licenciatura, maestría y doctorado, lo cual me ha ayudado a seguir aprendiendo, a continuar

actualizándome tanto en la Criminología, como en el Derecho.

5. ¿A qué retos te has tenido que enfrentar en tu carrera?

Cuando terminé la licenciatura en Criminología en 1982, yo ya estaba trabajando en el Penal de Topo Chico, como en aquellos años era una carrera nueva, a la obligación de desempeñar dicha profesión lo mejor posible, se agregaba el hecho de tener que realizar un excelente papel como criminóloga por ser poco conocida esa profesión y justificar su aplicación en el ámbito penitenciario, (lo cual es paradójico, pues es precisamente en las cárceles donde nace la Criminología como ciencia con Cesar Lombroso).

En una ocasión se organizó un Congreso, en el que el personal técnico de los dos Penales de Nuevo León, el de Topo Chico y el de Apodaca (todavía no existía el Penal de Cadereyta), los Titulares de las áreas de Psicología, Trabajo Social y Criminología, debíamos explicar al público asistente, entre el cual había funcionarios estatales, la importancia de que dichas profesiones estuvieran representadas en los Centros Penitenciarios, y unos momentos antes de que me dieran la palabra para dirigirme al

público, me dice uno de mis jefes: “tienes que explicar muy bien lo que haces y convencernos de que la Criminología es necesaria en los Penales, de eso depende no sólo que continúes trabajando, también está en juego el trabajo de tus compañeros criminólogos”. Y me fue muy bien, pues todos continuamos trabajando. Por otra parte, creo que, en la actualidad la Criminología tiene importante presencia y es muy necesaria en el ámbito penitenciario.

6. ¿Algunos consejos para los estudiantes de nuestra Facultad?

Opino que es sumamente necesario combinar la teoría con la práctica, no esperen terminar su carrera para buscar un lugar donde habrán de realizarse como profesionistas.

Lo más pronto posible, hay que incursionar en las diversas áreas de la profesión para que amplíen sus conocimientos, para que logren dedicarse a aquello que se adapte a su persona y a su vocación, pues no hay nada mejor que trabajar en lo que amamos, y al mismo tiempo puedan comenzar a servir ya a nuestro País, que tanto necesita de la aportación de la comunidad universitaria.



**JUNTOS
RECONSTRUYAMOS
EL NIDO**



200  **BICENTENARIO**
PRIMERA CÁTEDRA DE DERECHO / 1824-2024